قد وقف هذه النسخة الجليلة سلطاننا الاعظم والخاقان المعظم
مالك البرين والبحرين خادم الحرمين الشريفين السلطان ابن السلطان السلطان الغازي
محمود خان وقفا صحيحا شرعيا لمن طالع وافاد وتعلم واستفاد
حرره ... الفقير احمد شيخ زاده المفتش باوقاف الحرمين
الشريفين عفى عنهما

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الصلح

وفي السغناقي يحتاج هنا الى بيان الصلح لغة وشرعا وسببه وركنه وشرطه وحكمه وانواعه ودليل جوازه اما اللغة فذكرنا انه اسم للمصالحة التي هي المسالمة واما شرعا فعبارة عن عقد وضع لدفع المنازعة بالتراضي اما سببه فما هو السبب في ساير المعاملات وهو تعلق البقاء بتعاطيه اما ركنه فالايجاب والقبول الموضوعان للصلح وفي المضمرات ثم الركن في الصلح اربعة المدعي والمدعى عليه والمصالح عنه والمصالح عليه هذا الكتاب يشتمل على ستة وعشرين فصلا

الفصل الاول في بيان شرط جواز الصلح وحكمه

فنقول شرط جواز الصلح ان يكون البدل وهو المصالح عليه معلوما اذا كان يحتاج الى قبضه فان كان لا يحتاج الى قبضه فشرطه ان يكون المصالح عليه مالا سواء كان معلوما او مجهولا وسيأتي بيانه بعد هذا في الفصل الثاني وان يكون البدل وهو المصالح عليه مما لا يجوز الاعتياض عنه مما لا يكون او غير مال نحو القصاص فهو لا كان او معلوما وان كان البدل مما لا يجوز الاعتياض عنه نحو حق الشفعة والكفالة بالنفس وحد القذف لا يجوز الصلح وفي السغناقي واما قبول الصلح هل هو شرط ذكر انه اذا وقع الدعوى فيما يتعين بالتعيين فقال المدعا عليه للمدعي صالحتك ... فقال المدعا عليه فعلت لا يتم الصلح الا بقبول المدعا عليه فيقول قبلت وكذلك اذا وقع الدعوى فيما لا يتعين بالتعيين نحو الدراهم والدنانير وطلب الصلح عن جنس آخر اما اذا وقع الدعوى على الدراهم والدنانير وطلب الصلح منه على ذلك الجنس يتم الصلح بقول المدعي فعلت ولا يحتاج فيه الى قبول المدعا عليه وفي السغناقي واما شرطه على التفصيل فيما هو يتعدد من العقود كالبياعات والاجارة فيما هو شرط المذكور في ذلك العقد شرط وذلك الصلح الحق به ايضا وحكمه في جانب البدل انه كان مما يحتمل التمليك وقع الملك فيه للمدعى عليه كان يحتمل التمليك كالمال ووقوع البراءة للمدعا عليه ان كان لا يحتمل التمليك كالقصاص وان كان المصالح عنه مجحودا فكذلك في جانب المصالح عنه وقوع البراءة عن دعوى المدعي سواء كان المصالح عنه شيئا يحتمل التمليك كالمال ولا يحتمل التمليك كالقصاص وفي الكافي وحكمه وقوع البراءة عن دعوى المدعي وجوازه بقوله تعالى والصلح خير لحقه عرفه بالالف واللام فيقتضي ان يكون كل صلح خيرا وكل خير مشروع وبقوله عليه السلام الصلح جائز بين المسلمين الا صلحا حرم حلالا او احل حراما وانعقد الاجماع على جوازه وفي مختصر خواهرزاده عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه انه قال ردوا الخصوم حتى يصطلحوا فان فصل القضاء يحدث بينهم الضغاين

الفصل الثاني في بيان انواع الصلح

يجب ان يعلم ان الصلح اربعة انواع وفي السغناقي بحسب انواع المدعا عليه والمصالح عنه اما ان يقع عن معلوم على معلوم بان يدعي المدعي حقا معلوما في ارض بيد رجل فصالحه المدعى عليه على مال معلوم فانه جائز وفي الخانية رجل ادعى شيئا معلوما في الدار نصفا او ثلثا او ما اشبه ذلك او ادعى كل الدار فاقر المدعى عليه بذلك او انكر فصالحه على مال معلوم جاز ذلك واما ان وقع عن مجهول على معلوم فانه على وجهين ان كان المصالح عنه بحيث يحتاج الى تسليمه لا يجوز كما لو ادعى حقا في دار في يدي رجل ولم يسمه فاصطلحا على ان يعطيه مالا معلوما ليسلم المدعى عليه للمدعي ما ادعاه فانه لا يجوز وان كان المصالح عنه لا يحتاج الى تسليمه بان اصطلحا على ان يترك المدعي دعواه فانه جائز واما ان وقع عن مجهول على مجهول فانه على وجهين ايضا ان كان لا يحتاج فيه الى التسليم والتسلم بان ادعى رجل حقا في دار بيد رجل ولم يسمه وادعى المدعا عليه حقا في ارض في يد المدعي ولم يسمه فاصطلحا على ان يترك كل واحد منهما دعواه قبل صاحبه ويبرئ صاحبه عن الخصومة جاز وان كان يحتاج فيه الى التسليم والتسلم بان اصطلحا على ان يدفع احدهما من عنده شيئا ما لا وما بينه على ان يترك الآخر دعواه او على ان يسلم اليه ما ادعاه لا يجوز واما ان وقع عن معلوم على مجهول فانه على وجهين ايضا ان كان يحتاج فيه الى التسليم والتسلم لا يجوز وان كان لا يحتاج فيه الى التسليم والتسلم فالجهالة فيه لا تفضي الى مثل هذه المنازعة فتمنع جواز الصلح وفي كل موضع يحتاج الى التسليم والتسلم كالجهالة فيه تفضي الى مثل هذه المنازعة فتمنع جواز الصلح وفي الكافي وهو على ثلاثة اوجه ضرب صلح مع اقرار وصلح مع سكوت وهو ان لا يقر المدعا عليه ولا ينكر وصلح مع انكار وكل ذلك جائز وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز الثاني والثالث وفي المضمرات صورة الصلح على الانكار ما ذكر في المبسوط انه اذا صالح على انكار بان يأخذ المدعي من المدعا عليه بطريق الصلح ويترك المدعا في يد المدعا عليه اما اذا صالح عن انكار مع المدعي على ان يسلم العين الى المدعي بمال يأخذه منه جاز ذلك بالاتفاق وفي الشفعة سئل عن الصلح على انكار بعد دعوى فاسدة هل هو صحيح فقال لا لابد ان تكون الدعوى صحيحة حتى يكون الصلح عن الانكار بعدها صحيحا

الفصل الثالث في بيان ما يصلح بدلا في الصلح وما لا يصلح

اذا وقع الصلح عن دين فحكمه حكم الثمن في البيع وان وقع على عين فحكمه حكم المبيع فما يصلح ثمنا في البيع او مبيعا يصلح ان يكون بدلا في الصلح وما لا فلا وان وقع الصلح على منفعة فحكمه حكم الاجارة وكل منفعة يجوز استحقاقها بعقد الاجارة يجوز استحقاقها بعقد الصلح يعني انه لو صالح على سكنى بيت بعينه الى مدة معلومة جاز وان قال ابدا او حتى يموت لا يجوز الاصل في هذا ان ما صلح معاوضة ان كان على اقرار فهو معاوضة المال بالمال من الجانبين وان كان عن انكار فهو معاوضة المال بالمال في حق المدعي في زعمه هذا عبارة عامة المشايخ وعبارة بعض المشايخ ان الصلح عن الانكار اذا وقع الدعوى في المال فهو معاوضة المال بالمال بزعم المدعي حقيقة وكذلك بزعم المدعا عليه حكما وفي شرح الطحاوي انه اذا ادعى دراهم في يدي رجل نحو الدراهم وغير ذلك فصالح منه على شيء فان كان الذي وقع عليه الصلح الدراهم او الدنانير بغير عينها فالشرط فيه بيان مقدارها ويقع على الجياد من نقد البلد فان كان في البلد نقود مختلفة يقع على الغالب منها وان لم يكن لبعضها غلبة فلا يجوز الصلح ما لم يبين نقدا منها مع بيان القدر ويجوز الصلح عليها حالة ومؤجلة وقبض ما وقع عليه الصلح في المجلس قبل الافتراق في هذه الصورة ليس بشرط وان كانت الدنانير او الدراهم معينة فانه يجوز الصلح ولا يحتاج الى بيان القدر والوصف ولا يتعلق العقد بعينها حتى ان المدعى عليه لو اراد ان يحبسها ويعطي المدعي مثلها جاز له ذلك ولو هلكت في يده قبل التسليم الى المدعي او استحقت لا يبطل العقد وعليه تسليم مثلها وان اختلفا في قدرها ووصفها بعد هلاكها فانهما يتحالفان ويترادان الصلح وان كان الذي وقع عليه الصلح كيليا كالحنطة والشعير او وزنيا كالحديد والصفر ان كان عينا وامكن العقد عليه وهو حاضر او غائب بعد ان كانت ذلك في ملك المدعا عليه صح الصلح ويقع ذلك على ما يسمى من المكيل والموزون واشار اليه ولم يسم الكيل او الوزن جاز ويتعين ذلك العقد فان ضرب الاجل في الحنطة اذا كانت بعينها كان ذلك باطلا وهذا لا يصح ذكر شيخ الاسلام خواهرزاده في الباب الثاني وان كان موصوفا فالشرط فيه بيان القدر والوصف وبيان الاجل فيه ليس بشرط كذا ذكر شيخ الاسلام خواهرزاده وان لم يبين الاجل جاز ويثبت الاجل فان كان الذي وقع عليه الصلح الثياب فان كانت معينة يجوز

والشرط فيه الاشارة لا غير وان كانت غير معينة يشترط فيه جميع شرايط السلم من طوله وعرضه ونعته
فان لم يضرب لذلك اجلا وان لم يضرب لذلك اجلا لا يجوز وان كان الذي وقع عليه الصلح حيوانا
او ما لا يجوز السلم فيه لجهالته لا يجوز الصلح الا ان يكون معينا **الفصل الرابع** في الصلح عن
الغير **وفي الفتاوى الخلاصة** واجمعوا على ان صلح الفضولي جايز بان قال اجنبي للمدعي عليه اكرمني
سواء اشار على في دعواك فصالحني على كذا او يقول له ذلك فصالحه هم وصورة ضمان الفضولي بان
يقول الفضولي صالح فلانا عن دعواك عليه على كذا على اني ضامن كذا او على كذا من مالي او على فلان
واضاف العقد الى نفسه ويرجع بما ادى على المدعا عليه ان كان الصلح بامره والامر بالصلح بالخلع امر
بالضمان قال محمد رحمه الله واذا ادعى رجل حقا قبل رجل فصالحه عنه غيره فهذا على وجهين
الاول ان يكون المصالح صالح عن المدعا عليه بغير امره وذلك لا يخلو اما ان قال المصالح للمدعي صالح
فلانا على الف درهم من دعواك على فلان **وفي الخانية** فقال المدعي صالحت ففي هذا الوجه يتوقف
الصلح على اجازة المدعا عليه فلا ينفذ لا على المصالح ولا على المدعى عليه فان رد المدعى عليه بطل
الصلح **وفي الخانية** ويخرج الاجنبي من البين وان اجاز جاز **وفي السغناقي** وكان المطالب
في هذا الوجه ينفذ بالمال هو المدعا عليه واما ان كان قال المصالح صالحني على الف درهم
وفي هذا الوجه ينفذ الصلح على المصالح واما ان قال المصالح صالح فلانا على اني ضامن وفي هذا
الوجه ينفذ على المصالح ايضا **وفي الذخيرة** ويلزمه المال ولا يرجع على المدعا عليه بالمال ولا يصير
المدعا به ملكا له واما ان قال صالحتك على الف درهم فلم يزد على هذا وفي هذا الوجه اختلف
المشايخ رحمهم الله بعضهم قالوا هو نظير قوله صالحني وبعضهم قالوا هو نظير قوله صالح فلانا
الفصل الثاني ان يكون المصالح صالح المدعي بامر المدعا عليه ففيما اذا قال المصالح للمدعي صالح
فلانا على الف درهم من دعواك ينفذ الصلح على المدعا عليه والبدل على المدعا عليه وفيما اذا قال
صالحني فكذلك ينفذ على المدعا عليه الا ان البدل ههنا على المصالح وفيما اذا قال صالح فلانا
على الف من مالي فكذلك الجواب وفيما اذا قال صالح فلانا على الف على اني ضامن فكذلك
ينفذ الصلح على المدعى عليه ايضا غيران في هذا الفصل يعتبر العقد جاريا بين المدعي والمدعا
عليه ويعتبر المصالح كفيلا عن المدعا عليه ان شاء طالب المصالح بحكم الكفالة
هكذا ذكر شيخ الاسلام رحمه الله وذكر شمس الايمة الحلواني هذه الصورة وقال ان هذا
المال يجب على المصالح بحكم العقد لا بحكم الكفالة وفايدة وجوب المال عليه بحكم العقد انه اذا
اراد الرجوع على الموكل وهو المدعا عليه يرجع قبل الاداء وبعد سواء امره بالضمان او لم يامره
كالوكيل بالشراء اذا ضمن المال وفيما لو قال صالحتك على الف درهم فلم يزد على هذا
اختلف المشايخ على ما ذكرنا **وفي الينابيع** ولو اضاف المال الى نفسه او ماله ولم يعقد انا
ضامن مثل قوله صالح من دعواك مع فلان على الف درهم من مالي او على عبدي هذه فان
الصلح جايز سواء كان بامره او بغير امره والمال لازم للوكيل وليس للمدعي على المدعا عليه
سبيل فلو استحقت المائة في قوله مائتي هذه يجب عليه ضمانها وكذلك لو قال على عبدي
هذا فاستحق العبد يضمن قيمته لو كان الصلح عن مال ينتقض الصلح باستحقاق العبد دون
المال وهذا هو الصحيح **وفي الكافي** ولو قال صالحتك على هذا العبد او على هذه الالف
ولم ينسبه الى نفسه تم بقبوله ولو استحق هذا العبد او وجد به عيبا فرده او وجد حرا او مدبرا
او مكاتبا فلا سبيل له على المصالح ولكن يرجع في دعواه فان سلم ذلك المحل له تم الصلح وان استحق
لم يرجع عليه بشيء ولو صالحه على دراهم مسماة وضمنها له فدفعها اليه فاستحقت او وجدها زيوفا
او ستوقة فله ان يرجع على الذي صالحه دون المطلوب القسم الثاني اذا كان المدعا عليه معترا
بالمال وانه يشتمل على فصلين ايضا الاول ان يكون المصالح صالح المدعي بغير امر المدعا عليه وفيما
اذا قال المصالح فلانا على الف درهم يتوقف على اجازة المدعى عليه وفيما اذا قال صالحني ينفذ على
المصالح **وفي الخانية** يلزمه المال ولا يرجع على المدعا عليه وفيما اذا قال صالح فلانا على الف من
مالي فكذلك ينفذ الصلح على المصالح ولا يصير دين المدعي ملكا للمصالح وان كان المدعى عليه

معترا

معترا بالدين من صاحبه لا يجوز بغير امر المديون وفيما اذا قال صالح فلانا على اني ضامن ينفذ
الصلح على اجازة المدعا عليه فيجعل قوله على اني ضامن على ضمان الكفالة وفيما اذا قال صالحتك
اختلاف المشايخ على نحو ما بينا الفصل الثاني من هذا القسم واذا صالح المصالح فلانا ينفذ
الصلح على المدعا عليه لانه كان بامره ولكن يجب المال على المصالح ثم يرجع هو على الامر وفيما
اذا قال صالح فلانا على الف على اني ضامن ينفذ الصلح على المدعا عليه ولكن في هذه الصورة
يعتبر العقد جاريا بين المدعي عليه ويعتبر المصالح كفيلا على ما هو اختيار شيخ الاسلام عن
المدعا عليه حتى لا يرجع المصالح على المدعا عليه قبل الاداء بخلاف قوله صالح فلانا على الف
من مالي وفيما اذا قال صالحتك على الف درهم من دعواك على فلان اختلاف المصالح الوجه الثاني
من هذا الفصل اذا كان الدعوى واقعا في العين فانه ينقسم الى قسمين ايضا الاول ان
يكون المدعا عليه منكرا والجواب في هذا القسم فيما اذا وقع الصلح بامر المدعا عليه او بغير
امره نظير الجواب في هذا القسم من الوجه الاول وهو ما وقع المدعي في الدين وقد وقع
الصلح بامر المدعا عليه او بغير امره القسم الثاني ان يكون المدعا عليه معترا ففي الفصل
الاول من هذا القسم وهو ما اذا وقع الصلح بغير امر المدعا عليه والجواب فيه نظير الجواب
في هذا الفصل من الوجه الاول وهو ما اذا وقع الصلح في الدين الا في خصلة واحدة انه هنا
اذا نفذ الصلح على المصالح بان قال صالحني او صالح فلانا على الف من مالي يصير العين المدعا
به ملكا للمصالح وفي الفصل الثاني وهو ما اذا وقع الصلح بامر المدعا عليه هكذا وما لو قال
وقع الدعوى في الدين في هذا الفصل سواء وان كان المصالح صالح المدعا عليه على كذا فهو
ثم قال الاول هل يجبر على الاداء ينظر ان كان اضاف العقد الى نفسه او الى ماله او ضمن بدل
الصلح يجبر عليه وصلح الاجنبي يتوقف على الاجازة الا ان يضمن بدل الصلح يجبر عليه وان لم يكن شيء
من ذلك لم يجبر عليه **وفي الفتاوى العتابية** وصلح الاجنبي يتوقف على الاجازة الا ان يضمن بدل
الصلح ولم يضفه الى مال نفسه او يكن البدل فيسلمه فان استحق بدل الصلح او رد عليه بعيب
فلا شيء لا بي الدراهم ولو ضمنها يرد مثلها ولو صالح عن الف بالعين وضمن مع منها الف ولو
استحق الدار رجع بما اعطى لذو اليد ولو اقر المدعى عليه بصدق الاجنبي فالدار للمنتزع
المصالح لكن لو اقام المنتزع منه بينة على اقرار ذي اليد تكون الدار له ويقوم مقام المدعي في
الدعوى جاز فان بينها اخذ الدار ولا يرجع بما اعطى وبيمينه ان هلك فانه يلزمه بدل
الصلح وادى لم يسترد الا ان يتفق الخصمان على بطلان الدعوى ولو صالح الاجنبي المدعا عليه على
ان يسلم الدار الى المدعي بكذا جاز وكذا على ان تكون الدار له ولو كان مامورا بالصلح فضمن
وادى فالصحيح انه يرجع **وفي الكافي** ومن وكل رجلا بالصلح عنه فصالح مع ذلك لزم البدل
الموكل ولا يلزم الوكيل وهذا اذا كان الصلح عن دم العمد او على بعض ما يدعيه من الدين الا ان
يضمن بدل الصلح لانه حينئذ مواخذ بالضمان لا بالصلح اما اذا وكله بالصلح عن مال بمال فهو
بمنزلة البيع فيكون المطالب بالمال الوكيل دون الموكل **وفي السغناقي** وهذا الذي ذكره
من التاويل لا يكفي لتاويل المسألة فان فيه قيدا آخر وهو انه لو كان الصلح عن الانكار فلا يجب بدل
الصلح على الوكيل من شيء **وفي نوادر بشر بن الوليد** عن ابي يوسف رحمه الله رجل ادعى على رجل الف
درهم فصالحه رجل عنه على مائة درهم فالصلح جايز وهو براءة للمطلوب جاحدا كان او مقرا وهكذا
قال ابو حنيفة رضي الله عنه فان ابى المطلوب ان يقبل الصلح كان للمصالح ان يرجع بمائة على المطلوب
ويرد على المطلوب التسعمائة على الطالب ان كان مقرا بها وان كان جاحدا لها وقال لا اقبل
البراءة والصلح ولكن اخاصمه فيها فانه لا خصومة بينهما ولا ينقض من هذا الصلح شيء الا ان يقر
المطلوب بالمال المطلوب وينقض الصلح والبراءة فحينئذ يكون الجواب فيه على نحو ما ذكرنا في فصل
الاقرار **وفي المنتقى** ابراهيم عن محمد رحمه الله رجل صالح عن رجل بغير امره لم يجز له ان يشترط النصف
من ذلك ما يجوز له شراؤه **وفي مختصر خواهر زاده** رجل ادعى دارا في يدي رجل فجاء اجنبي فصالح
المدعي على مال فهو جايز فان اراد المدعي اخذ المال من المصالح عنه لم يكن له ذلك ولا شيء عليه

في يد الطالب معروف فان اجاز المدعا عليه ذلك الصلح جاز واخذ بالمال وان لم يجز رجع المدعي
الي ما كان له قبل الصلح من دعوي الحق وان كان الاجنبي صالح واخذ المال ضمن به وضمن المال اخذ
به واجبر علي ادايه م رجل ادعي قبل دعوي فصالحه رجل بغير امر المدعا عليه علي مائة درهم فوجد
المدعي الدراهم زيوفا او كان الصلح عن عروض فوجد المدعي به عيبا فرده لم يكن له علي المصالح شي
ولو صالحه علي دراهم وضمنها ودفعها اليه ثم استحقت او وجدها زيوفا فله ان يرجع علي الذي صالح
ولو صالح عن دعوي الدار علي الدراهم ثم استحقت الدار من يد المدعا عليه فللمصالح ان يرجع علي المصالح
بدراهمه وفي نوادر بشر عن ابي يوسف في رجل ادعي في دار في يدي رجل حقا مجهولا وسمي
لحد الذي في يديه الدار واقر به فصالح رجل متطوع الطالب علي مال مسمي دفعه اليه بري من دعواه
وسلمها للذي في يديه الدار ان يقبل ذلك وهو جاحد للحق فليس بينه وبين الطالب والمصالح المتطوع
خصومة ولا لواحد منهما قبله في الدار حق وان كان الذي في يديه الدار مقرا بالحق وابي ان
يقبل ما سلم له فالصلح جايز بين الطالب والمصالح المتطوع ويقوم المصالح المتطوع مقامه
الطالب في اخذ الحق ويصير ذلك له ولو كان صالحه ولم يقل علي ان اسلمها لعلان فالجواب
فيه كما وصفنا من الاقرار والجحود ولو شرط المصالح في الصلح ان تكون الدار للمصالح فان كان
الذي في يديه الدار معترا للمدعي فالدار للمصالح وان كان جاحدا فللمصالح ان يخاصمه فيما
ابتدا والا رجع بما اعطي وبعضما انه اذا كان ملك وفي نوادر هشام قال سالت محمدا رحمه
الله عن رجل غصب من اخر جارية فجاء وصالح المغصوب منه علي كذا درهما ان يبريه من
الجارية ولم يقل علي ان يسلمها الي قال الصلح جايز قلت فان جا الذي نقد الدراهم لياخذ
الجارية قال ان كان الغاصب معترا فللذي نقد الدراهم ان ياخذ الجارية من الغاصب
وتصير له وان كان جاحدا لم يكن للذي نقد الدراهم عليها سبيل قلت فان قال حين صالحه
علي ان تسلم هذه الجارية لعلان الغاصب وذلك بغير امره ثم جا الذي نقد الدراهم الي
الغاصب علي هذا او الاول سوا فان كان الغاصب معترا بالجارية دفعها اليه وان كان
جاحدا فلا سبيل له عليه ولا تقبل بينته عليه قلت وان كان صالحه علي ان تسلمها للغاصب
قال هذا يصير بمنزلة للمغصوب منه في الملك والخصومة والدعوي وفي كتاب الشروط
اذا وقع الصلح من المدعي مع الفضولي علي مال معلوم علي ان يكون المدعا به للفضولي لا للمدعي
عليه والمدعي عليه جاحد دعوي المدعي جاز الصلح سوا اضاف الفضولي الي ماله او لم يضمنه سوا
ضمن ذلك او لم يضمن واذا جاز كان للمصالح ان يطالب المدعي بتسليم المدعا به وكان للفضولي
ان يطالب المدعي عليه بتسليم المدعي به فان امكنه التسليم بان اقام بينة او اقر المدعا عليه
للمدعي سلمه اليه وان لم يمكنه كان للمصالح الفضولي ان يبيع الصلح ويرجع ببدل الصلح فان اراد
المدعي ان يخاصم مع المدعي عليه ويقيم البينة علي ان المدعا به ملك المصالح المشتري منه او اراد
ان يحلفه ابي ذلك وللمدعي جاحد فتجب خصومته معه وان اقر المدعا عليه انه للمدعي ياخذه
من يديه وان خاصمه المتبرع فان كان المدعا عليه جاحدا صحت خصومته وان اقر المدعي
لا تسمع خصومته وان وقع الصلح من المدعي مع الفضولي علي ان يكون المدعي به للمدعا عليه علي ان
يبري المدعي في العين المدعا به واضاف الفضولي الصلح الي ماله وضمن بدل الصلح جاز سوا كان
المدعا عليه جاحدا او معترا وذكر محمد رحمه الله ان المدعا عليه اذا كان جاحدا في العين للمدعا عليه
وان كان معترا فالعين للمتبرع وسياتي بعض مسايل الفضولي في فصل الصلح عن الدما والجراحات

الفصل الخامس

في بيان ما يجوز من الصلح وما لا يجوز هذا الفصل يشتمل علي انواع وفي الحاوي
الصلح جايز عن دعوي المال لانه في معني البيع فما جاز بيعه جاز صلحه والمنافع بان ادعي في دار له
سنة وصية من رب الدار فجحد او اقر فصالحه الوارث علي شي جاز ولا يصح من دعوي حد حتي لو اخذ
زانيا او سارقا او شارب خمر فصالح علي مال علي ان لا يرفعه الي السلطان فهو باطل ويرد ما اخذ
ويندرج تحته حد القذف حتي لو قذف رجلا فصالحه علي مال علي ان يعفو عنه فهو باطل وفي
السغناقي فالصلح علي تحريم الحلال او تحليل الحرام باطل ولا يجوز الصلح مع الشاهدين بمال علي الا

يشهدا

يشهدا عليه بكذا اي حق كان وفي التجريد وكذلك لو صالح شاهدا يريد ان يشهد علي ان لا يشهد فذلك باطل
ويرد ما اخذ ولو علم الحاكم ذلك منه لا تقبل شهادته الا ان يحدث توبة وفي التجريد الصلح جايز
من دعوي المال والمنافع وجناية العمد والخطا والصلح لا يجوز في سبعة اشيا في الحدود والقصاص
والشفعة والخيار ودعوي الطلاق والرق والولا بيانه رجل ادعي علي رجل حدا فصالحه علي مال
ان يترك له او ادعي رجل علي رجل دم عمد فانكر فصالحه علي مال ليعتبر به او ادعي رجل علي رجل شفعة
او خيارا فانكر المطلوب فصالحه علي مال ليعتبر به او امراة ادعت ان زوجها طلقها ثلاثا فانكر
الزوج فصالحها علي ان تكذب نفسها او عبدا اعتقه مولاه فصالحه مولاه علي مائة درهم يدفعها
الي العبد علي ان يبرا من الدعوي وكذلك لو كان لرجل عطا في الديوان فنازعه اخر فيه فادعي
انه لو صالحه المدعي علي دراهم معلومة لم يجز وكذا لو ادعي علي رجل كفالة فانكر فصالحه علي ان يحلف
المدعا عليه وهو بري يحلف بالله او بالطلاق ثم اقام المدعي البينة اخذه بها فالصلح باطل ولو
اصطلحا علي ان يحلف المدعي بالله علي دعواه علي انه متي حلف فالمدعا عليه ضامن لما حلف
المدعي لم يستحق المال فالصلح باطل وفي الينابيع ثم الصلح جايز اذا كان البدل عينا فايما مملوكا
سوا كان مكيلا او موزونا او معدودا او غير ذلك من الحيوان والعروض وان كان المكيل والموزون
دينا موصوفا في الذمة معلوم القدر جاز كما في البيع وعلي هذا العددي المتقارب اما العددي
المتفاوت كالرمان والبطيخ وساير الحبوب اذا كان دينا موصوفا في الذمة لا يجوز الصلح بها
لانها لا تثبت في الذمة وان كان ثيابا موصوفة في الذمة لا يجوز الصلح عليها حتي يجمع فيها شرايط
السلم بخلاف المكيل والموزون فانه لا يشترط الاجل فيهما ولو كان المدعا به ذهبا او فضة وبدل
الصلح من جنسه لا يجوز الا مثلا بمثل ويشترط التقابض في المجلس وان كان ذهبا فصالحه علي فضة
او علي العكس جاز التفاضل ووجب التقابض في المجلس هذا اذا كان الصلح عن اقرار وان كان عن
انكار فكذلك في حق المدعي وان وقع علي مال بمنافع يعتبر فيه في الاجارات ادعي رجل علي رجل
شيئا فاعترف فصالحه علي سكني داره سنة او علي ركوب دابته شهرا مثلا مدة معلومة او علي لبس
ثوبه او خدمة عبده او زرع ارضه مدة معلومة فان الصلح جايز في هذه المواضع فان مات احدهما
او هلكت العين التي وقع الصلح علي منفعتها قبل ان يستوفي المدعي شيئا منها بطل الصلح ويرجع المدعي
علي دعواه ولو كان الصلح علي الانكار او سكوت رجع الي دعواه ولو كان قد استوفي شيئا من المنفعة
كالثلث والربع سلم للمدعا عليه من المتنازع فيه حصة ما سلم للمدعي من المنفعة ويبطل الصلح الباقي
ويكون مشتركة بينهما ولو كان عن سكوت او عن انكار رجع عن خصومته من الدعوي فيبطل الصلح
بهلاك هذه الاشيا كما تبطل الاجارة وهذا عند محمد رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله ان مات
المدعي عليه لا يبطل الصلح وللمدعي ان يستوفي جميع المنفعة من العين بعد موته كما لو كان حيا وان
كان مات المدعي لا يبطل الصلح ايضا في خدمة العبد وسكني الدار وزراعة الارض ويقوم ورثته
المدعي مقامه في استيفا المنفعة ويبطل الصلح في ركوب الدابة ولبس الثوب ولو هلك بدل الصلح
او استحق بطل الصلح بالاجماع ولو استهلكه مستهلك ان كان المدعي عليه فلا ضمان عليه ويبطل
الصلح في ركوب الدابة ولبس الثوب وان كان المستهلك غيره لا يبطل ويخير المدعي بين ان يرجع
علي دعواه وبين ان ياخذ قيمته منه يشتري بها مثله ويستوفي المنفعة منه ولو كان المستهلك
المدعي لا يبطل الصلح ايضا ويجوز ان يقال انه يتخير كما في المسالة المتقدمة ويجوز ان يقال لا يتخير
ويضمن قيمته للمدعي عليه وينتقض الصلح وهذا كله علي قول ابي يوسف اما عند محمد اذا استهلك
العبد بطل الصلح وان اخذ قيمته لانه من اصله انه يلحق بالاجارات م نوع اخر في صلح بعض
الورثة واذا كانت التركة بين ورثة فاخرجوا احدهم منها بمال اعطوه اياه والتركة عقار او عروض
صح قليلا كان ما اعطوه او كثيرا وان كانت التركة ذهبا فاعطوه فضة او كانت فضة فاعطوه
ذهبا فهو كذلك ويعتبر التقابض وان كان معترا غير مانع لتسليمه فلابد من تجديد القبض وهو
ان يرجع الي موضع فيه العين ويمضي وقت يتمكن فيه من قبضه م قال محمد رحمه الله في الاصل ايما
امراة صالحت عن ثمنها فلم يكن لزوجها ديون علي الناس وكان ما اخذت اكثر من نصيبها من العين

كان ذلك جائزا وان لم يتبين لها ما ترك زوجها يجب ان يعلم بان هذه المسئلة على وجهين الاول ان لا
يكون في التركة دين وقد ترك الزوج دراهم وعروضا وصالحت على دراهم فان كان ما اخذت من
الدراهم اكثر من نصيبها من الدراهم جاز ويجعل المثل من الدراهم بالمثل والباقي بازاء العروض
غير ان ما يخص الدراهم من الدراهم يكون صرفا فيشترط قبض البدلين في المجلس اذا كانت الورثة
مقرين بالتركة غير مانعين لنصيبها لان نصيبها من التركة امانة في هذه الحالة في ايديهم وقبض
الامانة لا ينوب عن قبض الضمان من التركة • وان صار نصيبها مضمونا على الورثة بان كانوا جاحدين
للتركة او مقرين الا انهم مانعين نصيبها من التركة الان يحتاج الى قبضها في المجلس وان كان ما
اخذت مثل نصيبها من الدراهم لا يجوز • وكذلك اذا كانت ما اخذت اقل من نصيبها من الدراهم
حالة التصادق • اما حالة المتاركة فالصلح جائز • والى هذا اشار محمد رحمه الله بعد هذا وفي
الكافي وقيل انه باطل في الوجهين وان لم يعلم مقدار نصيبها من الدراهم التي تركها الزوج
لم يجز الصلح • وان صولحت على عروض او دنانير جاز • وان كانت تركة الزوج دنانير او عروضا
فصولحت على الدنانير فهو على التفاصيل التي قلنا في الدراهم • وان صولحت على دراهم جاز على
كل حال • وان كان في تركة الزوج دراهم ودنانير وعروض فصولحت على دنانير لا يجوز الا اذا كان
بدل الصلح اكثر من نصيبها من ذلك النقد حتى يكون المثل بالمثل من ذلك النقد والباقي بازاء
العروض والنقد الاخر • وان صالحت على دراهم ودنانير جاز على كل حال ويصرف الجنس الى
خلاف الجنس الا ان ما يخص الدراهم من الدنانير وما يخص الدنانير من الدراهم صرف فيشترط
قبض البدلين في المجلس • وما يخص العروض ليس بصرف فلا يشترط فيه قبض البدلين في المجلس
ثم في الصلح لا يحتاج الى معرفة مقدار حصتها من جملة التركة • وان كانت التركة مجهولة
لا يدري ما هي ذكر الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني في شرح كتاب الشروط انه لا يجوز
الصلح على المكيل والموزون • وقال الفقيه ابو جعفر يجوز هذا الصلح • وان كانت التركة
عقارا او اراضي او حيوانا وامتعة وكل ذلك في يد المدعى عليه الا ان المدعي لا يدري ما
هو فصالحهم على مكيل وموزون جاز وفي الخانية وان صالحوها على حيوان بعينه او عروض
معينة جاز الصلح سواء كان في التركة عروض من جنس ذلك العرض او لم يكن فهذا الذي ذكرنا
ان كان اذا كان على الميت دين • فان كان عليه دين فصولحت المرأة عن ثمنها على شيء لا يجوز
هذا الصلح • فان طلبوا الجواز وطريق ذلك ان يضمن الوارث دين الميت بشرط ان لا يرجع
في التركة او يضمن اجنبي بشرط براءة الميت او يؤدي دين الميت من مال اخر ثم صالحوها عن ثمنها
او صداقها على نحو ما قلنا وان لم يضمن الوارث لغريم الميت ولكن عزلوا عينا للدين الميت فيه
وفاء بالدين ثم صالحوها في الدين على نحو ما قلنا فان اجاز غريم الميت قسمتهم وصلحهم قبل
ان يصل اليه حقه كان له ان يرجع عن ذلك م الوجه الثاني اذا كان في التركة دين فان ادخلوا
الدين في الصلح بان صالحوها من الدين والعين على مال او صالحوها على ان تاخذ الدين من
الغريم وتترك حصتها في سائر الاموال فكل ذلك باطل • وان لم يدخلوا الدين في الصلح صح الصلح
عن باقي التركة وبقي الدين على الغريم على فرائض الله تعالى بينهم وان ارادوا ادخال الدين في
الصلح • والوجه في ذلك ان تستقرض المرأة مثل نصيبها من الدين ثم تحيلهم بذلك على الغريم
ليعطيهم من نصيبها او يبيع الغريم ذلك من ثمن صالحوها عن بقية المال فيصير جميع الدين لهم
او يحيلوا المرأة بنصيبها من الدين من مالهم متطوعين عن الغريم فان قضاء الدين عن غيره
متطوعا جائز ثم يصالحوها على ما بقي اذا لم يكن الدين معلوما وقت الصلح ووقع الصلح جائزا على بعض ما
ذكرنا من الوجوه • ثم ظهر دين للميت او ظهر عين للميت في يدي رجل هل يكون داخلا تحت الصلح لا
رواية لهذه المسئلة • قال الفقيه ابو بكر الاعمش للقائل ان يقول لا يدخل وللقائل ان يقول يدخل
ثم على قول من لا يدخل اذا دخل ما ظهر في الصلح ان كان ما ظهر عينا لا يوجب فساد الصلح وان كان ما ظهر
دينا ان كان الدين مستثنى من الصلح فالصلح جائز والا لم يجز وفي الذخيرة وان لم يستثن يفسد
الصلح اذا شرطوا في هذا الصلح انه لو ظهر على الميت دين ولا يجب عليها لا يبيع الصلح وكذلك لو شرطوا

انه لو ظهر

انه لو ظهر للميت دين فلا حصة لها من ذلك الدين لا يبيع الصلح وفي فتاوى شمس الائمة الاوزجندي لو
شرطوا في هذا الصلح ان لو طمع السلطان في شيء من التركة فلا شيء عليك انه لا يبيع الصلح ولكن هذا
ليس بصواب وفي الكافي واذا كان في التركة دين على الناس فادخلوه في الصلح على ان يخرجوا المصالح
عنه ويكون الدين لهم فالصلح باطل ثم حيلة هذا القول وعندهما ينبغي ان ينفذ صحيحا فيما وراء
الدين وقيل هو قول الكل • وان شرطوا ان يبرئ الغرماء منه ولا يرجع عليهم بنصيب المصالح صح الصلح
لانه تمليك الدين ممن عليه الدين وهذه حيلة الجواز واخرى ان يعجلوا قضاء نصيب المصالح من
مالهم بطريق التبرع ثم يصالحوا عما بقي من التركة فانه يجوز في الوجهين ضرب بقية الورثة
والاولى ان يقرضوا المصالح قدر نصيبه من الدين ويصالحوه عما وراء الدين ويحيلهم المصالح على
استيفاء نصيبه من الغرماء ليقبضوا ذلك • ولو لم يكن في التركة دين واعيانها غير معلومة والصلح على
المكيل والموزون قيل لا يجوز وقيل يجوز • ولو كانت التركة غير المكيل والموزون ولكنها اعيان غير
معلومة قيل لا يصح والاصح انه يصح • ولو كان على الميت دين محيط لا يصح الصلح ولا القسمة وان لم يكن
مستغرقا لا ينبغي ان يصالحوا ما لم يقضوا دينه • ولو فعلوا يجوز وذكر الكرخي في القسمة انها لا
تجوز استحسانا وتجوز قياسا وفي المنتقى قال هشام سالت ابا يوسف رحمه الله عن امرأة ادعت
على ورثة زوجها ميراثا فصالحوها ثم جاحدوا انها امرأة الميت على اقل من نصيبها من المهر
ومن الميراث على دراهم والمهر ونصيبها من الميراث من الدراهم اكثر فان الصلح جائز ثم قال ولا يطيب
للورثة ان علموا • وان اقامت المرأة بعد ذلك بينة انها امرأة ابطلت الصلح • وان صالحها الابن من
ميراثها على دراهم ودنانير ولا وارث للميت غيرهما وفي التركة دراهم وذهب في بيت الابن قال
لا يجوز الصلح الا ان يكون ما ترك الميت من الذهب والفضة حاضرا عند الصلح ويكون غصبا في
ضمان الابن • قال هشام قلت لابي يوسف رحمه الله ما تقول في رجل مات وترك ابنين وعلى الميت
دين وله دين وارضون فصالح احد الابنين الاخر على كذا درهم على ان الدراهم التي لابيهما بينهما على
حاله او على ان الدين الذي على ابيهما على هذا كذا درهما قال الصلح جائز • فان لم يسم ما عليه
من الدين فالصلح باطل وفي الخانية رجل صالح مع امرأة ابيه من ميراثها على الف درهم ودينار وليس
للميت وارث سواهما وفي التركة دراهم وذهب في يد الابن • قال ابو يوسف رحمه الله لا يجوز هذا
الصلح الا ان يكون ما ترك من الذهب والفضة حاضرا عند الصلح او يكون غصبا مضمونا على الابن
حتى لا يكون اقرارا من غير قبض • رجل مات وترك ابنا وامرأة وترك عقارا وامتعة ورقيقا
فقبض الابن جميع ذلك واستهلك او لم يستهلك • ثم صالحته المرأة على انكار واقرار على دراهم حالة
او مؤجلة جاز • وان كان في الميراث نقد او دين على رجل فصالحت المرأة ابن زوجها عن نصيبها
من العروض والعقار خاصة او عن بعض الاعيان دون البعض جاز • ولو اقرت المرأة انها صالحت
ابن زوجها واستوفت نصيبها من كل مال وما كان للميت على فلان بن فلان جاز وكذا لو اقرت
واستوفت نصيبها من كل مال وما كان للميت انها ابرأت غريم الميت عن حصتها من الدين الذي
كان عليه او تقول ان ابن الميت قضاني حقي من الدين من مال نفسه واستوفيت منه كان جائزا • رجل
مات وصولحت المرأة من ثمنها وصداقها على دراهم معلومة ولم يكن في التركة دين ظاهر ولا نقد
حتى جاز الصلح ثم ظهر للميت دين ولم يعلم به الورثة • او ظهر فيها عين لم يعلم به الوارث هل يكون ذلك
الدين والعين داخلا في الصلح • اختلفوا فيه قال بعضهم لا يكون داخلا ويكون ذلك الدين والعين
بين جميع الورثة ولا يبطل الصلح وفي الذخيرة ولو كان على الميت دنانير وشيء من الحنطة والشعير
فصالح غريمه مع ورثته على دنانير معلومة على قدر من الحنطة دون ما كان على الميت وتفرقوا
من غير قبض فقد بطل الصلح • ادعى حقا في دار في يد الورثة فصالح احدهم من حقه على ان يكون له
خاصة جاز ان ظفر به وفي صلح الاصل • دار في يد الورثة ادعى رجل فيها حقا وبعضهم غائب فصالح
الحاضر المدعي على شيء مسمى من جميع حقه فهو جائز بقدر الدار للورثة على حالها ولا يرجع هذا المصالح
عليهم بشيء • ولو كان صالح على ان يكون له خاصة دون الورثة فهو جائز ايضا ثم يقوم هذا المصالح
مقام المدعي فيما بينه وبين شركائه على حصة المدعي • فان اثبت له بالحجة ملك شيء معلوم ثبت

ملكه في ذلك بالشرا فاذا لم يكن له بينة فله ان يرجع على المدعي بحصة شركايه التي اسلم اليهم ويرجع بما يقابله
من البدل الا ترى ان رجلا لو ادعى دارا في يد اخر فصالح رجل منها على عبد على ان تكون الدار له ثم خاصم
الذي في يديه الدار فلم يظفر بشي كان له ان يرجع على المدعي بالعبد ان كان قايما وبقيمته ان كان
هالكا **وفي فتاوى اهو** انه مات عن امراة وابن وترك مايتين دعقارا وحيوانا وديونا على
اخر مايتين ومهرها مايتان فقالت الورثة لها لا نجود وهبت كي تزوجت وتجاه دينار ودوخ
صلح هذا الصلح وقعت هذه المسئلة بسمرقند فبعضهم قالوا لا يجوز وبعضهم قالوا يجوز وقال القاضي بهاء
الدين وقاضي بديع الدين لا يصح **وفي الصغرى** اذا ماتت المراة وتركت زوجها واما واخا
لام واخا لاب وام فللزوج النصف وللام السدس وللاخ لام السدس وللاخ لاب وام السدس الباقي فاذا
صالح الزوج واخرجوه من التركة فقسم الباقي على ثلاثة اسهم الذي كان لهم في الاصل
وفي الفتاوى الخلاصة اذا مات الرجل وترك ابنا وامراة وترك اموالا كثيرة ثم صالح المراة على
دراهم حالة او موجلة جاز وان كان في التركة دين وعين فصالح الابن المراة من ذلك كله على
خلا الدين الذي للميت على الناس جاز اي عجلت لك ميراثا من كل ما لا دين على الناس من عين ان
يشترط عليه على الابن جاز الا الغرما من حصتها وان نجعل ذلك شرطا في الصلح بطل وان
بطل الصلح بقدر الدين بطل في الكل فهذا قول ابي حنيفة والحاصل ان التخارج لا يصح اذا كان
على الميت دين على رجل ذو له باطل اي يبطله رب المال في الوضع الذي صح التخارج واذا كان
الورثة ان يدعوا عينا في يد الورثة بعد التخارج يتولون نصيبنا كذا والافضا رالكل لها
وفي نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف رحمه الله في رجل مات وترك ابنين فادعى رجل على ابيهما
مائة فاقر احد الابنين بذلك وقال اعطيك حقك بن ذلك وذلك خمسون وحذا الخمس من اخي ورجع
به الغريم واخذ منه خمسين على ان صالحه على ذلك وعلى ان يا خذ بقية الدين فان ابا حنيفة
رحمه الله قال الصلح باطل **وفي الفتاوى العتابية** ولا يجوز الصلح بين الورثة على ان يكون الدين
لاحدهم لان القيمة في الدين قبل القبض باطل والحيلة ان يتوكل عنهم لك حصتك من الدين بامر
المديون ان يرجع عليه ولو صالح الابن والابنة المصالحة فالموصا به بينهما نصفان ان كان بما لها
وان كان من التركة فميراث وذكر الخصاف ان كان عن اقرار فنصفان وان كان عن انكار فعلى
قدر الميراث بينهما **نوع اخر** من هذا الفصل في الصلح عن المغصوب والوديعة والعارية والمضاربة
والهبة والاجارة قال محمد رحمه الله رجل غصب من رجل ثوبا قيمته عشرة واستهلكه فصالحه منه
على مائة درهم جاز قال على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لا يجوز الفضل على قيمته مما لا يتغابن
الناس فيه هكذا ذكر المسئلة **وفي الجامع الصغير** وذكر هذه المسئلة في الاصل وفرعها في
العبد وقال ان كان العبد قايما جاز الصلح سوا كان البدل حالا او موجلا سوا كان الصلح عن انكار
او عن اقرار **وفي السغناقي** وسوا كان الصلح عن اضعاف قيمته او لم يكن وان كان العبد مستهلكا
فصالحه على دراهم مثل قيمة العبد او اقل جاز حالا كان او موجلا واما اذا صالح على اكثر من قيمة
العبد دراهم او دنانير ان كان حالا فهو على الخلاف الذي ذكرنا **وفي الذخيرة** وقد ذكر محمد رحمه
الله في بيوع الجامع عن ابي يوسف مسئلة تدل على رجوعه الى قول ابي حنيفة انه حق المغصوب منه
بعد قضا القاضي بالقيمة في العين وذكر شركة الجامع ايضا مسئلة تدل على رجوعه الى قول
ابي حنيفة ايضا م فان كان صالحه على الف واقام الغاصب بينة ان قيمته كانت على خمسين
ففي قول ابي حنيفة لا منفعة له في قبول هذه البينة فلا تقبل وعلى قولهما في قبول هذه البينة
فايدة فتقبل **وفي المنتقى** عن ابي حنيفة فيمن غصب من اخر شاة فذبحها فاكلها فضمن رجل تلك
الشاة لم يكن عليه الشاة لان الشاة لا تجب على الغاصب انما عليه قيمتها وكذلك لو اقرض رجل
رجلا شاة واستهلكها المستقرض بعد ما قبضها فضمنها رجل عليه لم يلزمه شي فهذا تخفيض
منه على ان عند ابي حنيفة حق المالك بعد استهلاك العين في القيمة لا في العين فصار عن ابي
حنيفة روايتان ثم ان شمس الايمة الحلواني رحمه الله ذكر في شرح الاصل ان فصل الاباق على الخلاف
كفصل الهلاك وذكر شمس الايمة شيخ الاسلام هذا الخلاف في فصل الهلاك وذكر في فصل الاباق

ان الجواب

ان الجواب هكذا عند ابي حنيفة وعلى قولهما اختلف المشايخ وذكر شمس الايمة السرخسي ان الخلاف بين
ابي حنيفة وصاحبيه في الاباق اما لو كان مستهلكا حقيقة فلا خلاف ان الصلح على الاكثر من قيمته
لا يجوز ولكن اذا اختلفا في القيمة فعلى قول ابي حنيفة لا تقبل بينة الغاصب على ان قيمته دون
بدل الصلح ومما يقولان ان هذا استاقض بينا طريقه طريق الخلاف لان الاستهلاك لا يعرف قيمته شي لم
يعرف بعد هذا اذا وقع الصلح على اكثر من قيمة العبد حالا اما اذا وقع الصلح عن اكثر من قيمته موجلا
ذكر في بعض المواضع المواضع على انه هذا الخلاف اذا وقع الصلح على دراهم حالة وان افترقا
من غير قبض بدل الصلح يبطل الصلح على قول ابي حنيفة رحمه الله وهكذا **في الجامع الكبير** وصورة
ما ذكرته ثمة رجل اشترى من اخر جارية فقطع رجل يدها قبل قبض المشتري ابتاع الجاني قبل ان يقبض
على الجاني بالدراهم او بالدنانير حتى صالحه الجاني على كر حنطة وشرط فاذا دفع الجاني الكر قبل
الافتراق فالصلح ماض على الصحة وان تفرقا قبل دفع الكر حنطة فالصلح حال هذا هو الصحيح
من مذهب ابي حنيفة وعلى هذا اذا وقع الصلح في مسئلة العبد على دراهم مثل قيمة العبد حالا
وافترقا من غير قبض بدل الصلح يبطل الصلح وان صالحه من العبد قايما جاز الصلح على كل حال
وان كان العبد مستهلكا ان علم في المجلس يجوز وان لم يعلم لا يجوز وان صالحه على طعام ودفع
اليه قبل ان يتفرقا جاز اذا كان بلفظ الصلح وان كان بلفظ البيع لا يجوز قالوا ويكون تاويل
المسئلة انه باع طعاما والطعام ليس في ملكه ثم اشتراه وسلمه في المجلس قال محمد رحمه الله اذا ابق
المغصوب فصالحه مولاه على دراهم حالة او الى اجل جاز ولو صالحه عن العبد الابق على مكيل او
موزون ان كان بعينه او بغير عينه حالا كان او موجلا جاز وكان كالبيع ولو اختلف الغاصب
والمغصوب منه فقال احدهما ابق وقال الاخر هي حاضرة كان القول قول الغاصب فان
قال هي في يدي جاز الصلح عن جميع ما ذكرنا حالا كان او موجلا وان قال لي انه جاز الصلح على
الدراهم حالة كانت او موجلة م اذ المكيل والموزون جاز حالا ولا يجوز موجلا ولو غصب كر حنطة
ثم صالحه على دنانير مسماة حالة او موجلة والكر قايم بعينه جاز الصلح وكذلك لو كان صالحه على
ذهب مسمى حالا او موجلا فكذلك في الموزونيات ولو صالحه على كيلي موجلا لا يجوز سوا صالحه
على حنطة او على غيرها فان كان الكر مستهلكا فصالحه على دراهم او دنانير كان الى اجل لا يجوز
وان كان حالا وقبضه فالصلح جايز وان افترقا قبل القبض بطل الصلح وان صالحه على مكيل
ان كان حالا وقبضه جاز وان كان الى اجل ان كان المصالح عليه سوى الحنطة لا يجوز وان كان الحنطة
الحنطة جاز وان صالحه على كر ونصف كر كان باطلا سوا كان الكر قايما او مستهلكا وان غصب
كر حنطة وكر شعير واستهلكهما فصالحه على حنطة او على كر شعير حال على انه ابراه عن الاخر جاز ان كان
حالا ولو غصب مائة درهم وعشرة دنانير واستهلكهما فصالحه من ذلك على كر حنطة بعينها ثم استحق
او وجد به عيبا فرده رجع الى الدراهم والدنانير ولو صالحه على خمسين درهم موجلة او حالة حتى
جاز الصلح حتى استحقت الخمسين بعد ما قبضها او وجدها زيوفا بنهرجة او ستوقة فردها رجع
بمثلها ولا ينتقض الصلح كما لو استوفى الخمسين وابراه عن الباقي ثم استحقت الخمسون وكذلك لو صالحه
على وزن خمسين درهما فضة جاز الصلح فاذا استحقت الفضة بعد ما قبضها رجع بمثلها ولا ينتقض
الصلح كما لو استوفى خمسين فضة ثم ابراه عن الباقي فاستحقت الفضة ثم غصبه كر حنطة ثم صالحه
على نصف كر حنطة فذلك على وجهين اما ان صالحه على نصف كر من حنطة المغصوب او صالحه على
نصف كر حنطة اخرى وكل وجه من ذلك على وجهين اما اذا كان الكر المغصوب منه وكل ذلك لا يخلو
اما ان كان الغاصب معترفا بالغصب او كان منكرا فان كان الكر المغصوب معينا فصالحه على نصف
ذلك الكر لا يجوز سوا كان المعترف قايما في يده حقيقة ويلزم الرد على المغصوب منه الا انه اذا كان قايما
في يده حقيقة يلزمه الكر الباقي فيما بينه وبين الله تعالى واما اذا كان الكر المغصوب حاضرا ان
كان الغاصب جاحدا الغصب فصالحه على نصف المغصوب او على نصف كر اخر يجوز الصلح في الحكم ولكن
يومر فيما بينه وبين الله تعالى ويرد النصف الباقي على المغصوب منه فان كان معترفا لا يجوز الصلح
على نصف الكر استحسانا ولو كان صالحه على ثوب ودفع اليه جاز حاضرا كان الكر المغصوب او غايبا

مترا كان الغاصب او جاحدا والذي ذكرنا من الجواب في الحنطة فهو الجواب في ساير المكيلات وكل ما يحتمل
القسمة سوى الموزونات والمعدودات المتقاربة وان كان المغصوب شيا لا يحتمل القسمة بان كان زعينا
او دابة او امة فصالح المغصوب منه الغاصب على نصفه ان كان متغيبا لا شك انه لا يجوز الصلح حاضرا
فان كان الغايب مترا بالغصب لا يجوز ايضا وان كان جاحدا لا يجوز الصلح وان اغتصب الرجل عبدا
او ثوبا او ما اشبهه من رجلين واستهلكه ثم صالحه احدهما فيما قبض ولا يكون للمصالح الخيار بين ان
يعطيه ما قبض وبين ان يعطيه غيره فرق بين هذا وبينما اذا وقع الصلح على عرض واختار الاخر
تضمين المصالح الخيار ان شا اعطا نصف ما قبض فان شا اعطى نصف الدين وان كان العرض قايما
فصالح احدهما الغاصب عن نصيبه فهذا على وجوه الاول يكون العرض في يد الغاصب ظاهرا بحيث
يراه المالك والغاصب مترا بالغصب وفي هذا الوجه لا يكون للساكت حق المشاركة مع المصالح في
المقبوض قال شيخ الاسلام رحمه الله ويجب ان يكون غايبا بحيث لا يعرف المالك مكانه الا ان الغاصب
يعرف مكانه **وفي نوادر بن سماعة** عن محمد رحمه الله رجل غصب من رجل انا مصوغا مصوغا من
فضة موضعه في بيته ثم لقيه فصالحه منه على مثل وزنه من الفضة او على ذهب ثم فارقه قبل ان
يعطيه لم يبطل الصلح لانه ليس هو لا قيمة انا به ومثل فضته الا ترى انه لو خاصمه وقضى القاضي عليه
بقيمته لم يبطل القضا بالتفرق فلم يشبه الصلح البيع الا ترى ان العبد المغصوب اذا ابق من يد الغاصب
ثم اشتراه من مولاه لم يجز ولو صالحه منه على شي جاز وفيه ايضا رجل غصب من رجل طوقا فيه مائة
دينار وضاع من الغاصب فصالحه صاحب الطوق على خمسين دينارا فهو جايز وان وجد الغاصب
كان رب الطوق شريكا فيه له نصفه ولو كان صالح رب الطوق على ما ذكرنا والطوق عنده
لم يجز الصلح وفيه ايضا عن ابي يوسف رجل غصب من اخر قلب فضة فصالحه بعد ما غيبه على اكثر
من قيمته لا يجوز وان استهلكه الغاصب ورضي المغصوب منه ان ياخذ مثل وزن القلب فضة
تبرا وابرأه من العمل جاز **وفي المنتقى** رجل غصب من رجل عشرة اوحنطة وشعيرا فصالحه المغصوب
منه على الف درهم على سنة فان حصة الحنطة والشعير من الالف باطل ان كان ذلك مستهلكا لانه
دين بدين ويجوز الصلح في حصة العروض فان قال الغاصب لم تكن الحنطة مستهلكة وقال المغصوب
منه كانت مستهلكة فالقول قول الغاصب منه **وفي الفتاوى الخلاصة** لو صالح الغاصب الاول
بما دون قيمة المغصوب رجع الاول على الثاني بقيمته يوم غصبه ويتصدق بالفضل ولو صالح المالك
الثاني بشي ما عليه لم يرجع على الاول ولو ابق من يد الغاصب جاز الصلح عنه على الدراهم والدنانير
موجلة ولا يجوز على غيرها في الذمة الا ان يقبض في المجلس ولو كان العبد في يد الغاصب بعينه
جاز الصلح بجميع ذلك والاعتبار في هذا القول للغاصب انه في يده او ابق ولو كان الغاصب
مترا والمغصوب حاضرا يمكن اخذه لم يجز الصلح استحسانا الا ان يكون الغاصب منكرا فيجوز ولو
صالحه عن الطعام على بعضه جاز اذا لم يكن بحضرتهما ويكره الفضل للغاصب وكذا الدراهم
اذا غيبها وادعى الهلاك فصالحه على ما دون مثلها او من غيرها فاذا اخبرت ان يرد الفضل على المالك
ويقبل بينة المغصوب منه لاجل الباقي واذا وقع الصلح في الوديعة فجوزه الاول اذا ادعى
صاحب المال الايداع فجحد المودع وقال ما اودعتني شيئا ثم صالحه صاحب المال على مال معلوم
جاز الصلح وهذا بلا خلاف الوجه الثاني ان يدعي صاحب المال الايداع والاستهلاك والمودع
اقر بالوديعة الا انه لم يدع الرد ولا الهلاك بل سكت ثم صالحه صاحب المال على مال معلوم فهذا
جايز بلا خلاف ايضا الوجه الثالث اذا ادعى صاحب المال الايداع والاستهلاك وادعى المودع
الرد والهلاك ثم صالحه فهذا الصلح باطل عند ابي حنيفة وابي يوسف اولا وصحيح عند محمد وابي
يوسف اخرا واجمعوا على ان المودع لو حلف على ما ادعى انه رده او هلك ثم صالحه ان الصلح لا يصح **وفي
الخانية** انما الخلاف اذا كان الصلح بعد يمين المودع **وفي الظهيرية** ولو قال رددتها عليك ثم صالح
يصح وقال لا يصح وبه افتى الامام ابو الليث رحمه الله **وفي الخانية** الوجه الثالث اذا ادعى صاحب المال
عليه الاستهلاك والمودع يدعي الرد والهلاك فصالحه على شي فالصلح جايز في قول محمد وابي يوسف
الاخر واختلفوا في قول ابي حنيفة والصحيح انه لا يجوز الصلح في قوله وهو قول ابي يوسف الاول وعليه

الفتوى **وفي التحرير** والعارية والمضاربة كالوديعة ثم ان عامة المشايخ لم يفرقوا بينهما اذا قال
المالك اولا استهلكتها وقال المودع بعد ذلك ضاعت او قال رددت وبينما اذا قال اولا ضاعت
او قال رددت فقال المالك بعد ذلك استهلكتها وذكر الخلاف على نحو ما بينا في الصورتين جميعا
في شروحهم وكان القاضي الامام ركن الاسلام علي السغدي رحمه الله يقول اذا قال المالك اولا
استهلكتها وقال المودع بعد ذلك ضاعت او رددتها يجوز الصلح بلا اختلاف وهكذا كان يقول
الامام ظهير الدين المرغيناني قالوا وقد ذكرنا هذه الصورة **وفي المنتقى** على الخلاف ايضا قال
في الاصل لو جحدها المالك ان يكون المودع قال هذه المقالة قبل الصلح والمودع يقول لا بل قلتها بعد
به اذا في الوجه الثالث بعدما وقع الصلح لو قال المالك ان المودع لم يقل قبل الصلح ضاعت او دفعتها
او رددت والمودع يقول لا بل قلت فالقول قول المالك وهذا التفريع انما يتاتى على قول محمد لانه
قوله لو وقع الصلح بعد هذه المقالة من المودع كان الصلح باطلا والمودع بما قال يدعي فساد العقد
والمالك يدعي الجواز وهو الوجه الثاني فيكون القول لمدعي الجواز اما لا يجي على قول محمد وابي
يوسف اخرا لان على قولهما الصلح صحيح قال المستودع هذه المقالة بعد الصلح او لم يقل فان اقام
المستودع بينة على ذلك قبلت بينته الوجه الرابع اذا قال المودع هلكت او رددت على المالك
او لم يقل شيئا بل سكت لم يذكر محمد رحمه الله هذا الفصل في الاصل وذكر الكرخي انه على قول ابي يوسف
اولا واخرا لا يجوز الصلح وعلى قول محمد رحمه الله يجوز **وفي الخانية** ولو ادعى صاحب المال الاستهلاك
والمودع يصدقه في ذلك فصدقه على شي ذكرنا انه يجوز هذا الصلح في قولهم فان اختلفا بعد
ذلك فقال المودع كنت قلت قبل الصلح انها هلكت او رددتها فلم يصح الصلح في قول ابي حنيفة
وقال صاحب المال لما قلت ذلك كان القول قول صاحب المال ولا يبطل الصلح **وفي التجريد**
ولو اختلفا بعد وقوع الصلح فقال المستودع كان الصلح بعد ما ادعيت البراة وقال الطالب كان
قبل ذلك فالقول قول الطالب الا ان يقيم المطلوب بينة وهذا تفريع على قول ابي يوسف فاذا
كانت الوديعة قايمة بعينها او هي ما يتاجر فان كان المودع حاملا للوديعة جاز الصلح في الحكم
ولكن لا يحل للمودع الفضل فيما بينه وبين ربه ولو كان المودع مقرا بالوديعة فالصلح باطل
ولو صالحه على عروض جاز الصلح كيف ما كان العرض وان صالحه على عشرة دنانير فان صالحه
وهو جاحد الوديعة فالصلح صحيح اذا تفرقا بعد قبض الدنانير سوا كانت الدراهم حاضرا في مجلس
الصلح او كان غايبا عن مجلس الصلح فاما اذا كان المودع مقرا بالوديعة ان كانت الوديعة حاضرة
في مجلس الصلح فالصلح صحيح اذا اعد المودع القبض وقبض المالك الدنانير في مجلس الصلح وان
لم يجدد المودع القبض فالصلح صحيح وان كانت الوديعة غايبة عن مجلس الصلح فالصلح باطل امراة
استودعت رجلا وديعة كانت عندها لغيرها ثم قبضتها منه ثم استودعتها اخر وقبضتها منه ايضا
فقعدت منها متاعا فقالت وهب بينكما ولم يدري ما اصابه وقال الاخر ما كان في وعايك
غير ربك وقعت البنا فلم نفتشه ورددناها عليك فصالحتهما من ذلك على صلح كان تعاطي مناصفة
لصاحب المتاع والصلح بينهما وبينها جايز ثم صالحتهما على قيمة المتاع لا يخلو من وجهين ان كان بعد
ما ضمنها المالك قيمة المتاع وفي هذا الوجه يجوز الصلح على اي بدل كان مثل قيمة المتاع او اقل
منها واما ان كانت قبل ان يضمنها المالك قيمة المتاع وفي هذا الوجه ان صالحتهما ببدل قيمة
المتاع في هذا او اقل قدر ما يتغابن الناس فيه فالصلح جايز وبريا عن ضمان المتاع حتى لو
اقام صاحب المتاع بعد ذلك بينة على ان ما ادعاه من المتاع لم يكن لها على المودعين سبيل وان
صالح ببدل هو اقل من قيمة المتاع قدر ما لا يتغابن الناس فيه لا يجوز الصلح وللمالك الخيار ان شاء
ضمن المراة قيمة المتاع وان شا ضمن المودعين ان قامت له بينة على المتاع فان ضمن المودعين
رجعا على المراة بما دفعا اليه وان ضمن المراة بعد الصلح عليهما والجواب في الصلح والعارية نظير
الجواب في الوديعة ان انكر المستعير العارية اسلام صالح صح الصلح وان اقر بالعارية ولم يدع
الرد ولا الهلاك والمالك يدعي الاستهلاك صح الصلح وان ادعى الهلاك والمالك يدعي الاستهلاك
فالمسئلة على الخلاف وكذلك المضاربة وكل ما كان اصله امانة وان كانت الدابة قد نفقت تحت

المستعير ثم انكر رب الدابة الاعارة وصالح المستعير على مال جاز فان اقام المستعير بعد ذلك بينة
على العارية قال انها تقبلت ببطل الصلح وان اراد استحلافه على ذلك فله ذلك قال شمس الائمة
الحلواني رحمه الله ونظير هذه المسئلة رواية في فصل آخر اذا ادعى انه قضاه فانكر الطالب وحلف
ثم صالحه منه على شيء ثم اقام البينة انه كان قضاه الدين وقد اختلف المشايخ رحمهم الله في ذلك
فنظير هذه المسئلة رواية في هذه المسئلة فاذا ادعى رجل انه وهب هذا العبد له وقبضه
والعبد في يد الواهب فالواهب يجحد ذلك فاصطلحا على ان يكون نصف العبد للمدعي ونصفه
للمدعى عليه جاز هذا الصلح **وفي الخانية** فيما يقسم عليه م وان اقام المدعي بعد هذا بينة على
الهبة والقبض لا يقبل منه حتى لا ياخذ من المدعى عليه النصف الذي بقي في يده وهذا بخلاف
ما لو ادعى عبدا في يدي انسان انه غصبه منه وجحد المدعى عليه فاصطلحا على ان يكون العبد
بينهما نصفان ثم اقام المدعي بينة ان العبد ملكه وقد غصبه منه فياخذ النصف الذي بقي
في يدي المدعى عليه فان شرط احدهما على الآخر دراهم فهو جائز شرط الدراهم على الواهب
او على الموهوب له وان اصطلحا ان يكون جميع العبد لاحدهما ويعطي صاحبه دراهم كان جائزا ايضا
وانه يخرج على ما ذكرنا وان ادعى الموهوب له الهبة واقر انه لم يقبضه وجحد الواهب فاصطلحا على
ان يكون العبد بينهما نصفان فالصلح باطل وان شرط مع هذا لاحدهما دراهم او شرط الدراهم
على الواهب لا يجوز وان شرط الدراهم على الموهوب يجوز وان اصطلحا ان يكون العبد سالما
لاحدهما ويدفع الى صاحبه كذا درهما ان شرطا ان الدراهم على الواهب كان باطلا وان شرطا
الدراهم على الموهوب له يجوز **وفي الصغرى** ولو ادعى على آخر مائة درهم امانة فاصطلحا على عشرة
دنانير وقبض المدعي بدل الصلح ولم يدع عليه الغصب في الدراهم فان كان المدعى عليه منكرا للايداع
المدعي فالصلح باطل **وفي الفتاوى العتابية** ويجوز الصلح على الامانات قبل ان يدعي الامين الهلاك
او الرد لا يجوز بعده وقال محمد رحمه الله يجوز اذا ادعى الطالب الاستهلاك وهو قول ابي حنيفة
كما لو سكت المودع ولو قال لها امرت عبدي بالاستقراض منك فما جاني بشيء ولو ادعى الطالب
الوصول اليه جاز الصلح ولو قال ذهبت وديعتي بينكما ولا ادري ايكما اصابها فتنا لا مانا احد منا
منهما شيئا فصالحهما جاز ولو قال اخذت ثوبا بجيرا دي فقال اعرتنيه وقد هلك في يدي فصالحه
ثم اقام المستعير بينة على العارية وانه اقر انها هلكت بطل الصلح او نكل المعير بطل الصلح ولو قال
ذو اليد انما ان هذا رهن بكذا وانكر صاحب الرهن واقر بالقرض فاصطلحا على انه رهن بيده في القرض
ويبقى العين رهنا جاز بخلاف الهبة مكان الزيادة ليكون الرهن بالدين الاول لم يجز ولو اصطلحا
على انه يبريه الطالب من بعض الدين ويكون الرهن بالباقي جاز وكذا لو اصطلحا ان يعتبر انه
رهن ويحط عنه كذا ولو قال ذو اليد هو ملكي وليس برهن ادعى الطالب الرهن فاصطلحا على
ان ابراه من الدين وسلم له ما ادعى جاز وان اقر بعد ذلك انه رهن م واذا ماتت المراة وتركت
زوجها واخاها فصالح الاخ الزوج من ميراثها اجمع على دراهم مسماة ومتاع من متاع المراة وسمى ذلك
كله ثم اختلفا في ذلك فهذا على وجوه الاول ان يختلفا في اصل الصلح انه كان او لم يكن وفي هذا
الوجه يحلف المنكر للصلح كما في البيع اذا ادعى احدهما البيع وانكر الآخر فان اتفقا على الصلح والمعقود
عليه وادعى المصالح انه غصبه منه فان وقع عليه الصلح بعد ما قبضه وانكر صاحبه فالقول قوله
مع يمينه ولا يتحالفان وان اختلفا في صفته الا اختلفا في صفة العين فالقول قول المنكر ولا
يتحالفان م وان كان في الذمة يتحالفان ويترادان الصلح كما في السلم كما في بيع العين اذا كان
دينا في ذمته فان اقامت لاحدهما بينة قبلت بينته وان اقاما البينة فالبينة بينة من
يثبت الزيادة كما في البيع ولو قال الزوج للاخ صالحتك على هذا المتاع الا انك غبنته وقطعته
وقال الاخ لم افعل ذلك فالقول قول الاخ مع يمينه واذا استاجر الرجل من آخر دارا واختلفا في
المدة فقال الآخر اجرتك شهرين بعشرة دراهم وقال المستاجر لا بل اجرتنيها ثلاثة اشهر بعشرة
فاصطلحا على ان يسكنها شهرين ونصفا بعشرة دراهم فهذا جائز ولو اصطلحا على ان يسكنها ثلاثة
على ان زاده قفيز بعينه او بغير عينه بعد ان يكون موصوفا في الذمة كان جائزا ولو اصطلحا على سكنى

هذه الدار

هذه الدار شهرين على ان زاده الآجر سكنى بيت آخر من دار اخرى هذين الشهرين كان جائزا
ايضا والاصل في جنس هذه المسائل ان ينظر في الزيادة ان كانت مجهولة لا يجوز سواء كانت
الزيادة من جهة الآجر او من جهة المستاجر حتى لو اصطلحا على سكنى الثلاثة اشهر على ان
زاده المستاجر ركوب دابة مجهولة واصطلحا على سكنى شهرين على ان زاد الآجر سكنى بيت
مجهول لا يجوز وان كانت الزيادة معلومة ان كانت من جانب الآجر جازت سواء كانت
الزيادة من جنس ما اجر او من خلاف ما اجر وان كانت من جانب المستاجر ان كانت من جنس
ما استاجر لا يجوز وان كانت من خلاف جنسه جازت وقد ذكرنا بعض هذه المسائل في
كتاب الاجارات ولو اصطلحا على سكنى الاشهر الثلاثة بعشرة على ان اعطاه المستاجر رهنا
معينة جازت استحسانا ومن عليه الاجر اذا تبرع باعطا الرهن تجوز وكذا لو شرطا مكان
اعطا الرهن الكفيل والكفيل حاضر فقبل جاز استحسانا ولو استاجر دابة في مكان معلوم
باجر مسمى فادعى رب الدابة اجرا اكثر من ذلك ولو ادعى المستاجر موضعا ابعد من ذلك
فاصطلحا على الموضع الذي عين رب الدابة بالاجر الذي ادعاه المستاجر فهذا الصلح جائز
ولو جحد المستاجر الاجارة اصلا وادعاها رب الدابة فاصطلحا على ان يركبها المستاجر الى ذلك
الموضع الذي عين رب الدابة بالاجر فهو جائز وكذلك لو جحد رب الدابة الاجارة اصلا
وادعاها المستاجر فاصطلحا على ان يركبها المستاجر الى ذلك الموضع وزاده على الاجر دراهم
فهو جائز ولو ادعى رجل انه استكرى هذه الدابة باكاف يحمل عليها تبله الى بغداد بخمسة
بجحد ذلك رب الدابة فاصطلحا على ان يركبها هو بنفسه الى بغداد بسرجه فهذا جائز

نوع آخر في صلح العامل بيده واذا دفع الرجل الى قصار ثوبا ليقصره فخرقه القصار بيده
فصالحه رب الثوب على دراهم مسماة فهذا على وجهين الاول ان يصالحه على دراهم ليكون الثوب
للقصار وفي هذا الوجه الصلح جائز حالة كانت الدراهم او مؤجلة الثاني ان يصالحه على
دراهم لياخذ رب الثوب ثوبه وفي هذا الوجه الصلح جائز ايضا لو كانت الدراهم مؤجلة
وكذلك ان صالحه على دنانير واذا وقع الصلح على مكيل او موزون فان كان المكيل او
الموزون بعينه جاز الصلح سواء وقع الصلح على ان يكون الثوب لرب الثوب او للقصار وان كان
الصلح على المكيل والموزون في الذمة ان وقع الصلح جاز فيما يخص الثوب وباطل فيما يخص قيمة
الخرق وان وقع الصلح على ان يكون الثوب لرب الثوب لا يجوز **وفي الخانية** وان كان الصلح
بينهما على ان ياخذ القصار حنطة مسماة الى اجل ويحط عنه الخرق كان ذلك جائزا في حصة
الثوب ولا يجوز في حصة الخرق **وفي الفتاوى العتابية** ولو صالح القصار على الثوب الذي
تخرق بدقة على طعام موجل بطل حصة الخرق وروى هشام انه يجوز اذا كان الثوب قائما ولو
ادعى القصار رد الثوب فانكر فصالحه على بعض الاجر جاز ولو دفع غزلا الى حائك ينسجه سبعا
في اربع فعمل اكثر من ذلك او اصغر حتى يثبت لرب الثوب الخيار بين ان ياخذ الثوب ويعطيه
اجر مثله وبين ان يترك الثوب على النساج ويضمنه غزلا مثل غزله ثم صالحه بعد ذلك على دراهم
الى اجل فيكون الصلح فاسدا قالوا تاويله اذا ترك صاحب الغزل الثوب على الحائك وضمنه غزلا
مثل غزله ثم صالحه بعد ذلك على دراهم الى اجل فاما اذا اختار صاحب الغزل الثوب ثم صالحه
على ان يترك الثوب عليه بدراهم مسماة الى اجل يجوز الصلح **وفي الخانية** ولو ابيهما حائك فصالحا
على ان ياخذ صاحب الغزل الغزل مرة ويعطيه الحائك بعض الاجر ويحط عنه البعض كان
جائزا م واذا دفع الى صباغ ثوبا ليصبغه بقفيز عصفر بدرهمين فصبغه بقفيزين بدرهم حتى
يثبت لرب الثوب الخيار بين ان ياخذ ثوبه واعطاه درهما وما زاد القفيز الآخر فيه وبين
ان يترك ثوبه على الصباغ ويضمنه قيمة ثوبه ابيض فصالحه رب الثوب على ان ياخذ الثوب على
قفيز حنطة بعينها جاز سواء صالحه عن الاجر وعما زاد القفيز الثاني في ثوبه وان صالحه على
قفيز حنطة الى اجل لم يذكر محمد رحمه الله فقد اختلف المشايخ رحمهم الله فيه قال مشايخ خراسان
يجوز وقال مشايخ بلخ رحمهم الله لا يجوز ولو صالحه على قفيز شعير ان كان بعينه يجوز وان كان

بغير عينه لا يجوز ولو صالح الى اجل يجوز ولو ان ثوبا هلك عند قصار فقال القصار قد هلك الثوب
ثم صالحه بعد ذلك على دراهم فهو جائز على قول من يضمن الاجير المشترك وهو قول ابي يوسف ومحمد
وعلى قول ابي حنيفة لا يجوز وقال القصار قد دفعت اليك الثوب وجحد رب الثوب ذلك فصالحه
على مال لم يجز الصلح ولا يجب للقصار الاجر **وفي الفتاوى العتابية** وقد ذكرنا في القصار اذا ادعى
الهلاك او الرد فصالحه لم يجز عند ابي حنيفة وعند محمد يجوز وذكر ابو الليث اذا اخذ به المالك في
دعوى الهلاك والرد جاز وان صدقه لم يجز **وفي الخانية** ولو ان القصار رد الثوب على صاحبه
فطلب الاجر وادعى صاحب الثوب انه اوفاه الاجر لا يصدق صاحب الثوب فان اصطلحا على ان
صاحب الثوب ياخذ من القصار نصف الاجر وهو درهم ان يقصر له القصار هذا الثوب الآخر جاز
ذلك وان قال الراعي المشترك قد ماتت شاة من الغنم وكذبه رب الغنم ثم صالحه من قيمتها على شيء
لم يجز في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله وعلى قول محمد وابي يوسف الآخر يجوز الصلح في الوجهين
جميعا وكذلك اذا قال اكلها سبع او سرقت **وفي الخانية** الراعي الخاص او المشترك اذا قال
ماتت من الغنم او اكلها السبع او سرقت فصالحه رب الغنم على دراهم معلومة لا يجوز في قول
ابي حنيفة رحمه الله وقال محمد رحمه الله يجوز الصلح مع الراعي خاصا كان الراعي او مشتركا وقال ابو
يوسف رحمه الله ان كان الراعي مشتركا يجوز الصلح وان كان خاصا لا يجوز والاجير الخاص بمنزلة
المودع وعنده الصلح مع المودع لا يجوز مع الاجير الخاص واذا ادعى القصار انه دفع الى رب الثوب
ثوبه وطلب الاجر وكذبه رب الثوب فصالحه من الاجر على نصفه جاز ولو ان رب الثوب اقر
بقبض الثوب وادعى انه قد اوفاه الاجر وجحد القصار ذلك فاصطلحا على ان ادعاه القصار نصف
الاجر وهو دراهم كان جائزا **نوع آخر** في الصلح في المهر والنكاح والطلاق قال رجل تزوج
امراة على خادم ثم صالحه على شاة بعينها جاز وان كان نسيئة لا يجوز وان صالحها على شيء من المكيل
والموزون ان كان بعينه يجوز وان كان بغير عينه ان كان موجلا لا يجوز وان كان حالا ان
نقد في المجلس جاز وان لم ينقد في المجلس لم يجز وان صالحها من الخادم على دراهم نسيئة جاز ولو
صالحها على خادم بعينها وزادها مع ذلك دراهم مسماة كان جائزا فان صالحها على عروض معينة
ودفع اليها ثم طلقها قبل الدخول بها كانت المراة بالخيار ان شاءت ردت اليه نصف قيمة الخادم
وان شاءت ردت اليه نصف العروض الذي اخذت بخلاف ما لو اشترى العروض فانها تعطيه
نصف قيمة الخادم من غير خيار وبخلاف ما اذا صالحته على دراهم فانها ترد عليه نصف ما قبضت
وكذلك لو كان اعطاها خادما وسطا ثم طلقها قبل ان يدخل بها ردت عليه نصفها من غير خيار
وفي الفتاوى العتابية واما النكاح جاز الصلح على اكثر من مهر المثل وفي ضمان العتق لا يجوز
الفضل على القيمة ولو تزوجها على بيت وخادم في الذمة جاز الصلح عن البيت والخادم ويجوز على
طعام موصوف اذا قبض في المجلس ولو ادعى عليها نكاحا فصالحها بدراهم على ان يقر بحضرة من الشهود
جاز وكذلك لو قال اعطيتك مائة على ان تكوني امراتي جاز بحضرة الشهود وكذا لو ادعى انه تزوجها
امس بكذا فانكرت فقال ان زيد لك في المهر كذا على ان تقري بالنكاح وكذا الصلح من جهتها على ان
تبرئ من نكاحها جاز ولو ادعت طلاقا فصالحها على ان كذبت نفسها لم يجز ولو ادعت النكاح بالف
وان هذا الصبي ابنه فصالحها من جميع هذه الدعوى على مائة درهم جاز الصلح من المهر على مائة ولو
اقامت البينة على النكاح فالنكاح جائز والنسب ثابت ولها من المهر مائة ولو صالحته من دعوى
النسب او من دعوى النكاح ابتداء لم يجز ولو صالحها على ان ابراته من دعواها النكاح بكذا من
المال او على ان برأها من دعواها فان ادعت مهرا او نفقة وشرط عليها ان لا تطالبه بنفقة
عدة فهو خلع ولا يبطل المال وتطالبه بالنفقة والمهر اذا اثبت النكاح ببينة او اقرار ولو ادعت
العرض في المهر فجحد فاصطلحا على ان يسلم لها المتعة على ان ابراته من دعواها جاز وتم تعتد
بينهما بعد ذلك على العرض ولو صالحته من نفقة النكاح على دراهم كل شهر كذا ولو كان لا يكفيها
لغلاء السعر النفقة ايضا اذا دخل السعر **وفي الكافي** ويصح الصلح من دعوى نكاح وكان خلعا
وهذا على قول من يرى الابدي رجل على امراة نكاحا وهي تجحد فصالحته على مال حتى ترك الدعوى

جاز وكان

جاز وكان معنى الخلع قالوا لا يحل له اخذ المال فيما بينه وبين ربه اذا كان مبطلا في دعواه **وفي
مختصر خواهر زاده** واذا ادعت المراة على رجل النكاح فجحد فصالحه على مال فالصلح باطل
واذا تزوج امراة على مائة درهم ثم صالحها من ذلك على طعام بعينه فهو جائز وان كان بغير عينه
ان كان موجلا لا يجوز وان كان حالا لا ذكر انه لا يجوز ايضا ولم يفصل بينما اذا دفع قبل ان يتفرقا
او لم يدفع فظاهر هذا الطلاق يدل على عدم الجواز في الحالين وقد ذكر محمد رحمه الله في باب
جناية المكاتب من هذا الكتاب ان المكاتب اذا قتل رجلا عمدا وله وليان فعفى احدهما
فعلى المكاتب ان يسعى في نصف قيمته للآخر فلو صالحه الآخر على نصف القيمة على مكيل بغير
عينه يبطل الصلح اذا تفرقا قبل القبض بل البطلان بالتفرق قبل القبض فهذا يدل على
انهما اذا تفرقا بعد القبض لا يبطل الصلح وفي رواية يبطل اذا تفرقا بعد القبض واذا
تزوجها على كر حنطة ثم صالحها من ذلك على كر شعير بعينه فهو جائز وان كان الشعير بغير عينه
فهو على التفصيل الذي ذكرنا في المسائل المتقدمة اذا كان الشعير موجلا لا يجوز وان كان حالا
ان نقد في المجلس فالصلح صحيح وان تفرقا قبل ان يدخل بها ثم اختلفا في المهر فقال الزوج
مهرها خمس مائة وقالت المراة مهري الف درهم فاصطلحا على ثلث مائة من نصف المهر فهو
جائز وان قال الزوج لم افرض لك المهر ولك المتعة فاصطلحا على ان يسلم لها المتعة على ان
ابرات من دعواها فهو جائز فان اقامت بعد ذلك بينة ان مهرها كان الفا لا تقبل بينتها ولو
كان الزوج قد اعطاها المهر ثم طلقها قبل الدخول بها فطالبها برد النصف عليه واختلفا في
النصف فقال الزوج النصف ثلثمائة وقالت المراة النصف مائتين فاصطلحا على مائتين وخمسين
فهو جائز ولو ادعى رجل على امراة انه تزوجها فجحدت ذلك فصالحها على مائة درهم على ان تقر
له بذلك فاقرت فذلك جائز والمال لازم كما لو قال لغيره اقر لي بهذا العبد حتى اعطيك
مائة فاقر كان بيعا حتى لو قال الى الحصاد والدياس لا يجوز كما لو باع ولكن ان قال لغيره
اقر لي بالف درهم حتى اعطيك مائة فاقر لا يجوز **وفي الخانية** ولو ادعى على رجل الفا
فقال له المدعى اقر لي بالف حتى اعطيك مائة فاقر لا يلزمه المائة ولو قال له المدعي اقر لي بها
على ان اعطيك مائة فاقر جاز الحط وان ثبت ان هذا الاقرار بمنزلة نكاح مبتدا ان كان
بحضرة من الشهود يسعهما المقام معه وان لم يكن بحضرة من الشهود لا يسعها المقام معه فيما بينه وبين
الله اذا علمت انه لم يكن بينهما نكاح قال محمد رحمه الله عقيب هذه المسئلة الا ترى ان رجلا لو
ادعى عبدا في يدي رجل وصاحب اليد يجحد فصالحه على مائة درهم على ان يقر له بالعبد فاقر
ان ذلك جائز عليه هذه الجملة ذكر شيخ الاسلام وذكر الشيخ الامام المنتسب الى اسبيجاب رحمه
الله ان المراة اذا اقرت بالنكاح في هذه الصورة صارت المراة امراة بمهر مائة في حكم الظاهر
فاما في الحقيقة لا يثبت بينهما نكاح اذا لم يكن ثمة نكاح حتى ان الزوج اذا علم انه لم يكن تزوجها
لا يحل له الاستمتاع بها ولو ادعى على امراة انه تزوجها امس بالف درهم وهي تجحد فاصطلحا على ان
يزيدها الزوج لها مائة درهم على ان تقر له بالنكاح فاقرت فالنكاح جائز ولها الف درهم ومائة
وفي جامع الفتاوى امراة وقعت بينها وبين زوجها مشاجرة فتوسطوا بينهما فقالت المراة
لا اصالحه حتى يعطيني خمسين درهما يحل له ذلك **وفي القدوري** اذا ادعت المراة النكاح
على رجل فصالحها على مائة درهم على ان تترك دعواها فالصلح باطل ولو ادعت امراة على زوجها
انه طلقها ثلاثا فهو يجحد فصالحها على مائة درهم على ان كذبت نفسها او تبرأت من الدعوى فالصلح
باطل **وفي الخانية** وللزوج ان يرجع عليها بما اعطاها من البدل وتكون المراة على دعواها وكذا
لو ادعت تطليقة بتطليقتين او خلعا وكذلك لو ادعت فيه خلعا وباقي المسئلة بحالها فالصلح
باطل ولو كانت الدعوى من المراة في طلاق باين فصالحته في ذلك على ان تطلقها تطليقة ثانية
فهذا الصلح جائز وكذلك لو صالحت على مائة على ان يعد لها بهذا الطلاق الذي ادعته كان جائزا
ولو ادعى رجل على امراة انه تزوجها وهي منكرة فصالحت على مائة درهم على ان تبرئ من تزويجها
الذي ادعى جاز اذا قبل ذلك لان البراءة عن النكاح طلاق حتى قلنا اذا قال الرجل لامراته

برئت من نكاحك ونوى به الطلاق كان طلاقا فيصير الطلاق بمال ويجوز وان اقام المدعي بعد ذلك
بينة على النكاح لا تقبل بينته وكذلك لو قالت اعطيتك مائة درهم على المبارأة كان جائزا وكذلك
لو قالت اعطيتك مائة درهم على انك بريء من دعواك ولو قالت اعطيتك مائة على ان لا نكاح بيني
وبينك وذكر شيخ الاسلام هذه المسألة في شرح **الطحاوي** على الخلاف فقال على قول ابي حنيفة
مع الصلح صحيح لان الطلاق بزعم احد الزوجين وهو الزوج عند ابي حنيفة بناء على ان من قال لامرأته
لا نكاح بيني وبينك ونوى الطلاق فانه يكون طلاقا على قول ابي حنيفة وعلى قولهما لا يصح الصلح
ولو قالت اعطيتك مائة على ان تقول لم اتزوجك فهذا باطل بلا اختلاف **وفي الخانية** فان صالحت
المبانة زوجها من سكناها على دراهم لا يجوز لان السكنى حق الشرع وهي لا تقدر على اسقاط حق
الشرع بعوض كان او بغير عوض **وفي المنتقى** بشر بن الوليد عن ابي يوسف رحمه الله امرأة ادعت
على رجل انها امرأته وان لها عليه الف درهم من مهرها وان هذا الصبي ابنه منها فجحد الرجل ذلك
كله ثم صالحها على مائة درهم فدفعها اليها على ان ابرأته عن جميع هذه الدعاوى فلم يبرئها الزوج
عن شيء ثم اقامت البينة لها على جميع ما ادعت فان النكاح ثابت والنسب ثابت والصلح عن المهر جائز
والمائة الدراهم سالمة لها وهي صلح عن الالف التي ادعته فهذا استحسان والقياس ان لا يرجع الى
الزوج من تلك المائة بحصة النكاح وحصة النسب ولو ادعت نكاحا بغير نسب ولد فلم تدع مهرا
فصالحها على مائة ثم جاز الصلح ولو صالحها على مائة درهم على ان ابرأته من دعوى النكاح وعلى ان ابرأها
الرجل من ذلك وليست هي ادعى مهرا ولا نفقة لم يجز الصلح وترجع بالمائة التي ادعاها ولا سبيل
للزوج على المرأة في النكاح ولو ادعت عليه نفقة ونكاحا فصالحها على مائة درهم على ان يبارئها
فالصلح جائز والمائة الدراهم بالنفقة ولا يرجع الزوج عليها بشيء ولا نكاح بينهما **وفي فتاوى اهو**
وفي الخانية رجل صالح امرأته المطلقة من نفقتها على دراهم معلومة الآن لا ارتد بها عليها حتى
تنقضي عدتها فعدتها بالاشهر جاز ذلك وان كانت عدتها بالحيض لم يجز ولو صالحت المرأة زوجها
عن نفقة كل شهر على دراهم ثم قال الزوج لا اطيق ذلك فهو لازم ولا يلتفت اليه الا اذا تغير الطعام
ويبلغ ما دون ذلك يكفيها **وفي الفتاوى العتابية** ويجوز الصلح على النفقة على عبد في الذمة ثم
عنه على طعام بعد ذلك وكذا الصلح على دراهم ثم عنها على طعام قبل ان يمضي شيء من الشهر ولو
صالحها من الكسوة على درع يهودي وملحفة رطبة ولم يبين الطول والعرض جاز وللامة ان تصالح
الزوج عن نفقتها ان بوأها المولى ولو وقع الصلح عن النفقة على عين فاستحقت وجب قيمتها ولو كان
بعد فرض رجعت بالفرض وكذا الكسوة ولو صالحها عن سكنى العدة على دراهم لم يجز وكذا الصلح
عن نفقة العدة لم يجز اذا كانت بالحيض وان كانت بالاشهر جاز وكذا المرأة ان تصالح لنفقة ولدها
الصغير وكذا المختلعة ان تصالح عن اجرة الرضاع ولو صالحت عن نفقة الخادم ثم ادعى الاعسار صدق
وبطل الصلح عن نفقة المرأة والولد الصغير بالكثير ما لا يتغابن فيه لم يجز **وفي فتاوى اهو** ولو صالحت
كل شهر على ثلاثة وهو لا يكفيها لها ان تطلب الزيادة **وفي نوادر هشام** عن محمد رحمه الله رجل تزوج
امرأة على غير مهر مسمى ودخل بها ووجب لها مهر المثل وهو الف درهم مثلا فصالحها على الفين فهو
جائز ولو طلق المرأة قبل الدخول ثم صالحها على الفين وقد ماتت لم يجز الا الف قدر المهر **نوع
اخر** في الصلح في الخلع بعض هذه المسائل قد ذكرناها في كتاب الطلاق ومما لم يذكر ثمة ما اذا
صالح الرجل امرأته ان يطلقها على ان ترضع ولده سنتين حتى يطعمه على ان زادها ثوبا بعينه مع ذلك
فقبضت المرأة الثوب واستهلكته وارضعت الصبي فان الزوج يرجع عليها بنصف قيمة الثوب ولو
سواء يريد بربع القيمة اجر رضاع نصف سنة ولو كانت المرأة زادته مع ذلك شيئا قيمتها مثل قيمة الرضاع
والمسألة بحالها رجع الزوج عليها بربع قيمة الثوب وبربع قيمة الرضاع **نوع اخر** في الصلح عن
دعوى الرق والحرية واذا ادعى رجل على رجل مجهول النسب انه عبده فانكر المدعى عليه ثم صالحه
المدعى عليه من ذلك على مائة درهم يدفعها اليه حتى يكف عن هذه الدعوى فالصلح جائز وان اقام
المدعي البينة بعد ذلك انه عبده لم تقبل بينته في اثبات الرق وتقبل في حق استحقاق الولاء وبدون
البينة لا يستحق الولاء ولو اخذ المدعي منه كفيلا بالمال صحت الكفالة **وفي الينابيع** ذكر في الاصل

ويرجع بقيمة الرضاعة اذا كانت قيمة الثوب صح

والصحيح

10

والصحيح **وفي الكافي** ولو صالح على حيوان في الذمة جاز **وفي التجريد** ولا تبع الكفالة بمال واذا
ادعى رجل على امة انها امته فقالت انا امتك وقالت هي لآخر فصالحته من ذلك على مائة
جاز وان اقامت بعد ذلك بينة على انها حرة الاصل او انها كانت امة هذا المدعي فاعتقها
عام الاول اراد به الرجوع على المولى قبلت بينته ويبطل الصلح وان اقامت بينة انه اعتقها قبل الصلح
عام الاول وهو يملكها لا تسمع دعواه فان كان مكان الامة عبد فاقام بينة على انه حر الاصل
او انه اعتقه وهو يملكه عام الاول فان كان الصلح مع العبد عن انكار قبلت بينة العبد ورجع
بالمال على المولى عندهم جميعا وان كان مع اقرار العبد بالرق للمدعي ثم اقام البينة واراد ان
يرجع على المولى بما اخذ منه من المال فكذلك الجواب على قول ابي يوسف ومحمد وعند ابي حنيفة
لا يجب ان لا تقبل ولو ادعى العبد ان مولاه اعتقه فصالحه المولى على مائة يدفعها الى العبد
على ان يبرئه من هذه الدعوى لان الصلح باطل قال محمد بعد هذا وكذلك الامة وام الولد
والمدبرة ان ارادوا بعتق ام الولد والمدبرة اذ يدعيا العتق على مولاهما وصالحهما المولى على
مال يعطيه لها ليكفهما من الدعوى فهذا الصلح باطل قال واذا ادعى المكاتب على مولاه انه اعتقه
وكان ذلك قبل ان يؤدي شيئا فصالحه مولاه على ان يحط عنه النصف من بدل الكتابة واد النصف
فهذا الصلح جائز **وفي الفتاوى العتابية** ولكن لو اقام البينة بعد ذلك رجع بما ادى **وفي الخانية** واذا
ادعى العبد عتقا على مولاه والمولى يجحد فصالحه على مال يعطيه ليمضي عتقه فهو جائز
واجمعوا في العبد بين شريكين فاعتق احدهما نصيبه وهو موسر فاختار الساكت تضمينه فصالحه
على اكثر من نصف القيمة لا يجوز ولو كان المعتق معسرا فصالح العبد الساكت على الاستسعاء في اكثر
من نصف القيمة لا يجوز **نوع اخر** في صلح دعوى العقار قال واذا ادعى دارا في يدي رجل
فاصطلحا على بيت معلوم في الدار فهذا على وجهين ان وقع الصلح على بيت معلوم من دار اخرى
للمدعى عليه فهو جائز وان وقع الصلح على بيت معلوم من الدار التي وقع فيها الدعوى فكذلك
الصلح جائز فاذا جاز هذا الصلح هل تسمع دعوى المدعي بعد ذلك وهل تقبل بينته على باقي
الدار ففيما اذا وقع الصلح على بيت من دار اخرى لا تسمع دعواه باتفاق الروايات وفيما اذا وقع
الصلح على بيت من هذه الدار ذكر الشيخ الامام نجم الدين النسفي في **الكافي** انه تسمع وهكذا
يفتي الشيخ الامام ظهير الدين رحمه الله وذكر الشيخ الامام في شرحه انه لا تسمع دعواه وروى ابن
سماعة عن محمد رحمه الله انه تسمع قال وهكذا في بعض روايات كتاب الصلح واتفقت الروايات
ان المدعى عليه لو اقر بالدار للمدعي انه يؤمر بتسليم الدار اليه **وفي السغناقي** صالح عن دعوى دار
على سكنى بيت منه ابدا لم يجز **وفي الكافي** ولو ادعى دارا فصالحه على قطعة منها لم يصح الصلح وهو على
دعواه في الباقي **وفي الخانية** هذا الذي ذكره جواب غير ظاهر الرواية اما في ظاهر الرواية
فانه يصح **وفي المنتقى** والحيلة في جوازه ان يزيد على بدل الصلح درهما ليكون مستوفيا بعض حقه
اخذ العوض عن البعض ويلحق به ذكر البراءة عن دعوى الباقي لان الابراء عن دعوى العين جائز
وفي الخانية ولو ادعى رجل حقا في دار في يد رجل فصالحه على بيت معلوم من هذه الدار ومن
دار له اخرى جاز وان صالحه على بيت معلوم من الدار التي وقع فيها الحق ثم اقام المدعي بعد ذلك
بينة ان جميع الدار له ليأخذ الباقي في ظاهر الرواية لا تقبل بينته وروى ابن سماعة عن محمد
رحمه الله انها تقبل ويقضى له بجميع الدار ولو ان المدعي لم يقم البينة ولكن المدعى عليه اقر ان
الدار للمدعي صح اقراره ويؤمر بتسليم الدار للمدعي **وفي المنتقى** ابراهيم بن رستم عن محمد رحمه
الله رجل ادعى دارا في يدي رجل فصالحه المدعى عليه على نصفها وقال برئت من دعواي في
النصف الباقي او قال برئت من النصف الباقي او قال لا حق لي في النصف الباقي ثم اقام البينة
على جميع الدار لا تقبل بينته ولو قال صالحتك على نصفها على ان ابرأتك من دعواي في النصف
الباقي ثم اقام بينة على جميع الدار كان له ان يأخذ الدار كلها **وفي الخانية** رجل صالح رجلا عن
نصف دار على ان يبرئ من النصف الباقي او قال له صالحتك في نصف هذه الدار على انه لا حق
لي في النصف الباقي فصالحه على ذلك ثم اقام المدعي بينة على ان الدار له قال محمد رحمه الله يقضي

لجميع الدار الا ان يكون المدعي قال بعد الصلح على وجه الاقرار لا حق لي في النصف الباقي فحينئذ لا ينبغي
للمدعي بجميع الدار **وفي الفتاوي العتابية** ادعى دارا في يدي رجل واصطلحا على ان يسكنها صاحب اليد سنة
ولم يدفعها الى صاحب اليد جاز. واذا ادعى على رجل بيتا فاصطلحا على دار على ان يسكنها الذي عليه
الدين سنة ثم يسلمها الى المدعي لا يجوز م قال وقال اصحابنا رحمهم الله تعالى اذا قال اشتريته منك
وانا منك بريء قال له ان يدعي في العيب. واذا ادعى دارا في يدي رجل وانكر المدعى عليه فصالحه
لاجل انكاره ليس له ان ينقض(?) الصلح وقال بعض الناس له ان ينقض الصلح. ادعى دارا فصالحه
من ذلك على ان يضع على حائط منها جذعا ان لم يبين لذلك وقتا لا يجوز. واما اذا وقت لذلك
لم يذكره محمد رحمه الله في الكتاب. وكان الكرخي رحمه الله يقول انه يجوز فانه قال اذا استاجر
حائطا ليضع عليه جذوعا او طريقا ليمر فيها مدة معلومة جاز ذلك. وكان الفقيه ابو جعفر الهندواني
رحمه الله يقول بانه لا يجوز. واما اذا صالح على طريق يمر فيها ارادوا بالطريق رقبة الطريق لا
شك انه يجوز الصلح. واما المرور فيه روايتان قياسا على بيع المرور فان في بيع المرور روايتان على
الرواية التي جوزه ينصرف الى مقدار مرور رجل واحد. ادعى حقا في دار في يدي رجل فصالحه
في ذلك على ان يبيت على سطحه سنة فهو جائز **وفي مختصر خواهر زاده** ولو اصطلحا في طريق حائط
على ان يتركه لصاحبه جاز بخلاف الطريق النافذ ويجوز على بعضه في الوجهين. ولو ادعى دارا
ولم يعينها وقال ليس هذه تلك الدار فالقول قوله ويحلف البتات(?). وكذا لو اصطلحا في دار بينهما على
ان ياخذ هذا بعضها وهذا بعضها ثم جحد المدعي ان يكون الصلح عن هذه صدق مع يمينه م وقال شمس
الائمة الحلواني. وذكر في بعض نسخ كتاب الاجارات اذا استاجر علو البيت عليه لا يجوز عند ابي
حنيفة رحمه الله فمن المشايخ من وقف فقال لما ذكرنا وتاويله اذا كان العلو مستقفا واذا لم يكن مستقفا
يكون بجواره(?) بان دور عليه الحائط ومما ذكر في بعض نسخ كتاب الاجارات تاويله اذا لم يكن مستقفا
فلا يجوز. اجمعوا على انه اذا استاجر موضعا من الارض ليبني عليه يجوز. وذكر بعد هذا فيمن
ادعى دارا في يدي رجل فاصطلحا على ان يكون البيت لاحدهما والسطح للاخر لا يجوز. ومن المشايخ
من قال في المسئلة روايتان على رواية كتاب الاجارات لم يجز اجارة السطح للبيتوتة. وعلى رواية
هذا الكتاب يجوز. فقال الفقيه ابو بكر الاعمش ما وجدت هذه الرواية في كتاب الاجارات
انما وجدنا الرواية فيما اذا استاجر سطحا ليبني عليه م وفي بعض الرواية استاجر سطحا ليمر عليه
لا يجوز عند ابي حنيفة رحمه الله. وتاويله اذا استاجر طريقا منه ليمر ولم يعين فيكون بمعنى
اجارة المشاع فانه لا يجوز عند ابي حنيفة وعندهما يجوز استيجار السطح للمرور والبناء عليه ويصرف
الى المعتاد من البناء على السطح. ادعى دارا فصالح المدعى عليه على خدمة عبده سنة جاز وله ان
يخرج بالعبد الى اهله. قال الشيخ شمس الائمة الحلواني لم يرد بقوله الى اهله ان يسافر به وانما
اراد ان يخرج به في القرى وافنية البلدة في باب الاجارة. من استاجر عبدا ليخدمه ليس له ان
يسافر به وله ان يخرج به الى اهله في القرى وافنية البلدة. وكان الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي
رحمه الله يقول لصاحب الخدمة ان يسافر بالعبد بخلاف المستاجر وكان يفرق بينهما. وحكي عن
الفقيه ابو اسحق الحافظ انه كان يقول الرواية عن محمد رحمه الله في فصل الاجارات ولقائل ان
يقول للمستاجر اخراج العبد من المصر كما في الصلح ولقائل ان يفرق بينهما. ولصاحب الاجارة ان
يواجر هذا العبد للخدمة كما للمستاجر بخلاف الموصى له بخدمة العبد فانه ليس له ان يواجر العبد
للخدمة. واذا ادعى رجل فصالحه من ذلك على خدمة عبد بعينه شهرا فهو جائز. وكذلك لو صالحه
وفي الفتاوي العتابية فان صالح من الدار على خدمة عبد سنة او سكنى ارض او زراعة مدة معلومة
وبين ما زرع فيها فهو جائز فما صالح عليه من السكنى والخدمة بمنزلة الاجارة م على ان يركب
دابة الى بغداد فهو جائز. فان مات احدهما اي المدعي او المدعى عليه قبل مضي المدة او قبل
استيفاء شيء من المنفعة او بعد استيفاء شيء من المنفعة انتقض الصلح على خدمة العبد او على سكنى
الدار حين لا يتفاوت الناس في استيفائه على قول ابي يوسف رحمه الله لا يبطل الصلح وعلى قول محمد
رحمه الله ينتقض الصلح ويرجع المدعي في جميع دعواه ان مات احدهما قبل استيفاء شيء من الخدمة. وان مات

استوفي

[margin: بنقض]

استوفي في خدمته نصف الشهر مثل اجارة الصلح في النصف وانتقض ويرجع المدعي الى نصف الدعوى وعلى
هذا الخلاف اذا ادعى دارا في يدي انسان فصالحه على سكنى بيت فيها مدة معلومة على الانكار ثم
مات المدعي او المدعى عليه قبل مضي المدة فالمسئلة على هذا الخلاف. واذا ادعى سكنى دار فصالحه
على سكنى دار اخرى مدة معلومة حتى جاز الصلح ثم مات احدهما هل ينتقض الصلح ام لا ينتقض
واجمعوا على ان الصلح اذا وقع على ما يتفاوت الناس في استيفائه كركوب الدابة ولبس الثياب
مدة معلومة ثم مات المدعي انه ينتقض الصلح. واذا مات المدعى عليه قبل مضي المدة فالمسئلة
على هذا الخلاف **وفي الفتاوي العتابية** ولو ادعيا دارا فصالحه احدهما على انكار لم يشاركه الاخر
الا عند محمد خلافا لابي يوسف. ولو صالحه احدهما عن دعواهما وضمن تسليم صاحبه فان اجاز لاحدهما
نصف البدل والا رجع ذو اليد بنصف ما ادى. ولو صالحه على خدمة عبد او على سكنى دار فقتل
العبد وهدمت الدار بطل الصلح عند محمد. وقال ابو يوسف يشتري بقيمة العبد عبدا يخدمه ويبني
الدار. ولو انهدمت فقال ذو اليد ابنيها جاز عند ابي يوسف وعند محمد يبطل الصلح ولصاحب الخدمة
ان يخرج العبد الى المصر الذي فيه وله ان يسافر به ويواجره ويطيب له الفضل. ولو مات المصالح
قبل السكنى وقبل الخدمة بطل الصلح عند محمد. وكذا لو صالحه على ركوب دابة او لبس ثوب مدة
معلومة جاز فان مات المصالح قبل اللبس او هلك الثوب يبطل الصلح. ولو ادعى دارا ولم يعينها
فصالحه عنها ثم لو خاصمه في دار بعينها وقال لم تكن هذه تلك فالقول قوله ويحلف البتات(?). وكذا لو
اصطلحا على دار بينهما على ان ياخذ هذا بعضها ثم جحد المدعي ان تكون هذه صدق مع يمينه
وفي فتاوي الخلاصة دار في يد رجل ادعى رجل فيها حقا وبعضهم غايب فصالح الشاهد منهم
المدعي على شيء مسمى من جميع حقه جاز وهو متبرع في حق الورثة وانه جائز والدار للورثة على حالها
ولو صالح على ان يكون حقه له خاصة دون الورثة جاز ثم يقوم هذا المصالح مقام المدعي فيما بينه
وبين شركايه على حجة المدعي. فان اثبت له شيئا معلوما بالحجة ثبت ملكه في ذلك بالشراء فان
لم يكن له بينة يرجع على المدعي بحصة شركايه. وفي الاصل اذا صالح عن دعواه حقا في دار على
عبد من الرجل لم يجز. وان كان عبدا موصوفا في الذمة لا يجوز. واذا بطل الصلح فان كان صالحه
من حقه بعد ما اقر بالحق فيرجع عليه. فالقول قول المدعى عليه في المقدار. وان صالح من دعواه
لم يكن اقرارا **وفي السراجية** ادعى دارا فصالحه على عبد الى اجل فالصلح باطل م واذا صالح على خدمة
عبد ثم قتل العبد المصالح عليه خطا حتى وجب القيمة فعلى قول ابي يوسف رحمه الله لا ينتقض الصلح
ولكن المدعي بالخيار ان شاء رد الصلح ورجع في دعواه وان شاء مضى على الصلح واشترى بقيمة المقتول
عبدا اخر يخدمه حتى يستكمل مدته. وان كان القاتل عبدا اخر ودفع مكان المقتول فللمدعي الخيار
واجمعوا على انه لو مات العبد المصالح عليه قبل مضي المدة او نفقت الدابة قبل مضي المدة انه مات
قبل استيفاء شيء من المنفعة يبطل الصلح في الكل ويرجع المدعي في جميع دعواه. وان مات
العبد ونفقت الدابة بعد ما استوفي النصف جاز الصلح في النصف ويبطل في النصف ويرجع
المدعي في النصف المدعي وهذا عندهم جميعا. وكذلك اذا وقع الصلح عن المنفعة ومات
قبل القبض ينتقض الصلح. واذا ادعى رجل في دار حقا فصالحه الذي في يده على عبد
الى اجل او على شيء من الحيوان الى اجل فان الصلح فاسد سواء كان الصلح عن اقرار او عن
انكار. واذا فسد الصلح بعد هذا ينظر ان قال المدعى عليه وقت الصلح صالحتك عن حقك
او عن نصيبك كان هذا اقرارا منه. فاذا فسد الصلح يقال له بين لما اقررت للمدعي يريد
ان مقدار المقر به مجهول فقال بين حتى لم يفسد الصلح. وان قال صالحتك عن دعواك
لا يكون اقرارا. واذا ادعى دارا في يد رجل فاصطلحا على ان يسكنها المدعى عليه سنة
ثم يدفعها الى صاحب اليد جاز **وفي الخانية** ولو ادعى ارضا في يدي رجل فقال له
فاصطلحا على ان يزرعها الذي في يده خمس سنين على ان تكون رقبة الارض للمدعي جاز
ذلك. رجل ادعى ارضا او شيئا فاصطلحا على عبد معين للمدعى عليه فدفعه الى المدعي ثم
اقام العبد البينة انه حر او مدبر فقتلت بينة العبد بطل الصلح ويعود المدعي على دعواه

ولو ادعى دينا على رجل واصطلحا على دار ان يسكنها الذي عليه الدين سنة ثم يسلمها الى المدعي
لا يجوز. وكذلك اذا ادعى دينا على رجل ثم صالحه منها على ان يخدم العبد المدعى عليه سنة
كان فاسدا. واذا ادعى دارا في يد رجل فصالحه المدعى عليه على كذا ذراعا شيئا من هذه
الدار المدعى لا يجوز عند ابي حنيفة. وذكر في كتاب الحيل ان هذا الصلح جائز عند الكل
بخلاف ما اذا صالحه على عشرة اذرع من دار اخرى حيث لا يجوز عند ابي حنيفة. وفي الخانية
ولو ادعى في دار حقا او ادعى كلها فصالحه على كذا كذا ذراعا مسماة منها الدار لا يجوز في قول
ابي حنيفة وعلى قول صاحبيه جاز البيع فيجوز الصلح. ولو ادعى ذراعا مسماة من دار الرجل فصالح
المدعى عليه على دراهم مسماة جاز عند الكل. ولو صالحه على نصيب المدعى عليه من دار في يد
رجل ان كان المدعي يعلم نصيب المدعى عليه من ذلك جاز عندهم جميعا. لانه لو
اشترى نصيبا من دار والمشتري يعلم مقدار نصيب البايع او لم يعلم اما البايع والمشتري لا
يعلمان لا يجوز في قول ابي حنيفة فكذلك الصلح وعند ابي يوسف يجوز البيع فكذلك الصلح
وقول محمد مضطرب. وان صالح المدعى عليه على نصيب من دار اخرى بين المدعى عليه فهذا وما
لو اشترى من آخر نصيبا له من دار سواء. ولو ان رجلا اشترى دارا واتخذها مسجدا ثم ادعى رجل
فيها دعوى وصالحه الذي بنى المسجد او الذي المسجد بين اظهرهم فان الصلح جائز. قال اذا
كان دار في يدي ثلاث نفر في يد واحد منهم منزل وساحتها على حالها فاختصموا في الدار
وادعى كل واحد منهم جميع الدار لنفسه فانه يقضي لكل واحد منهم بما في يديه والساحة بينهم اثلاثا
فان اصطلحوا على غير ذلك قبل ان يقضي بينهم فتنازل اصطلحوا على ان لفلان نصف الساحة
ولفلان ربعها كان ذلك جايزا. قال وان شرط احدهم لنفسه المنزل الذي في يده ونصف المنزل
الذي في يد صاحبه فهو جايز سوا شرط هذا الذي نصف الساحة او شرطا الذي شرط له الربع
الدار. قال واذا كانت الدار في يد رجلين فاختصما فيها وكل واحد منهما يدعيها فانه يقضي بينهما
نصفان فتنازل. فان اصطلحا فيها قبل القضا على ان لاحدهما الثلثان وللآخر الثلث كان
ذلك جايز. قال واذا اختصم الرجلان في حايط فاصطلحا على ان يهدماه وكان مخوفا وعلى ان
يبنياه على ان لاحدهما ثلثه وللآخر ثلثاه وعلى ان النفقة عليهما على قدر ذلك وعلى ان يجعلا
عليه قدر ذلك من الجذوع فهو جايز. والمراد بالنفقة نفقة الهدم والبنا وانما يصير نفقة
الهدم اثلاثا اذا صار الحايط على قبل الهدم اثلاثا بينهما فاما لو انما اصطلحا على هذا. وان
كان الحايط بينهما نصفان باتفاقهما لان نفقة احدهما فلا انتفع النصف وان انتفع الثلثان فيبطل
على هذا الا ان تكون النفقة عليهما اثلاثا. قال واذا كان بيت في يدي رجل له سطح فادعى رجل فيه
دعوى فاصطلحا على ان يكون البيت لاحدهما والسطح للآخر كان الصلح باطلا. ولو كان عليه بيت
او حجرة فاصطلحا على ان تكون لاحدهما علوه وللآخر سفله كان جايزا. قال اذا ادعى رجل بنا
دار له في يدي رجل فصالحه من بنايها على دراهم مسماة فان الصلح جايز. بخلاف ما لو ادعى بيت
شاة او عينا في يد عبد فصالح عن عينه فانه لا يجوز. وكذا لو ادعى نصف البنا قال لو ادعى
البنا وزيادة عن اسمها فصالحه احدهما من نصيبه وهو منكر فانه يجوز. واذا ادعى رجل
دارا في يد رجل فصالحه المدعي على سكنى بيت معين من هذه الدار مدة معينة معلومة
حتى جاز الصلح على ما يتحاير ان المدعي صالح مع المدعى عليه من سكنى البيت الذي وقع الصلح
فيه على دراهم مسماة يجوز. هكذا ذكر في كتاب الاصل غير ذكر خلاف. قال ولو ان رجلين في يد
كل واحد منهما دار فادعى كل واحد منهما في دار صاحبه حقا فاصطلحا من ذلك على ان يسكن
كل واحد منهما في دار صاحبه سنة جاز. قال واذا ادعى الرجل دارا في يدي رجل فصالحه
منها على دراهم مسماة على ان يزيده الاجرة كر حنطة. قالوا هذه المسئلة على وجهين اما ان وقع
الصلح على ان يترك المدعي الدار على المدعى عليه او وقع الصلح على ان ياخذ المدعي الدار من
المدعى عليه وكل وجه من ذلك على ثمانية اوجه. اما ان تكون الدراهم والكر من عند احدهما او كان
الكر من عند المدعى عليه والدراهم من عند المدعي. فان وقع الصلح على ان يترك المدعي الدار

على المدعى عليه وكانت الدراهم والكر من عند المدعى عليه ان كان الكر بعينه كان الصلح جايز في
الكل. وان كان بعينه في الذمة ان كان موصوفا ووجد في ذلك جميع شرايط السلم بالاتفاق
وان كان الكر ان كان موصوفا الكر مؤجلا وبين مكان الايفا وبين حصة الكر من الدراهم كان
الصلح في الكل اذا عجل الدراهم في مجلس الصلح او ما عجل الكر. وان يتفرقا قبل قبض الدراهم كان
بطل الصلح في حصة الكر. وان لم يوجد في الكر جميع شرايط السلم بالاتفاق. وان لم يبين مكان
الايفا ولم يبين حصة الكر من الدراهم تعلق قول ابي حنيفة يفسد الصلح في الكل عجل الدراهم او
لم يعجل وعندهما ان عجل رأس المال جاز العقد في الكل. وان لم يضرب الاجل في الكر فانه يفسد
حصة الكر من الدراهم عندهم جميعا. هذا يفسد العقد فيما يخص الدراهم فالمسئلة على الخلاف على
قولها يجوز اذا كان الكر موصوفا. وان كان الكر من عند المدعى عليه والدراهم من عند المدعي
اذا كان الكر بعينه جاز الصلح في الكل. وان كان موصوفا في الذمة فالجواب فيه على التفصيل
الذي ذكرناه فيما اذا كان الكر عند المدعي والدراهم عند المدعى عليه هذا الذي ذكرناه
كله اذا وقع الصلح على ان يترك المدعي دعواه في الدار فاما اذا وقع الصلح على ان ياخذ المدعي
الدار من المدعى عليه والمسئلة بحالها ولا يخلو من ثلاثة اوجه على نحو ما ذكرنا الكر والدراهم
من عند المدعي. فالجواب في الوجوه الثلاثة في هذا الفصل كالجواب في الفصل الاول ثم هذا
الذي ذكرنا اذا كان الاجل مضروبا في جميع الكر. فاما اذا كان مضروبا في البعض ان كان المؤجل
من الكر قدر السلم جاز الصلح في الكل وينصرف الاجل من الكل الى الدراهم والحال الى ما يخص
الدراهم احتيالا لجواز العقد. كما لو باع كر حنطة وكر شعير بثلثها كر حنطة ثلثه واكرا شعير
ثم عطف محمد رحمه الله على مسئلة الكر الحيوان يريد به وهو انه اذا صالح المدعى عليه من الدراهم
على حيوان بعينه على ان يزيد المدعي كر حنطة في الذمة ولم يكن مؤجلا. قال فلا يجوز وقيل
الجواب فيه كالجواب. فيما اذا صالحه المدعى عليه على ان يزيد المدعي كر حنطة جيدة. قال لا يجوز
الصلح. وفي الناصرية اذا ادعى ارضا ثم صالحا على ان يعطي المدعي دراهم معلومة ويأخذ
الارض جاز. وفي الخانية ولو ادعى في علو رجل حقا فصالحه على بيت معين في هذه الدار
لعلوه وعلى بيت معين في علو آخر فهو جايز لانه صالح من مجهول على معلوم. ولو ادعى في ارض رجل
حقا فصالحه شهرا لا يجوز. ولو صالحه على عشر سنين بارضه جاز. وفي الظهيرية رجل له باب او كوة
فخاصمه جاره فصالحه على دراهم معلومة يدفعها الى الجار كان باطلا. ولو كان الصلح بينهما على
ان ياخذ صاحب الكوة دراهم معلومة ليسد الكوة او الباب كان باطلا. قال ولو كان لرجل
باب غرفة او كوة فاذاه جاره وخاصمه فافتدى خصومته بدراهم صالحه عليها فان الصلح
باطل سوا كانت الكوة بدراهم في جداره او جدار المدعى عليه كانت الكوة في دار المدعى عليه
فالصلح باطل. نوع آخر في الصلح عن الدين. واذا ادعى رجل على رجل الف درهم سود فصالحه
من ذلك. وفي الخانية بعد الانكار الف درهم غلة والغلة اسم لما هو اجود في السود فاعلم بان
هذه المسئلة على اربعة اوجه. الاول ان يكون عليه الف سود حال فصالحه على الف درهم غلة
الى اجل فانه لا يجوز. بخلاف ما اذا لم يكن للغلة صرف على السود فانه يجوز هذا الصلح
الا ترى انه لو صالحه من الف درهم سود على الف درهم سود الى اجل يجوز. الوجه الثاني اذا كان
عليه الف درهم سود مؤجل فصالحه على الف درهم غلة حالة جاز اذا انقد الغلة في المجلس
الوجه الثالث اذا كان عليه الف درهم سود حالة صالح على الف سود الى اجل فانه يجوز. وكذلك
لو صالحه على دراهم سود حالة جاز. وكذا لو صالحه على اقل من الف درهم سود حالا او مؤجلا
فهو جايز. الوجه الرابع اذا عليه الف درهم غلة مؤجلا فصالحه على الف سود حالة فانه لا يجوز
وفي الذخيرة وكذلك لو كان له على رجل الف درهم مؤجلا ومائة درهم مؤجل صالحه على خمسمائة
حال او على خمسين لا يجوز. وفي الشفا في اذا صالح الفا حالة على الف مؤجلة جاز. ولو كان له
الف مؤجلة فصالحه على خمسمائة حالة لم يجز. ولو صالحه على دنانير الى شهر لم يجز سوا كان نقدا
او جاحده. وكذلك لو صالحه منها على طعام في الذمة مؤجلا او غير مؤجل فتفرقا قبل الصلح

فهو باطل وفي الينابيع وعلي هذا اذا كان له علي رجل جيدة فصالحه علي نصف كر حنطة جيدة او
ردية فانه يجوز ويحمل علي انه استوفي بعض حقه واسقط باقيه وكذلك لو صالح علي كر حنطة
ردية ويجعل مستوفيا قدر حقه ومسقطا للجودة ولو صالحه علي كر اجود من حنطته جاز وفي
الخانية لو كان لرجل علي رجل الف درهم فضة فصالحه علي خمسماية سود الي اجل جاز وان صالحه
علي خمسماية درهم معتزونية بوزن سبعة الي اجل لا يجوز وفي الفتاوي الخلاصة ولو باع عبدا بالف
درهم سود ثم صالحه علي الف درهم بنهرجة ثم لم يجز وكذا لو صالحه علي كيلي او وزني موصوف لم يجز
واذا ادعي رجل علي رجل الف درهم ثم صالحه منها علي عشرة دنانير لم يجز معنا اذا كان او جاحدا
وكذلك اذا صالحه منها علي دراهم في الذمة موجلا او غير موجل وتفرقا قبل القبض فهو باطل
واذا كان له علي اخر الف درهم ومائة دينار فصالحه من ذلك علي خمسين درهما وعشرة دنانير
الي شهر فهو جائز وفي الخانية وكذا لو صالحه من ذلك علي خمسين درهما حالة او الي اجل جاز ثم
ولو كان صالحه علي خمسين درهما فضة تبر وفي الخانية حالة او الي اجلهم جاز قال الشيخ الامام
وتاويل المسئلة اذا كان التبر مما عليه في الجودة او دونه اما اذا كان التبر اجود مما عليه لم
يجز ولو عليه مائة درهم وعشرة دنانير فصالحه منها علي مائة درهم وعشرة دراهم الي اجل
لا يجوز وان صالحه عليها حالة ودفعها اليه فهو جائز وان قبض عشرة دراهم قبل ان يتفرقا
وبقية المائة فهو جائز وفي التجريد واذا كان الدين موجلا فصالحه علي بعضه عاجلا فالصلح
باطل وفي السغناقي اذا صالح علي الالف البيض علي خمسماية سود فانه يجوز بخلاف اذا ما صالح علي
قدر الدين وهو اجود اي بدل الصلح اجود من الدين فانه يجوز وكان معاوضة وذكر في شرح
الطحاوي ولو صالح عن حقه علي ازيد من جهة الوصف يجوز الصلح والقبض قبل الافتراق يجوز
ان يكون حقه الف درهم بنهرجة فصالحه منها علي الف درهم بحية فقد ثبت المال لجان الصلح
ولكن القبض قبل الافتراق شرط ثم واذا كان لرجل علي رجل الف درهم دراهم لا يعرف وزنها
فصالحه المطلوب عن ذلك علي ثوب او حنطة فهو جائز فاما اذا صالحه علي دراهم معلومة [illegible]
فالقياس ان لا يجوز وفي الاستحسان يجوز وفي الذخيرة كان لرجل علي رجل الف درهم فقضاه
دراهم مجهولة الوزن لا يجوز ولو اعطاه علي وجه الصلح يكون جائزا وان كان مجهولا ويحتمل
ان المقبوض اكثر واذا وقع الصلح من الدراهم التي في الذمة علي كر حنطة بعينها وتفرقا قبل ان
يقبض الكر جاز ولو وقع الصلح من كر حنطة في الذمة علي عشرة دراهم فان قبض العشرة قبل
ان يتفرقا جاز وان تفرقا قبل قبض العشرة بطل وفي الخانية واذا كان بين رجلين اخذ وعطا
وبيع وقرض وشركة ومضي علي ذلك زمان ولا يعرف ان ما للطالب علي الاخر فصالحه علي مائة
دراهم الي اجل جاز استحسانا وفي الفتاوي العتابية ولو ادعي البراءة وبعد مطلب الطالب عنه عدة
واذا كان عليه كر حنطة فصالحه وفي الخانية عن اقرار او انكار علي نصف كر حنطة ونصف كر
شعير بغير عينه الي اجل لم يجز والحنطة عليه حالة ولو لم يضرب لذلك اجلا وكان الشعير قائما
بعينه والحنطة بغير عينها كان جائزا وكذا التمر لو كان الشعير بغير عينه وقد قبض في المجلس
جاز وكذلك لو كانت الحنطة الي اجل ونصف كر شعير حالة بغير عينه فان تفرقا ودفع اليه
الحنطة ولم يدفع فيه الشعير فالصلح باطل علي حصة الشعير ثم قال وعليه نصف كر حنطة حالة
حصة الشعير وعليه نصف كر حنطة الي اجل ولو كان الكر الذي عليه موجلا وصالحه علي نصف
كر حنطة ونصف كر شعير حالة ولم يدفع الثمن حتي تفرقا ولم يدفع اليه الحنطة ففي هذه الصورة
عليه نصف كر حنطة موجلة واذا كان لرجل الف درهم الي اجل فصالحه من ذلك قبل حلول
الاجل علي خمسماية حالة لا يجوز لان هذا الا اعتياض عن الاجل واذا ادعي رجل علي رجل الف
درهم فاقر بها او انكر فصالحه من ذلك علي مائة درهم الي شهر وان لم يعطها الي شهر فعليه مائة
درهم فان هذا لا يجوز وان كان هذا الصلح حطا وفي الذخيرة احد ابني الدين اذا صالح
علي الدين المشترك عن نصيبه بثوب فالشريك الساكت بالخيار ان شا اتبع الغريم
وان شا اختار اتباع شريكه فان اختار اتباع شريكه رجع عليه بربع دينه الا ان يشا شريكه

ان يرد

الي اجلهم

ان يرد عليه نصف ذلك فقبل ان يقيم المدعي البينة توسط المتوسطون علي ان يدفع المدعي خمسة
دراهم او ما اشبه ذلك ويأخذ العبد فاصطلحا علي هذا الوجه فهذا الصلح صحيح وفي الكافي
الدين المشترك ان يكون واجبا بسبب واحد كثمن مبيع اذا كان صفقة واحدة وثمن المال
المشترك او الموروث بينهما ولو استوفي نصيبه او نصف نصيبه من الدين المشترك لشريكه
ان يشاركه فيما قبض ثم يرجعان علي الغريم بالباقي وللشريك ان يتبع الغريم في جميع ما ذكرنا
الا ان له حق المشاركة فله ان يرجع علي الشريك ويشاركه ولو كان للمطلوب علي احد الطالبين دين
بسبب قبل ان يجب لهما عليه وصار قصاصا فلا ضمان علي الذي سقط عنه الدين لشريكه ولو
ابراه عن نصيبه لم يضمن لشريكه شيئا ولو ابراه عن البعض كانت قسمة الباقي علي ما بقي من
السهام ولو غصب احدهما عينا منه او اشتراه شرا فاسدا وهلك في هذه يده فهو قبض
واستيجار احد الشريكين لنصيبه قبض حتي يرجع عليه شريكه عندهم والاحتراق لا يكون قبضا
عند ابي حنيفة خلافا لمحمد حتي لو احترق احدهما متاع المطلوب فليس للشريك ان يرجع
عليه بنصفه عند ابي يوسف وعند محمد رحمه الله يرجع عليه ولو تزوج احدهما علي حصته
من الدين اذا كان الدين لهما علي امراة اتلاف في ظاهر الرواية حتي لا يرجع عليه صاحبه
بشي وعن ابي يوسف يرجع عليه بنصف حقه هكذا الصلح عن جناية العمد اتلاف للاخر
ان يرجع عليه بشي ويبطل تاخير احدهما نصيبه عند ابي حنيفة وصح ذلك عندهما وقسمة
الدين قبل القبض لا يجوز وفي الفتاوي العتابية ولو ادعي دينا فصالحه علي عبد غيره
فان اجاز له ولي العبد والا فقيمته وان تناقضا الدين عليه رد العبد علي صاحبه
ولو ادعي فضة مستهلكة فصالحه بدنانير جاز قلت قيمته او كثرت ويجب قبضه في
المجلس وعندهما لا يجوز باكثر من قيمته ويقبل بينته ان القيمة اقل وكذا لو صالحه علي
ثوب مستهلكة علي اكثر من قيمته قبل قضا القاضي بقيمته جاز عند ابي حنيفة ولو كان
لاحدهما عليه الف درهم وللاخر مائة دينار فصالحهما علي مائة قسمت المائة علي قيمة الدنانير
وعلي الالف ولو كان لواحد كانت المائة عن الدراهم وبري عن الدنانير وكذا عن ابي يوسف
ولو ادعي الفا فصالحه علي خمسمائة الي اجل يجوز ولو صالحه عن مائة درهم وعشرة دراهم
الي سنة لم يجز وان كانت حالا وقبضت العشرة الدراهم في المجلس جاز ولو شرط ان ينقد
خمسين درهما والستين الي اجل جاز عند ابي يوسف ولو صالحه عن التبر علي مضروب
الي اجل لم يجز بخلاف ما لو صالح عن المضروب علي التبر الي اجل جاز لانه حط عن الجودة
واسقاط البعض ولو صالح عن الزيوف علي الجياد لم يجز الا رواية عن ابي يوسف ولو صالحه
عن الموجل علي البعض حالا لم يجز وفي الخانية ولو ادعي علي رجل الفا فانكر المدعي عليه فاراد
ان يصالحه علي مائة فقال المدعي صالحتك علي مائة من الالف التي لي عليك وابراتك عن البقية
جاز ويبري المدعي عليه من الباقي قضا وديانة وان قال صالحتك من الالف علي مائة
ولم يقل وابراتك عن الباقي يبري المطلوب عن الباقي قضا ولا يبرا ديانة ولو ان المطلوب
قضاه الالف فانكر الطالب قضاه الالف فصالحه المطلوب علي مائة درهم جاز قضاء ولا يحل
للطالب ان ياخذ منه المائة اذا كان يعلم بالقضا وفي السراجية صالحه علي دراهم علي دنانير
الي اجل لم يجز ولو صالحه منها علي كيلي في الذمة وتفرقا قبل القبض بطل صالح عن مائة
دينار علي خمسة دنانير فان كانت الدنانير قائمة في يد المدعا عليه وهو مقر لم يجز وان
كانت هالكة او كان المدعا عليه منكرا عليه يجوز ولو ادعي رجل علي رجلين الف درهم دين
فصالحه علي مائة دينار الي اجل لا يجوز سوا وقع الصلح عن اقرار او عن انكار وكذلك لو صالح
عن طعام في الذمة الي اجل او الي غير اجل فانه لا يجوز وفي الفتاوي الخلاصة وفي النوازل
عن ابي يوسف رجل ادعي علي رجل الف درهم فانكر فصالحه علي مائة منها جاز ويبري عن الباقي
قال ابراتك عن الباقي او لم يقل لكن هذا في الحكم اما فيما بينه وبين الله تعالي لا يبرا
وعلي هذا الابرا ولو ادعي الدين القضا فانكر الطالب فدفع المدعي اليه خمسماية بجهة الصلح

ثم اراد ان يسترد له ذلك. ولو ادعى عرضا لا يسترده رجل ادعى على آخر عيبا او دينا فاصطلحا على ان
وكتب الصك وفي آخره ذكر انه لم يبق لهذا المدعي على فلان دعوى ولا خصومة بوجه من الوجوه ان
اقر بهذا لا تسمع منه عليه دعوى اصلا

الفصل السادس

فيما يشترط فيه قبض بدل
الصلح في المجلس وفيما لا يشترط وفي الصلح الذي يبطل بعد صحته. واذا وقع الصلح من دعوى الدار
على دراهم وافترقا قبل قبض بدل الصلح لا ينتقض الصلح. واذا وقع الصلح من الدراهم التي في الذمة
على الدنانير او من الدنانير التي في الذمة على دراهم فهذا صرف حتى يشترط قبض بدل الصلح
في المجلس. واذا وقع الصلح من الدراهم التي في الذمة على دراهم اقل منها فهذا ليس بصرف
حتى لا يشترط قبض البدل في المجلس. واذا صالح عن المائة الدراهم التي في الذمة على عشرة الى اجل
جاز وهذا ابراء عن بعض الحق وتاجيل الباقي. وفي السراجية اذا صالح عن دعوى كرم او دار على
دراهم او صالح عن مائة على نصفها فالقبض قبل الافتراق لا يكون شرطا. وفي التجريد ولو صالح
على اكثر من الدين في الصفة اوجود او دونه او صالح على قدر الدين وهو اجود جاز اذا قبض قبل
ان يفترقا. وفي الذخيرة واذا وقع الصلح في دعوى الدار على دراهم وافترقا قبل قبض بدل الصلح
لا ينتقض الصلح. وكذلك ان دفع عن انكار بزعم المدعي وفي زعم المدعى عليه ان هذا الصلح وقع
لاسقاط اليمين عن نفسه فقبض البدل في المجلس في معاوضة يعتمد على الاسقاط ليس بشرط
كما في الخلع والقبض على مال. واذا كان لرجل على رجل الف درهم من قرض او غصب وهي من
غلة الكوفة فصالحه منها على خمسمائة درهم بخية. كان ابو يوسف رحمه الله اولا يقول ان نقد
البخية في المجلس فانه يجوز الصلح وان لم ينقد فالصلح باطل ويكون البراءة عن خمسمائة صحيحة
حتى يكون لصاحب الدين على المديون خمسمائة غلة لا غير. ثم رجع عن هذا وقال لا يصح الصلح
نقد او لم ينقد ويكون لصاحب الدين على المديون الف درهم وهو قول محمد رحمه الله. واذا
كان كر حنطة فصالحه من ذلك على عشرة دراهم. فان قبض العشرة قبل ان يفترقا جاز
وان تفرقا قبل قبض العشرة بطل. وان قبض خمسة وبقيت خمسة فتفرقا بطل من الصلح
في النصف وبطل النصف كما في الشراء. وكذا لو صالحه من كر حنطة على دنانير او على ما يتعين
او على كر شعير وسط بغير عينه اذا سلم في المجلس. واذا كان لرجل على رجل كر حنطة قرض فصالحه
من ذلك على كر شعير ودفعه اليه فوجد المشتري بالشعير عيبا فرده بعدما تفرقا ان لم يستبدل
في مجلس الرد بطل الصلح عندهم جميعا. وان استبدل اخرى في مجلس الرد فكذلك عند ابي حنيفة
وعندهما الصلح على حاله. وعلى هذا الاختلاف كل عقد يبطل بالافتراق من غير قبض ثم تفرقا
ثم وجد بالمقبوض عيبا فرده كالصرف والسلم. وفي التجريد ولو كان المال عليه لرجلين لاحدهما
دراهم وللآخر دنانير فصالحاه على مائة درهم وتقسم المائة بينهما على قدر قيمة الدنانير والدراهم
فما اصاب الدنانير فهو صرف ويشترط القبض في المجلس وما اصاب الدراهم فهو استيفاء البعض
واسقاط للباقي. رجل غصب اناء فضة واستهلكه وقضى القاضي عليه بالقيمة ثم تفرقا قبل
قبض القيمة فالقضاء ماض. وكذلك اذا اصطلحا على القيمة. وفي الخانية من غير قضاء قبل القبض
فالصلح جائز. وسئل بعض مشايخنا رحمهم الله عمن كان له على آخر مائة دينار نيسابورية فصالحه
على مائة بخارية وتفرقا قبل القبض قال يبطل الصلح والصحيح انه لا يشترط القبض ولا يبطل
الصلح. وفي الذخيرة ولو كان على الثلث يشترط بالاختلاف. وفي الصغرى ادعى على آخر الف درهم فانكر
فاصطلحا على عشرة دنانير فافترقا من غير قبض لم يصح. وفي الفتاوى العتابية ثم الصلح ان كان عن
دعوى في محدود فصالحوا على دراهم او دنانير او كيلي كالحنطة والشعير او وزني كالحديد والصفر
لا يشترط قبض بدل الصلح في المجلس ثم في الكيلي والوزني ان كانا معينين واضاف العقد اليهما
او غائبين لكنهما في ملك المدعى عليه صح الصلح ويقع على ما سمي من الكيلي والوزني. ولو اشار اليهما
ثم يسمى الكيلي والوزني جاز وتعين ذلك الذي في العقد وان كان موصوفا في الذمة فالشرط
بيان الوصف والقدر وبيان الاجل ليس بشرط. سئل نجم الدين النسفي رحمه الله عمن ادعى على
رجل الف درهم من الدراهم التي لا فضة فيها فصالحه على مائة درهم غطريفية وتفرقا قبل القبض

بدل الصلح

قال يبطل

قال يبطل الصلح وهذا الجواب يستقيم فيما اذا وقع الدعوى في الدراهم معينة يجوز لانه افتراق
عن عين بدين. وذكر محمد رحمه الله في كتاب الصلح العتق اذا ادعى رجل على رجل عشرة دراهم
وعشرة دنانير فصالحه المدعى عليه على عبد وقبضه فاقام العبد البينة انه حر وقضى القاضي
بحريته بطل الصلح. وكذا لو اقام بينة انه مدبر او مكاتب او امة فاقامت بينة انها ام ولد او
انها مكاتبة او مدبرة وقبل القاضي بينتها بطل الصلح

الفصل السابع

في الصلح والابراء
عن الشرط. اذا كان لرجل على رجل الف درهم دين من ثمن مبيع الى اجل فصالحه الطالب على ان اعطاه
كفيلا واخر عنه سنة بعد الاجل فهو جائز هذا جواب الاستحسان فكان يجب في القياس ان لا
يجوز كما لو قال زدني في المال حتى ازيدك في الاجل وقياس على ما لو حط عنه بعض الدين الموجل
ليعجل الباقي. ولو كان معه كفيل فصالحه على ان يبرئ هذا الكفيل وعلى ان يدخل معه رجلا
آخر في الكفالة على ان اخر عنه بعد الاجل شهرا اسماه فهو جائز. كرجل له دين موجل على آخر
ليس به كفيل زاده الطالب في الاجل على ان يعطيه كفيلا. ولو كان كذلك كان جائزا فكذلك
ههنا. ولو صالحه على ان يعجل له نصف المال على ان يوخر عنه ما بقي له منه بعد الاجل كان فاسدا
ولو اخر عنه الطالب سنة بعد الاجل من غير صلح كان ذلك جائزا. وفي الذخيرة وكذلك
لو كان لرجل على آخر الف درهم من ثمن متاع الى اجل ومائة دينار من ثمن امة الى اجل فعجل الدنانير
كلها على ان اخر عنه الدراهم كلها سنة بعد حلها فاسد. وقال في الجامع الصغير في رجل له على
رجل الف درهم فقال اد الي منها غدا خمسمائة على انك بريء من الخمسمائة فان لم يدفع اليه الخمسمائة
غدا عادت الالف عند ابي حنيفة ومحمد. وعند ابي يوسف رحمه الله لا يعود. وهنا ثلاث فصول
احدها هذا. والثاني اذا قال صالحتك عن الالف على خمسمائة تدفعها الي غدا على انك ان لم
تدفعها غدا فالالف عليك على حاله فقد صح الابراء فاذا نقد خمسمائة غدا بقي الابراء ماضيا
وان لم ينقد بطل الابراء. وفي الكافي والثالث اذا قال ابراتك عن خمسمائة من الالف على ان
تعطيني الخمسمائة غدا فلم يعط. وذكر هذه المسئلة في الاصل ووضعها في الحط وجعلها على ثلاثة
ثلاثة اوجه. ان قال حططت عنك خمسمائة على ان تنقد خمسمائة ولم يوقت لذلك وقتا
اذا قبل الغريم ذلك صح الحط وجد الاعطاء او لم يوجد عندهم. وان قال حططت عنك
خمسمائة على ان تنقد في اليوم بقي الحط ماضيا وبرئ عن الباقي. وان لم ينقد حتى مضى
اليوم بطل الحط كما شرط. وفي الخانية لا يبرا في قولهم. وان قال حططت عنك خمسمائة
على ان تنقد خمسمائة اليوم ولم يقل ان لم تنقد لي خمسمائة فالمال عليك على حاله فلم ينقد
اليوم الخمسمائة. قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله يبطل الحط والمال على حاله كله. وقال ابو
يوسف رحمه الله الحط جائز وجد النقد او لم يوجد. وفي الخانية والثالثة ان يقول حططت
عنك خمسمائة على ان تنقد الباقي ولم يزد على ذلك فقبل الغريم. قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما
الله هذا بمنزلة الوجه الثاني ان نقد في اليوم برئ. وان لم ينقد لا يبرا. وقال ابو يوسف
انه بمنزلة الوجه الاول انه يبرا عن الباقي نقد الباقي او لم ينقد. ولو قال حططت
عنك خمسمائة ان نقدت لي خمسمائة لا يصح الحط نقد او لم ينقد. وكذا لو قال الغريم او الكفيل
اذا اديت لي منها خمسمائة فانت بريء عن الباقي. او قال متى اديت الي منها خمسمائة او
قال ان دفعت الي منها خمسمائة فهذا كله باطل لا يبرا عن الباقي. وان ادى اليه خمسمائة
ذكر لفظة الصلح او لم يذكر. ولو قال الكفيل حططت عنك خمسمائة على ان تعطيني بالخمسمائة
كفيلا اليوم. او قال على ان تعطيني بالخمسمائة رهنا فقبل فلم يعط بطل الحط. ولو كان
على رجل الف درهم وخمسمائة منها كفيل فقال للكفيل ان لم توفني رأس الشهر فعليك الالف
كلها فقبل الكفيل جاز وهو كما شرط. وفي التجريد وكذلك لو جعل المال نجوما بكفيل
او بغير كفيل وشرط انه ان لم يوفه كل نجم عند محله فالمال كله حال عليه فهو جائز على
الشرط. وفي شرح الطحاوي ولو كان له على رجل الف درهم فصالح معه على خمسمائة على ان
تعطيني اياه ولم يوقت لاداء الخمسمائة وقتا فالصلح جائز. وكذلك لو قال حططت عنك

خمسمائة على ان تعطيني الخمسمائة فالحط جائز وكذلك لو قال حططت عنك خمسمائة على ان تعطيني
الخمسمائة فالحط جائز ولو قال صالحتك على خمسمائة على ان تعطيني الخمسمائة اليوم فان لم
تعطني فالالف عليك على حاله وان اعطاه فالصلح جائز وان لم يعطه حتى مضت فالالف
عليك وفصل ثالث اختلفوا فيه وهو ان يقول صالحتك من الالف على خمسمائة على ان تعطيني
اليوم او حططت عنك ولم يقل فان لم تعطني اليوم فالالف عليك فان اعطاه الخمسمائة اليوم
فهو كما شرط برئ من الخمسمائة الباقية بالاجماع وان لم يعطه حتى مضى اليوم عاد جميع الالف في
قول ابي حنيفة ومحمد كما اذا ذكر اليوم وقال ابو يوسف لا يعود كما اذا لم يوقت كلا او وقتا
وكذلك هذا الاختلاف لو قال ادّ الي من الالف خمسمائة وانت برئ من الباقي فهو على هذا
الاختلاف ولو قال له ان اديت الي خمسمائة فانت برئ من الباقي او قال متى اديت الي خمسمائة
فانت برئ من الباقي فادى خمسمائة فانه لا يبرأ عن الخمسمائة في قولهم جميعا وفي الواقعات الصغرى
ولو قال ابرأتك عن الخمسمائة على ان تؤدي الي الخمسمائة ولم يوقت وقتا فهو برئ من الخمسمائة
سواء ادى اليه خمسمائة او لم يؤد بالاجماع وفي الحاوي قال ابو حنيفة لو صالحه من الالف
على خمسمائة على ان يعطيها اياه قبل الليل فلم يعط تم الصلح ولا يكون له عليه الا الخمسمائة
وفي الفتاوى العتابية ولو كان دين مؤجل فصالحه على ان يعطيه كفيلا او رهنا ويزيد في
اجله جاز بخلاف تعجيل بعض المؤجل على ان يزيد في الباقي لم يجز وكذا لو صالحه على ان
يعجل هذا او يؤجله دينا اخر لم يجز ولو صالحه على ان يبرئ هذا الكفيل على ان يعطيه
كفيلا اخر ويؤخره عنه جاز وكذا لو كان الدين عليهما وكل واحد كفيل عن صاحبه
فصالحه احدهما على ان يعطيه رهنا او يزيد في الرهن على ان يؤخر عنهما جاز ولو غاب المطلوب
فقال لا احضر حتى يحط عني كذا فحطه جاز وعن ابي يوسف له ان يرجع قال الطحاوي رحمه
الله وبه ناخذ ولو كان عليه الحنطة حالة والشعير مؤجلا فصالحه على تعجيل الحنطة على ان
زاد في اجل الشعير جاز بخلاف العكس ولو كانت الحنطة مؤجلة فحط عن ثمنها على ان زاد في
اجل الحنطة لم يجز واجل الاجر ورد عليه الثمن على ان اخره شهرا ففيه كلام والصحيح انه لا يجوز
ولو صالح عن القرض على بعضه الى اجل جاز الحط دون الاجل الا في الانكار وفي المنتقى رجل
له على رجل الف درهم حالة فقال له رب الدين اذا دفعت الي غدا خمسمائة فالخمسمائة الاخرى
موخرة عنك سنة وان لم تدفع الي غدا خمسمائة فالالف عليك على حالها فهذا جائز
وفي نوادر بشر عن ابي يوسف رجل له على رجل الف درهم فقال للمديون عجل لي مائة
وانت برئ من الباقي فقال اذا اعطاه المائة قبل ان يتفرقا فهو برئ من الباقي وان
تفرقا قبل ان يقبض بطل وفي الذخيرة قيل لصاحب الدين اذن مبلغ حقك بن عمان فقال لما
ندم فهذا منه اسقاط لذلك المقدار عرفا الناس تعارفوا الاسقاط بهذا اللفظ الحسن بن
زياد عن ابي حنيفة رحمه الله رجل له على رجل الف درهم ومضى حالة فصالحه منها على تسعمائة
درهم على ان يعطيه اياه قبل الليل فلم يعطه حتى جاء الليل قال الصلح ماض وليس عليه الا
تسعمائة درهم وروى ابن مالك عن ابي يوسف عن ابي حنيفة انه اذا لم يعطه في الوقت رجع
المال بحاله وبطل الصلح وروى ابو يوسف عن ابي حنيفة لا يبطل الصلح الا ان يكون شرط انه
لم يعطه في هذا الوقت فالمال عليه على حاله فيكون كما شرط وفي السراجية رجل قال لخصمه
انت برئ من دعواي على ان تحلف لي ما لي قبلك شيئا فقبل وحلف لم يبرأ وله ان يحلفه ثانيا
واذا ادعى دارا او عبدا ثم قال ابرأتك من هذه الدار او عن خصومتي في هذه الدار ومن دعواي
في هذه الدار فهو باطل وذكر الناطفي رحمه الله قال ابرأه جميع ما غرما شيء لم يكن براءة لانه لم
يتعين على قوم معينين اذا قال لا حق لي قبل فلان بطل خصومته التي كانت له معه

الفصل الثامن في صلح الاب ومن اشبههما واذا كان لصبي دار او عبد فادعى رجل فيه دعوى
فصالحه ابو الصبي على مال الصبي فان كان للمدعي بينة عادلة جاز الصلح بعد ان يكون بمثل
القيمة او باكثر مقدار ما يتغابن الناس فيه وان كان اكثر من قيمة المشترى بحيث لا يتغابن الناس

في مثله

في مثله لا يجوز فكذا في الصلح وان لم يكن للمدعي بينة اصلا او كان له بينة الا انها غير عادلة لا يجوز
صلح الاب سواء كان بدل الصلح مثل قيمته او اكثر وفي السراجية الا ان يصالح على مال نفسه وفي
مختصر خواهر زاده ومن يجوز بيعه على الصبي يجوز صلحه على هذا الشرط وان كان شهود المدعي
مستورين لم يذكر محمد رحمه الله هذا الفصل في الكتاب وقد اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يجوز
الصلح على قول ابي حنيفة بناء على جواز الحكم بظاهر العدالة وبعضهم قالوا اذا كان شهود المدعي
مستورين فينبغي للاب ان يصالح المدعي على الشرط هذا اذا صالح من مال الصغير فاما اذا
صالح الاب مع المدعي من مال نفسه فانه يجوز سواء كان للمدعي بينة او لم يكن وفي الفتاوى
العتابية قليلا كان او كثيرا وهذا اذا وقع الدعوى على الصغير وان وقع للصغير في شيء مما
ذكرنا ثم صالح الاب من جهته صلحا يأخذ للصبي من المدعا عليه فان كان للصبي بينة على
ما ادعى ان كان ما اخذ الاب من المدعى عليه مثل قيمة ما ادعى للصغير او اقل من قيمة ما ادعى
الصغير بحيث لا يتغابن الناس في مثله فانه لا يجوز والجواب في بيع الاب مال الصغير على نحو
ما ذكرنا وان لم يكن للصبي بينة عادلة جاز صلحه والجد عند عدم الاب ووصيه بمنزلة
فلا يجوز صلح الام والاخ والعم على الصغير وفي التجريد وانما يجوز الصلح على الصغير ممن يملك
التصرف في ماله ولو حط الاب من دين وجب للصغير او ابراه وان لم يكن الاب ولي ذلك
لم يجز وان كان ولي العقد جاز في قول ابي حنيفة ومحمد وابي يوسف لا يجوز وانما تثبت ولاية
الصلح على الصغير لمن كان له ولاية البيع والشراء على الصغير واذا كان الاب حيا او ميتا او
قد اوصى الى غيره فليس للجد ولاية البيع والشراء على حافده فلان يكون له ولاية الصلح
والاب اذا كان عبدا او مكاتبا والصبي حر لا يجوز صلحه عليه وكذلك الاب الكافر اذا كان
له ابن مسلم لا يجوز صلحه والكبير المعتوه والمجنون بمنزلة الصغير سواء بلغ مفيقا ثم جن او بلغ
مجنونا عنده واذا كان لصبي دين على رجل فصالحه ابوه عن البعض وحط عنه البعض
ان وجب الدين للصغير بغير مبايعته فان ضمن دينا او اتلف انسان ماله حتى ضمن قيمته
فانه لا يجوز حطه وان وجب الدين بمبايعته يكون المسألة على الاختلاف كما في الوكيل بالبيع
وفي السراجية اذا كان للصبي دين على اخر فصالحه الاب على مال قليل ولا بينة له والاخر
منكر للدين جاز وان كان الدين ظاهرا ببينة او اقرار فصالحه على ما يتغابن الناس في مثله
جاز وان حط بمقدار ما لا يتغابن الناس في مثله جاز على نفسه وضمن قيمة قدر الدين وان
لم يكن وجوبه بمبايعة الاب جاز ولم يجز صلح وصي الاب بمنزلة صلح الاب وصلح وصي الاخ والعم
والام لا يجوز الا في العروض والحيوان ووصي الاب لو صالح عن القصاص في النفس ذكر في كتاب
الصلح انه لا يجوز وذكر في الجامع الصغير انه يجوز وهذا الذي ذكرنا في صلح الاب جئنا
الى صلح الوصي فنقول ان كانت الورثة كلهم صغارا فصلح الوصي كصلح الاب فوقع الدعوى لهم او
عليهم كانت الدعوى في العقار او في المنقول فاما اذا كان الورثة كبارا وهم حضور فصالح عليهم
فانه لا يجوز صلحه سواء وقع الصلح في الدعوى عليهم او في الدعوى لهم وقع الدعوى في العقار
او في المنقول وكان على ذلك بينة عادلة او لم يكن وان كانوا غيبا كلهم ان وقع الصلح في الدعوى
عليهم فانه لا يجوز سواء كان للمدعي بينة او لم يكن فان كان الدعوى في العقار او المنقول وان
وقع الصلح في العقار فانه لا ينفذ صلحه عليهم من غير اجازتهم على كل حال وان وقع الدعوى في
المنقول ان كان له على ذلك بينة فانه يجوز صلحه عليهم اذا كان ما اخذ من بدل الصلح مثل قيمة
ما ادعى لهم او انقص بحيث يتغابن الناس في مثله وان كان بحيث لا يتغابن الناس في مثله فانه
لا يجوز ان لم يكن لهم بينة يجوز كيف ما كان فاما اذا كانت الورثة صغارا وكبارا ان كان الكبار
حضورا وقد وقع الصلح في الدعوى لهم ان وقع الدعوى في المنقول كانت للدعوى بينة على ذلك
او لم يكن ويجوز حصة الصغار اذا لم يكن عليهم ضرر في ذلك ان وقع الصلح في الدعوى في المنقول
فانه يجوز صلحه على الصغار والكبار اذا لم يكن عليهم في ذلك ضرر ولا يجوز اذا كان عليهم في ذلك
ضرر سواء كانت لهم بينة عادلة على ذلك او لم تكن عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يجوز حصة

الصغار اذا لم يكن عليهم في ذلك ضرر فاما حصة الكبار فانه لا يجوز سوا كان عليهم في ذلك ضرر او لم
يكن ومن مذهب ابي حنيفة رحمه الله انه متى ثبت للوصي بيع بعض التركة كان له بيع الكل عقارا
كان او منقولا اذا لم يكن عليهم ضرر اما اذا كان فيه ضرر فانه لا يجوز وكذا الصلح وعلى قولهما يجوز
البيع في حصة الصغار منقولا كان او عقارا اذا لم يكن عليهم في ذلك ضرر او لم يكن وكذا الصلح وان كان
الكبار غيبا ان وقع الصلح في الدعوى فانه يجوز بحصة الصغار اذا لم يكن عليهم في ذلك ضرر ولا يجوز
بحصة الكبار كان عليهم في ذلك ضرر او لم يكن وقع الدعوى في العقار او في المنقول فانه يجوز صلحه
على الصغار والكبار عندهم جميعا اذا كان الكبار غيبا وكذا الصلح ان وقع الدعوى في العقار فانه
يجوز صلحه على الكبار والصغار في قول ابي حنيفة رحمه الله اذا لم يكن عليهم في ذلك ضرر وان كان
عليهم في ذلك ضرر فانه لا يجوز سوا كان لهم بينة او لم يكن وعلى قولهما يجوز بحضرة الصغار اذا
لم يكن عليهم في ذلك ضرر ولا يجوز في حصة الكبار كان عليهم في ذلك ضرر او لم يكن وصلح وصي
الام ووصي العم ووصي الاخ مثل وصي الاب اذا حصل في المنقول من جهة الام والعم والاخ
وفي الذخيرة ان وقع الدعوى للصغير صح بخلاف العقار وان وقع الدعوى لهم وبلغ وصي مولاه
فيما كان موروث مولاه يجوز فيما خلا العقار فاما ما كان ملكا للصغير من جهة غير مولاه
فانه لا يجوز صلح الوصي فيه وفي كتاب الشروط اذا ادعى رجل دعوى في دار يتيم فقبل
ان يقيم البينة ليس للوصي ان يصالح الولي فبعدما جاء بالبينة العادلة وعرف الوصي به
عند التهم له ان يصالح قال الشيخ الامام شمس الايمة السرخسي رحمه الله حاكيا عن استاذه شمس
الايمة الحلواني رحمه الله اذا علم الوصي ان للمدعي شهود عدول يشهدون له بذلك فانما لا
يصالحه الوصي قبل اقامة البينة اذا علم انه لو اقام المدعي البينة يرغب في الصلح اما اذا
علم انه لا يرغب في الصلح بعد اقامة البينة لا باس بصلحه قبل اقامة البينة وذكر القاضي
الامام المنتسب ابي اسحاق في شرح كتاب الصلح ان محمدا رحمه الله ذكر في صلح الوصي انه
اذا كان للمدعي على دعواه على الصغير بينة ولم يذكر ان البينة قامت عند القاضي او عند
الوصي ولا شك انها ان قامت عند القاضي فللوصي ان يصالح ولو قامت عند الوصي فقط
فقد تكلم المشايخ فيه روي عن شداد بن حكيم انه له ان يصالح وروي عن خلف بن ايوب انه
ليس له ان يصالح قال وفي كتاب الاستحسان ما يدل على قول خلف وانه ذكر فيه اذا اقر
رجل اني اخذت من ابيك شيئا وقد كان غصبه مني ذلك الشي فللابن ان ياخذ ذلك منه
ولو شهد عنده شهود ان هذا اخذ من ابيك كذا لا يجوز للابن ان ياخذ ذلك منه ما لم يقض
القاضي كذا هاهنا وان ادعى رجل على الميت دينا فصالحه الوصي من مال الميت على شي فانه لا
يجوز اذا لم يكن للمدعي بينة وكذلك قضاه بغير صلح من مال اليتيم لم يجز وكانت الورثة بالخيار
ان شاوا ضمنوا الوصي وان شاوا ضمنوا المقتضي فان ضمنوا المقتضي لا يرجع بما ضمن على احد
وان ضمنوا الوصي فالوصي يرجع على المقتضي سوا كان ما قبض المقتضي قايما في يده او هالكا
عرف في رسول المودع بقبض الوديعة اذا صدق المودع انه رسول فسلم الوديعة اليه ثم حضر
المودع وانكر كان له ان يضمن ايهما شا فان ضمن المودع فالمودع يرجع على الرسول ان كان ما دفع
قايما في يد الرسول وان كان هالكا لا يرجع ثم اختلف المشايخ رحمهم الله في حيلة الوصي الا
يضمن للورثة اذا علم بالدين للمدعي بان اقر الميت بين يديه ولم يكن على الاقرار بينة منهم
من قال الحيلة في ذلك ان يقدر قدر الدين ويودي ثم يقول للورثة ما ترك الميت الا هذا
القدر فيكون القول قوله ذلك لكن هذا لا يصلح وللورثة ان يستحلفوا الوصي ان الميت ما ترك
الا هذا القدر فلا يقدر ان لا يدفع شيئا من تركته ويمكنه ان يحلف هكذا ومنهم من قال الحيلة في
ذلك ان يقدر قدر الدين فلا يدفع بنفسه الى الغريم لكن يبيعه في موضع يجي الغريم فياخذ
من غير ان يناوله الوصي فمتى استحلف ان الميت ما ترك الا هذا القدر يمكنه ان يحلف ويعطي
ما ترك ما يجري فيه الارث الا هذا القدر وانه لم يدفع الى احد شيئا قالوا وهكذا الحيلة في ان
لا يضمن لغريم اخر فظهر وهكذا الحيلة في القسمة ان يقسم ان يظهر وارث اخر وفي فتاوى اهو

سئل القاضي

سئل القاضي بديع الدين عمن ادعى على وصي الصغير دارا انها ملكه واقام بينة على ذلك فقبل عدالة
الشهود صالح الوصي بجهة الصغير قال لو ظهر عدالتهم وتوجه الحكم يجوز وما لم يشهد لا يجوز الصلح
وهو اختيار خلف بن ايوب ولو وصي لما في البطن فصالحوه عنه او اجنبي عنهما او الوصي عن الصغار جاز
فيه لو كانت الوصية بما في البطن للصغير جاز صلح الاب بقليل وكثير

الفصل التاسع

في صلح الوارث وفي اقرار الوصي لبعض الورثة بشي من المال ميراثا عن الميت وان ادعى الورثة
قبل وصيتهما عينا ميراثا فصالح الوصي احدهما من غير اقرار فاراد الاخر ان يرجع على الوصي بحصته
لم يكن له ذلك وليس للذي لم يصالح ان يتبع الوصي بما صالح عنه فصالح معين وان اراد الاخر
الذي لم يصالح مع الوصي ان يشارك اخاه فيما اخذ هل له ذلك فهذا على وجهين اما ان يكون
ما ادعيا قايما في يد الوصي او مستهلك فان كان قايما في يد الوصي لا يكون له ان يشارك
اخاه فيما قبض من الوصي وان كان ما ادعيا مستهلكا حتى وجب ذلك دينا على الوصي وصار
مشتركا بينهما فاراد الاخر ان يشاركه كان له ذلك الا ان كان بدل الصلح عوضا فان المصالح
يخير وان كان بدل الصلح دراهم وكان الدين مثلا مائة درهم وكان قد صالحه على خمسين
درهما لا يخير المصالح ولكن يعطيه ربع الدين وذلك خمسة وعشرون فان كانت الورثة صغارا
وكبارا فصالح الوصي الكبار عن دعواهم ودعوى الصغار جميعا على دراهم مسماة وقبض ما للكبار
وانفقوا على الصغار حصتهم من ذلك فانه لا يجوز على الصغار ثم قال وللصغار ان يرجعوا بحصتهم
على الوصي لم يبدل يرجعون عليه بحصتهم في دعواهم ام يرجعون بحصتهم من بدل الصلح والجواب
فيه على التفصيل الذي ذكرنا ان اجازوا هذا الصلح رجعوا على الوصي بحصتهم من بدل الصلح
ان شاوا وان ردوا الصلح رجعوا الى الدعوى كان للوصي ان يرجع على الكبار بما دفع اليهم من حصتهم
ثم قال لا يرجع الكبار على الصغار وان انفقوا ذلك عليهم وان كانت الدار بين ورثة وهي في
ايديهم جميعا ادعى رجل فيها حقا وبعضهم حاضر وبعضهم غايب فصالح الحاضر المدعي فهذا على وجهين
الاول ان يكون الصلح عن انكار وانه لا يخلو اما ان وقع الصلح عن جميع ما ادعاه المدعي عما في يد هذا
المصالح وما في يد اصحابه فهذا الصلح جايز وبرا هو واصحابه عن دعوى المدعي على دعواه فيما
في يد اصحابه الوجه الثاني ان يكون الصلح عن اقرار بان صدق الحاضر المدعي في جميع ما
ادعاه ثم صالحه وانه لا يخلو اما ان صالحه عما في يده وفي يد اصحابه وفي هذا الوجه يجوز
الصلح ويصير المصالح مشتريا من المدعي ما في يده وفي يد اصحابه بزعمهما فان امكنه اخذ ما
اشتري بما في يد اصحابه فان صدقه اصحابه في اقراره للمدعي لا خيار للمصالح وان انكر
اصحابه حق المدعي فالمشتري بالخيار ان شا فسخ الصلح ورجع عليه بجميع البدل وان شا تربص
الى ان يتمكن من الاخذ بنوع حجة هكذا ذكر شيخ الاسلام المعروف بخواهرزاده رحمه الله وذكر
شمس الايمة السرخسي في هذه الصورة ان المصالح يرجع على المدعي بحصة شريكه الذي لم يسلم
ولم يرجع بحصة نفسه وكذلك لو صالح الحاضر المدعي ان يسلم حصته له وان صالحه الحاضر
عما في يده لا غير يسلم له ما في يده لا غير ولا خيار له وفي الخانية ولو ان دارا في يدي ورثة
ادعى رجل فيها حقا وبعض الورثة حاضر وبعضهم غايب فصالح المدعي الحاضر منهم على شي
مسمى من جميع حقه جاز ويكون متبرعا في هذا الصلح في حصة شريكه وصالح الاجنبي على
ماله جايز فهذا اولى ولا يرجع على شركايه بشي بان كان صالح على ان يكون حق المدعي به
للوارث الحاضر خاصة دون غيره فهو جايز ايضا لان هذه الورثة يملك المدعي بهذا
العقد ثم هو يقوم مقام المدعي في اثبات حقه ان اثبت سلم له فان لم يقدر على اثباته بطل
الصلح في حصة الشركا ويرجع على المدعي بحصة ذلك من البدل وفي الفتاوى العتابية اذا
ادعى حقا في دار في يد الورثة فصالح احدهم من نصيبه على ان يكون له خاصة جاز ان ظفر
به ولو ان رجلين ادعيا دارا في يد رجل وارثا وقالا هي ميراث لنا ورثناها عن ابينا وجحد
الرجل ثم صالحه احدهما من حصته من هذا الدعوى على مائة درهم فاراد شريكه ان يشركه
في هذه المائة لم يكن له ذلك وروي بن رستم عن ابي يوسف رحمه الله ان الشريك انما يشا

زد

المصالح في بدل الصلح وان يكن ايضا الشرط المصالح ان ياخذ من الذي في يد الدار شيا من الدار ثم لم
يتم البينة • ولو كان صالح احدهما من جميع دعواه على ما يه درهم وضمن المدعي عليه تسليم صاحبه
كان صاحبه بالخيار ان شا سلم له ذلك وان شا لم يسلم فان سلم جاز الصلح في الكل فان كان بدل
الصلح بينهما وان لم يسلم بطل الصلح في نصيب الذي لم يسلم وكان المدعي على دعواه في نصيبه فسلم
للصالح نصف المايه ولم يذكر في الكتاب ان الصلح اذا بطل في نصيب المصالح هل للمدعي عليه الخيار
بين ان يمضي الصلح في نصيب المصالح وبين ان يفسخ وذكر في الزيادات مسله تشبه هذه المسله
وذكر فيه خلافا فقال لو ان عبدا بين رجلين باع احدهما جميع العبد من رجل وضمن للمشتري ان يسلم
نصيب صاحبه البيع في نصيبه فقال المشتري تخير في نصيب البايع على قول ابي يوسف رحمه الله
ان شا اجاز وان شا فسخ وعلى قول محمد رحمه الله لا خيار له • واذا اقر الوصي لاحد الورثه ان عنده
كذا وكذا درهما فاراد بقية الورثه ان يرجعوا على الوصي بحصتهم بما اقر لهذا وقال الوصي
لم يكن عندي غير هذا فانه لا يضمن لهم شيا هكذا ذكر في كتاب الصلح وذكر في كتاب الوصايا
الوصي اذا اقر لاحد الورثه بالف درهم من ميراثه عنده وفي الورثه صغير ثم جحد الوصي وقال
لم يكن غير هذا يضمن الصغير منه لذلك من مشايخنا رحمهم الله من قال ليس في المسله اختلاف
الروايه وانما اختلف الجواب لاختلاف الموضوع والصحيح ان يكون في المسله اختلاف الروايتين
على روايه كتاب الصلح يصير متبرعا للاخر بمثل ذلك عنده للحال • وعلى روايه كتاب الوصايا
يصير متبرعا للاخر بمثل ذلك عنده للحال • فاذا جحد وكان غير هذا فيصير ضامنا بالجحود وفي
نوادر بن سماعه عن ابي يوسف رحمه الله في رجل اوصى لرجل بعبد او دار وترك الميت ابنا وابنه
فصالح الابن والابنه الموصى له بالعبد على مايه درهم • فان كانت المايه من مالهما من غير الميراث
فالعبد بينهما نصفان • وان كانت المايه موروثا عن العبد بينهما اثلاثا وفي الخانيه وذكر الخصاف
ان الصلح عن اقرار كان العبد الموصى به بينهما نصفين • وان كان عن انكار فعلى قدر الميراث
وعلى هذا بعض المشايخ • وكذا في الصلح على الميراث وفي البتيمه سيل علي بن احمد عن الوا
اذا ادعى على الوصي وبنا فصالح الوصي الوارث بدار من التركه هل يصح صلحه فقال اذا كانت
الدار من التركه لا يجوز وفي جامع الفتاوى ولا يجوز الصلح الى مده • ولو اوصى بالجنين
فصالحوه عنه او ادى عنهم الوصي عن الصغار جاز • فان ولدت ميتا او تبين انها كانت حاملا ردوا
بنعض • ولو ضرب بطنها انسان وغرم الارش فالارش لهم • وكذا ان اعتقوا الام فصالحوا عن الجنين
بقليل او كثير جاز • فان ولدت ميتا بطل • ولو كان الصلح مع الموصى له عما في بطن الامه ثم ربحوا
الغنم او قتلوا الامه لم يضمنوا • ولو قتلها غيرهم فالقيمه لهم والصلح عما في ضروع الغنم بخلاف جنس
جاز • ولو كانت الوصيه بما في البطن للصغير جاز صلح الاب بقليل او كثير • ولو اوصى بما في البطن
لم يجز الصلح عليه • فان كان رقيقا فاعتق المولى الامه فكذلك ويجوز الوصيه له ان كان حيا ولو
حرفيعتبر اقل مده الحمل يعني ان جات به لاقل من سته اشهر صحت له والا فلا الا اذا اقر الوصي
بوجوده نوع اخر فيما يتصل بهذا الفصل اذا كانت التركه وصيه بالثلث فالورثه صغار
وكبار فصالح بعض الكبار الموصى له على دراهم مسماه على ان يسلم له ذلك خاصه دون بقيه الورثه
او على ان يسلم الموصى له جميع وصيته فيكون بين سايرا الوصيه على سهام الله تعالى • واعلم ان الجواب
في هذه المسله كالجواب فيما اذا صالح احد الوارثين الاخر على هذا الوجه سواء • ولو كان الميراث
بين اربعه نفر وارثين صغيرين ووارثين كبيرين وله وصي وموصى له فاجتمعوا اذا اصطلحوا
على انه قوموا ذلك قيمه عدل فيما بينهم ثم قسموا لاحد الوارثين الكبيرين حلي بعينه ومتاع وزاد
للوارث وللموصى له مثل ذلك فهو جايز • فان تفرقا قبل القبض بطل الصلح فيما يخص الحلي
ولم يبطل فيما لم يخص الفصل العاشر في الصلح على ان المدعي عليه يحلف وهو بري من المال
يحلف ما له قبله قليل ولا كثير فالصلح باطل حتى لا يبرا المدعي عليه من المال والمدعي على دعواه
ان اقام بينه ويقضى له وان لم يكن له بينه واراد ان يستحلف المدعي عليه عند القاضي بعد
ما حلف اليمين فله ذلك وفي الخانيه وان اصطلحا على ان يحلف المدعي على دعواه على انه ان حلف

فالمدعي عليه يكون ضامنا لما يدعي في هذا الصلح باطل • ولو حلف المدعي لا يجب المال على المدعى عليه
وكذا لو قال المدعا عليه ان حلف فلان غير الطالب فالمال عليه كان باطلا • وكذا لو قال ان
شهد به فلان فهو علي فشهد به فلان لا يلزمه وفي الذخيره وان كان القاضي هو الذي استحلف لم
يكن له ان يستحلفه ثانيا • والحاصل ان المدعا عليه لا يبرا عن المال بحلفه سوا كان حلف في مجلس
القضا او في غير مجلس القضا الا انه اذا حلف عند القاضي يبرا عن التحليف ثانيا • وان اصطلحا
على انه ان حلف فهو من الخصومه الى ان يجد البينه حتى لو اراد استحلافه عند القاضي مره اخرى
لم يكن له ذلك وفي الخانيه ولو قال الطالب للمطلوب انت بري من دعواي هذه على ان تحلف ما
لي قبلك شي فحلف لا يبرا لانه على البراه بالخطر وانه باطل • وما ذكر محمد رحمه الله في الكتاب انه
له استحلافه مره اخرى عند القاضي محمول على ما اذا اصطلحا على انه بري من المال حتى حلف ومنهم
من قال لا يبرا عن الخصومه وهو الاصح حتى كان له استحلافه مره اخرى • ثم قال محمد رحمه الله فان
اقام الطالب بينه على حقه يوخذ بذلك المطلوب • واذا اصطلحا على ان يحلف على دعواه على انه
اذا حلف فالمدعى عليه ضامن للمال فحلف المدعي على ذلك فابى المدعى عليه ان يعطيه المال كان له
ذلك وفي السراجيه الصلح بعد الحلف لا يجوز وفي المنتقى ابراهيم عن محمد رحمه الله رجل قال للاخر
لي عليك الف درهم فقال المدعى عليه ان حلفت انها لك اديتها اليك فحلف فاداها اليه هل له ان
ياخذها منه قال فان كان دفعها اليه على الشرط الذي اشترط فله ان يسترد ها منه وفي الظهيريه
فهو باطل وللدافع ان يسترد منه • ولو اصطلحا على ان يحلف الطالب على دعواه ويحلف المطلوب
انه لم يكن له قبله شي لم يكن له عليه نصف المدعا وهو كذا او كذا الحلفا جميعا كان هذا باطلا
واذا اصطلحا على ان يحلف الطالب اليوم على ما يدعي • فان مضى اليوم قبل ان يحلف الطالب بعتق
او طلاق او حج او بايمان موكده فان احلف على ذلك فالمال على الطالب فانه لا يلزم المطلوب
بذلك شي ولا يلزم الطالب طلاق او عتاق الا ان يقوم للمطلوب بينه انه اوفاه هذا المال
او ابراه منه حينيذ يعتق عبده وتطلق امراته • وكذلك ان اصطلحا على ان يحلف المطلوب
على انه بري من هذا اذا احلف فحلف فانه لا يبرا ولا يقع طلاق ولا عتاق الا ان يقيم المدعى البينه
فحينيذ يقع الطلاق والعتاق الفصل الحادي عشر في الصلح على الخدمه والسكنى والغله
فاذا اوصى الرجل بخدمه عبده سنه وهو يخرج من ثلث ماله فصالحه الوارث من الخدمه على
دراهم جاز وفي الفتاوى العتابيه على دراهم اقل من الغله جاز وفي السراجيه الموصى له بالغله ابدا
لو صالحوه بمثلها او باقل او باكثر جاز • وكذلك لو صالحه على خدمه عبد اخر يجوز • وكذلك لو
صالحه على ركوب دابه شهرا او لبس ثوب فهو جايز • ولو كان الوارث صغيرا فصالحه وصيه
على ذلك جاز • فان مات العبد الموصى له بالخدمه بعد ما قبض الموصى له ما صالحوه عليه
لا يبطل الصلح • بخلاف ما لو مات العبد المستاجر قبل مضي المده فانه تنفسخ الاجاره • ولو صالحه
على ثوب فوجد بالثوب عيبا كان له ان يرده بالعيب اليسير والفاحش في ذلك سواء • واذا
اراد الموصى له بيع الثوب قبل القبض يجوز • وان كان صالحهم على دراهم كان له ان يشتري بها
منهم شيا قبل ان يقبضها • ولو ان الوارث اشترى منه الخدمه ببعض ما ذكرنا لم يجز • ولو قال
الوارث للموصى له اعطيك هذه الدراهم مكان خدمتك او قال عوضا منك او قال بدلا عن
خدمتك على هذا الصلح • ويحمل على وجه الشرا ويحمل على الصلح تصحيحا • بخلاف لفظ الشرا اذ ليس فيه
معنى الصلح حتى يحمل عليه تصحيحا • الا ترى ان الغاصب اذا قال للمغصوب منه بعد هلاك العبد
المغصوب اعطيتك هذه الدراهم بدلا من عبدك • او قال عوضا عن عبدك او قال مكان عبدك
جاز ويحمل على الصلح • ولو قال اشتري بهذا عبدك لم يجز ولم يحمل على الصلح • وكذلك اذا قال الوارث
للموصى له اهب لك هذه الدراهم على ان تهب لي خدمته كان جايزا اذا قبض الدراهم • ولو كان
الوارث اثنين فصالح احدهما على عشره على ان يجعل له خدمه هذا الخادم خاصه دون شريكه
لم يجز • وهذا الخلاف الموصى له بالعين اذا صالح مع بعض الورثه ان يكون وصيه له خاصه حيث
يجوز وفي الفتاوى العتابيه ولو صالحه عن الخدمه على خدمه عبد اخر جاز • ولو صالحه احد الوا

على ان تكون الخدمة له لم يجز ولو كان مكان الصلح شرا لم يجز ولو رد الموصى له بدل الصلح بعيب عادحقه
ولو قتل العبد الموصى له بخدمته فانه يشتري بقيمته مكانه فان صالحته الورثة جاز وان اوصى
له بسكنى داره ومات الموصي فصالحه الوارث الموصى له على دراهم مسماة جاز وكذا لو صالحه عن
سكنى دار اخرى بسنين معلومة او صالحه على خدمة عبده مدة حياته لا يجوز ثم في الفصل الاول
ما اذا صالحه على خدمة عبده سنينا معلومة او صالحه على سكنى داره سنينا معلومة اذا مات
العبد المصالح عليه قبل المدة او انهدمت الدار المصالح عليها قبل مضي المدة ينتقض الصلح ويعود
حق المصالح له في سكنى الدار التي اوصى له بسكناها وكذلك الجواب فيما اذا اوصى بخدمة عبد
لرجل فصالحه الوارث على خدمة عبد اخر سنين معلومة او صالحه على سكنى دار سنين معلومة ثم
مات العبد المصالح عليه قبل مضي المدة ينتقض الصلح ويعود حق الموصى له في الخدمة في مدة
الوصية بسكنى الدار واذا عاد حق الموصى له في سكنى الدار انه كان وصية بالسكنى الى ان يموت
فله ان يسكنها حتى يموت قالوا وهذا الجواب محمول على ما اذا مات العبد المصالح عليه قبل استيفاء
شيء من خدمته او انهدمت الدار المصالح عليها قبل استيفاء شيء من منفعتها فاما اذا مات العبد المصالح
عليه بعد استيفاء شيء من خدمته فانما يعود حق الموصى له بالسكنى بحساب ما بقي وبيان ذلك فيما
اذا اوصى له بخدمته سنة فاستخدم العبد ستة اشهر ثم مات العبد فانما يعود حق الموصى له
بالسكنى في سكنى نصف العام وان كان وصية الموصى له بالسكنى سنة ومات العبد المصالح
عليه بعد ستة اشهر فان الموصى له بالسكنى يسكن الدار الموصى بها نصف السنة واذا اوصى
الرجل بغلة عبده لرجل ومات الموصي ثم ان الوارث صالح الموصى له على دراهم مسماة يجوز
وان كان غلته اكثر من ذلك ولو كان اوصى له بغلة العبد ابدا فصالحه على مثل غلة شهر واحد
ويبقى ذلك يجوز وان لم يبين ذلك لا يجوز ولو استاجر احد الورثة هذا العبد من الموصى له
جاز واذا اوصى بغلة نخلة ابدا ثم ان الموصى له صالح مع الوارث على دراهم مسماة وذلك قبل
خروج الثمر فهو جائز وان كان قد خرج ثمرة عامه فصالحه بعد ما خرجت وبلغت من الغلة
الخارجة ومن كل غلة تخرج في المستقبل من هذه النخلة ابدا فهو جائز وان اجاز هذا الصلح
كيف يقسم البدل على الموجود وعلى ما يحدث لم يذكر محمد رحمه الله هذا الفصل في الكتاب وقد
اختلف المتاخرون فيه قيل الفقيه ابو بكر محمد بن ابراهيم الميداني يقول يقسم بدل الصلح على الثمرة
الموجودة للحال وعلى ما يخرج من المستقبل نصفان نصفه بازاء الثمرة ونصفه بازاء ما يخرج في
المستقبل وكان الفقيه ابو جعفر الهندواني يقول تقسيم بدل الصلح على الثمرة الموجودة في الحال
وعلى ما يخرج في المستقبل على قدر قيمتها فان كانت الموجودة والتي تخرج على السواء يقسم البدل
عليهما نصفان وان كان اثلاثا كان البدل اثلاثا وفائدة في هذا الاختلاف انما تظهر فيما اذا
صالحه على عبد مثلا ثم استحق نصف العبد من يد الموصى له نعلى قول الفقيه محمد ابن ابراهيم يرجع
الموصى له بنصف الثمرة الموجودة وبنصف ما يخرج في المستقبل وعلى قول الفقيه ابو جعفر رحمه الله
ان كان قيمتهما على السواء فكذلك الجواب وان كان قيمتها اثلاثا يرجع بحساب ذلك ولو صالحه من
ذلك على حنطة بعينها وقبضها جاز وان كانت نسيئة لا يجوز وان كانت الحنطة نسيئة حتى فسد
الصلح بحصة الموجودة يفسد بحصة التي تخرج ايضا عند الكل عند ابي حنيفة بعلتين وعندهما
بعلة واحدة وانه يصير مشتريا الموجودة بالحنطة ابدا ولو صالحه من ذلك من شيء من الموزونات
يجوز كان الوزني عينا او نسيئة او صالحه على ثمرة بجذوذة فان كان الثمر الذي هو بدل الصلح
مثل الثمر الخارج للحال او اقل منها لا يجوز ولو صالحه من ذلك على غلة نخل اخر ابدا لا يجوز ومما
يتصل بهذا الفصل الصلح في الوصية بما في البطن ولد واذا اوصى لرجل لغيره بما في بطن امته
وهي حامل ومات الموصي فصالح الوارث الموصى له على دراهم مسماة ودفعها اليه فهو جائز
ولو صالحه احد الورثة على ان يكون له ذلك خاصة لم يجز ولو صالح عن الورثة عنهم بدراهم او بغير
امرهم يجوز هذا الصلح وهذا كالصلح الفضولي ان كان الصلح بغير امرهم ولو صالحه الموصى على دراهم
مسماة ثم ولدت الجارية غلاما ميتا بطل الصلح ولو ضرب انسان بطنها والقت جنينا ميتا كان

الصلح جائزا

الصلح جائزا واذا اوصى رجل لما في بطن فلانة بالف درهم فصالح اب الجنين من الوصية على صلح لا
يجوز وكذلك لو صالحت ام الجنين عن الوصية على صلح لا يجوز

الفصل الثاني عشر في الصلح

على الدماء والجراحات بعد هذه المسائل تاتي في الجنايات ان شاء الله تعالى اذا جرح الرجل
عمدا فيها قصاص فصالحه من ذلك على مال فههنا ثلاث مسائل اما ان يصالحه من الجراحة
او من الضربة او من الشجة او من القطع او من اليد او من الجناية وكل وجه من ذلك اذا برا او لم
يبرا يستنقض شيء منه وكان يجب ان ينتقض شيء منه ببعض الصلح مبني براءة والدليل على صحة
ما قلنا ما ذكر محمد رحمه الله في اخر كتاب الوكالة رجل شج رجلا موضحة ثم ان المشجوج وكل
رجلا ليصالح مع الشاج وما يحدث منها الى النفس على الف درهم ففعل الوكيل ذلك ثم برا من
الشجة قال ينتقض الصلح بقدر تسعة الاعشار ويبقى بقدر العشر حكي عن الفقيه ابي بكر
محمد بن ابراهيم انه قال ما تاويل ما قال محمد رحمه الله في كتاب الصلح جائزا اذا برء مما يحدث
منها وبقي بها اثر وهذا اذا برء وقد بقي الجراحة فاذا برء ولم يبق بها اثر فان الصلح
جائز يبطل هذا الذي ذكرنا اذا وقع الصلح عن القائم وما يحدث اما اذا وقع الصلح عن القائم
ولم يتعرضا في الصلح لما يحدث منها بشيء فالجواب فيه على التفصيل الذي ذكرنا ان برء ولم يبق
للجراحة اثر فالصلح ماض وان مات من ذلك قال ابو حنيفة الصلح باطل وقال ابو يوسف
ومحمد رحمهما الله الصلح صحيح ولو وقع العفو بغير بدل في هذه الفصول ولم يقل وما يحدث
منها فمات منها بطل العفو عند ابي حنيفة ومحمد رحمه الله وسياتي ذلك في كتاب الجنايات
واذا بطل الصلح والجراحة عمد لا يجب القصاص عند ابي حنيفة استحسانا وتجب الدية في
مال الجارح وان كانت الجراحة خطا تجب الدية على عاقلة الجارح هذا اذا وقع الصلح
عن الجناية وذكر ما يحدث منها او لم يذكر فهذا وما لو وقع الصلح عن الجناية او عن الضربة وما
يحدث سواء واذا كانت الجناية عمدا فصالح المجروح الجارح على بدل يسير وقت الصلح وهو
مريض مرض الموت فالصلح جائز وان كان بدله يسيرا وان كانت الجراحة خطا فصالح وهو
مريض وقت الصلح مرض الموت وحط عن البدل يعتبر ذلك من الثلث ثم هذه الوصية للعاقلة
لا للقاتل وان كانت الدية تجب على القاتل والعاقلة تتحمل عنه فلهذا قلنا لو اقر الرجل
على نفسه بالقتل وكذبه العاقلة تجب الدية في مال القاتل ولو كان الوجوب على العاقلة
ابتداء لكان لا يلزم القاتل شيء فان من اقر على غيره بمال وكذبه المقر عليه لا يلزم المقر
شيئا ولكن الوجه في ذلك ان الدية على القاتل ابتداء ثم تتحول على العاقلة اذا ثبت القتل
معاينة او بالبينة واذا كانت الدية تتحول الى العاقلة من ساعته كان الصلح وانما يعد ما
تحولت الدية الى العاقلة فيمكن تحويل هذا الصلح وصية للقاتل وفي الهداية قال الصلح
عن جناية العمد والخطأ وفي الكافي والنفس وما دونهما وبدل الصلح في دم العمد جار مجرى
المهر وكل جهالة تحملت في المهر تحمل هنا وما يمنع صحة التسمية يمنع وجوبه في الصلح وعنده
فساد التسمية يسقط القود ويجب بدل النفس وهو الدية نحو ان يصالح على ثوب كما يجب مهر المثل
في النكاح الا انهما يفترقان من وجه وهو انه اذا تزوجها على خمر يجب مهر المثل ولو صالحه من
دم العمد على خمر لم يجب شيء فاما الخطأ فان صالح وليه على مائة بعير اثنا بني بقرة او الفي شاة
او مائتي حلة او الف دينار او عشرة الاف درهم صح وصار الاستيفاء للعين الحق وان صالح على اكثر
من قدر الدراهم لا يصح الصلح عن القصاص فانه يجوز وان زاد بدل الصلح على قدر الدية وعلى
ما اذا صالح على غيرها صح الا انه يشترط القبض في المجلس ولو قضى بمائة من الابل فصالحه على اكثر
من مائتي بقرة صح وفي الاستغناء اما لو صالح على شيء من الموزون سوى الدراهم والدنانير الى اجل
فهو باطل ولو قضى القاضي باخذ المقادير زيادة على مقدار الدية لا يجوز ثم اعلم ان الصلح بالزيادة
على قدر الدية صورته رجل قتل رجلا عمدا وقتل اخر خطا ثم صالح اولياؤهما على كل واحد بمائتين
فالصلح جائز ولصاحب الخطأ الدية وما بقي فلصاحب العمد فصار هذا كرجل له مائة دينار
لرجل الف درهم ولاخر فصالحهما على ثلاثة الاف درهم يجوز فلصاحب الالف الف والباقي

لصاحب الدنانير أما إذا صالح على غير ذلك جاز بأن يصالح على مكيل أو موزون كيلا يكون افتراقا
عن دين بدين وفي التجريد ولو قضى عليه بالدراهم فصالح على ألف دينار جاز إن قبض في المجلس
ولو لم يقض القاضي بشيء فصالحه على مائتي بعير بغير أعيانها فالواجب منها مائة والخيار إلى الطالب
وإن كان في أسنان الإبل نقصان من الأسنان الواجبة في الذمة فللطالب أن يرد الصلح
وفي مختصر خواهر زاده إذا ادعى على رجل قصاصا في النفس أو فيما دونه فصالح من ذلك على مال
قليل أو كثير فهو جائز وقد سقط الدم فالمال حال في مال الجاني ولا يكون على العاقلة وحكم المال
المصالح عليه حكم المهر يجوز التصرف فيه قبل القبض ولو صالح منه على خمر أو خنزير فهذا عفو
بغير شيء على القاتل والجارح وفي السغناقي ولو صالحه من دم العمد على سكنى دار أو خدمة
عبد سنة جاز وإن كان صالح على ما في بطن أمته أو على غلة نخله سنين معلومة أبدا لم يجز
الخلع فأما لو اختلعت نفسها على ما في بطن أمتها صحت التسمية وحكم المال المصالح عن عمد حكم
المهر يجوز التصرف فيه قبل القبض وبعده ولو صالح من حد القذف على مال لم يجز ولم يكن عفوا
والمدعي على جنبه م الوصي لو صالح من دم الصبي جاز وهو كالأب وكذا الأب يستوفي قصاص
النفس والوصي لا وفي الخانية رجل ادعى على رجل دما أو جراحة فهو على وجهين أما أن يدعي
ذلك عمدا أو خطأ فإن كان ادعى عمدا وأنكر المدعى عليه فصالحه المدعي على أن يأخذ المال
المدعى عليه ما به بفتره بذلك كان الصلح باطلا والإقرار باطلا لا يؤاخذ بهذا الإقرار وفي
الذخيرة وإذا ادعى دما خطأ أو جراحة فصالحه على الدية على مال يأخذ المدعى عليه لا يجوز
وفي السراجية قال لولي الدم صالحتك من دمي على ألف درهم فقال قبلت الصلح في نصفه خمسمائة
جاز الصلح بخمسمائة م وإذا قطع الرجل إصبع رجل عمدا أو خطأ فصالحه منها على ألف درهم ثم شلت
إصبع أخرى بجنب تلك الإصبع فعن أبي حنيفة رحمه الله في هذا الفصل روايتان قال في رواية
لا ينتقض الصلح وعلى القاطع أرش إصبعين وإذا قتل الرجل عمدا وله ابنان فصالح أحدهما عن حصته
على مائة جاز الصلح وينقلب نصيب الآخر مالا فإن أخذ المصالح بدل الصلح فليس للساكت
أن يشاركه في ذلك وإذا صالحه عن وصف عن دم العمد فهو جائز والأصل في جنس هذه المسائل
أن ما يصلح مهرا في باب النكاح يصلح بدلا في الصلح عن دم العمد فنقول لو وقعت يصلح مهرا في النكاح وينصرف
مطلقه إلى الوسط فكذا لو صالح على عبد بعينه فوجد العبد حرا كان على القاتل الدية هكذا ذكر
في الكتاب مطلقا ويجب أن يكون هذا على قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله أما على قول أبي يوسف
يجب عليه قيمته لو كان عبدا وفي الكافي صالح عن دم على عبدين فظهر أن أحدهما حر فالعبد
كل الحق عند أبي حنيفة رحمه الله وعند أبي يوسف رحمه الله العبد وقيمة الحر لو كان عبدا وعند
محمد رحمه الله العبد تمام الأرش من الدراهم ولو وقع الاختلاف بين القاتل وبين ولي القتيل
فقال القاتل صالحتك على هذا العبد وقال ولي القتيل لا بل على هذا العبد الآخر فإن
الصلح جائز والقول قول القاتل مع يمينه ولو صالحه على عبد ومتاع فلولي القتيل أن يبيع ذلك
قبل القبض ولو صالحه عن دم العمد على ما في بطون غنمه أو على ما في ضروعها أو على ما تحمل نخله
عشر سنين لم يجز يريد بقوله لم يجز أن التسمية لم تجز وأما العفو فجائز ووجب الدية على القاتل
ولو صالحه ولي القتيل القاتل على أن عفاه عن هذا الدم على أن يعفو القاتل عن دم وجب له
فلا رجوع لولي القتيل عليه بشيء وإن لم يعف فهو على وجهين إن كان القصاص الذي وجب
للقاتل على قريب العافي ابنه أو ابنته ومن أشبههما رجع العافي وإن كان القصاص الذي وجب
للقاتل على أجنبي لا يكون للعافي أن يرجع على القاتل بشيء وفي الفتاوى العتابية ولو كان لكل واحد
على صاحبه قصاص فاصطلحا على عفو كل واحد عما له قبل الآخر من القصاص جاز ولو صالح عن دم
على خمر أو قطع يد أو رجل كان عفوا ولا يجب شيئا وكذا على الكل وأما في الخطأ تجب الدية
واجبة ولو فرض القاضي في الخطأ بالدية فصالحه بأكثر لم يجز وكذا لو فرض بالنصف الذي
في يده ويجوز لغيرها فرضت فيه إذا وجد القبض في المجلس بخلاف البنات لأنها لا تثبت دينا
ولا ثمنا ولو صالح عن الإبل بالدراهم أو الدنانير بقدر قيمته جاز ولو فرض القاضي الدية بالإبل

يجز

لم يجز الصلح بالطعام للأغنياء ولو صالح من قطع اليد والرجل سقط القصاص ووجب الأرش وعن أبي
يوسف إذا قطع الرجل فلا شيء لها ولو صالح عن القطع على خمر يجب الأرش وعلى الميت لا يجب شيء إذا علم
أنها ميتة ولو صالح عن اليمين على اليسار والرجل فقطعهما ضمن اليمين دون اليسار ولو صالحه على
قتل عبده وقيمة العبد أقل من أرش اليد عفي بقدر قيمته ورجع بالباقي وإن كان قيمته أكثر
من الأرش لزمه الكل ولو اختصما وجب الأرش وبطل الصلح وقيل لا يجب شيء ولو صالحه على قطع
يد الأجنبي فقطع ضمنا أرش ما قطع وإن صالح عن دم العمد على دار إن كانت قيمتها مثل الدية أو الأ
من الدم على أقل من الدية فما حطت من ذلك فهو على جاز ولو حبس الوالي رجلا لأجل تهمة في
سرقة فصالحه آخر في السجن على أن يقر فلما خرج أنكر وقال خفت ثم عجز بخلاف حبس القاضي
لأنه لا يحبس إلا بحق م ولو كان القتل خطأ وباقي المسألة بحالها فالمتطوع بدء أن يرجع على القاطع
بالدية ولو صالحه على أن يقطع رجله فالصلح باطل ولا يرجع عليه بشيء وقد وقع العفو مجانا
هكذا ذكر في عامة روايات هذا الكتاب أنه يرجع بالأرش من مشايخنا رحمهم الله من لم يصحح
الرواية وقال قياسا واستحسانا م يقع العفو مجانا قال الحاكم الشهيد لم تثبت هذه الرواية
أيضا في المختصر ولكن الفقيه أبو جعفر الهندواني كان يصحح ما ذكر من القياس والاستحسان
في بعض الروايات فكان يقول ما ذكر في عامة الروايات جواب القياس لا جواب الاستحسان
قال ولو كان القتل خطأ حكم بدية اليد على الروايات كلها قال وكذلك لو صالحه عن دم عمد
على كذا مثقال ذهب وفضة فهو جائز وعليه من كل واحد منهما النصف قال ولو صالح رجل
عنه على عبد له وضمن له خلاصه كان جائزا وإنما يريد بقوله ضمن له خلاصه ضمن له قيمة
العبد حتى استحق العبد يوما من الدهر فاستحق العبد رجع الولي على المصالح بقيمة العبد ولو
صالحه على ألف درهم وضمنها له فاستحقت الألف رجع ولي القتيل بمثلها على المصالح وهذا بخلاف
ما لو أضاف الفضولي الصلح إلى عبد وأضاف العبد إلى نفسه ثم استحق العبد حيث لا يرجع ولي
القتيل على الفضولي بشيء ثم الفضولي إذا ضمن بدل الصلح وأدى لا يرجع على القاتل وإن كان
القاتل أمره بالصلح ولم يأمره بالضمان فضمن وأدى كان له أن يرجع بما ضمن على الوكيل وإذا قتل
العبد والرجل الحر رجلا عمدا فأمر الحر القاتل ومولى العبد رجلا أن يصالح عنهما فولي القتيل على
الألف ففعل المأمور ذلك فإن نصف الألف على الحر القاتل والنصف على العبد ثم ذكر في بعض
الروايات قتل الرجل عمدا أو خطأ وجعل الجواب في العمد نظير الجواب في الخطأ وإذا قتل عبد
رجلا عمدا وله وليان فصالح مولى العبد أحدهما من نصيبه من الدم على العبد القاتل فإن الصلح
جائز لأن بعد وجوب القصاص لو باع العبد أو وهب يجوز هبته وبيعه لأن المستحق بالقصاص
دم العبد لا ماليته والهبة والبيع يصرف في المالية والمالية لا تعتبر مستحقة لولي القصاص فكذا
يجوز الصلح على العبد ذكر أنه يقال للذي صار العبد له ادفع نصفها إلى شريكك أو افده بنصف
الدية قال ولو كان صالحه على عبد آخر مع ذلك لم يكن له في العبد الآخر ولو كان صالحه
على نصف العبد القاتل فإن الصلح جائز ويكون العبد بين المولى وبين الولي نصفان وإذا
صار بينهما يقال لهما إما أن تدفعا النصف بالجناية أو تفدياه بنصف الدية وفي السغناقي
المكاتب إذا قتل رجلا عمدا ثم صالح لنفسه على شيء من كسبه جاز الصلح وإذا قتل العبد المأذون
له رجلا عمدا لم يجز له أن يصالح عن نفسه أي سواء كان عليه دين أو لم يكن وفي الكافي ولو قتل عبد
المأذون رجلا عمدا فصالح العبد المأذون على عبده جاز ولو قتل العبد المأذون رجلا عمدا
فصالح عن نفسه لا يجوز م وإذا قتلت الأمة رجلا خطأ وله وليان فولدت الأمة ابنا فصالح
المولى أحد الوليين على أن دفع إليه ابن الأمة بحصته من الدم فهو جائز هكذا ذكر المسألة في كتاب
الصلح وفي الكافي ذكر هذه المسألة في كتاب الدور في موضعين أنه لا يصير مختارا للفداء
في حق الآخر بل يكون على خياره فالحاصل أن اختيار الفداء في حق الولي على عامة الروايات
وعلى إحدى روايتي الدور لا يكون اختيارا للفداء في حق الآخر واتفقت الروايات أن ولي الجناية
إذا كان واحدا بأن قطع يد عبد حر واختار المولى الفداء عن نصف العبد أنه يصير مختارا للفداء

في الكل وكذلك اذا دفع النصف يصير مختارا لدفع الكل وسياتي هذه المسائل في كتاب الجنايات ان
شاء الله تعالى واذا قتل المدبر قتيلا عمدا فصالحه عن مولاه بالف درهم وهي تقارب قيمته فذلك
جائز فان قتل المدبر بعد ذلك قتيلا خطأ وفقأ عين آخر فان على مولاه قيمته بينهما لولي الدم
الثلثين ولصاحب العين الثلث واذا قتل المدبر رجلا خطأ وفقأ عين آخر فصالحهما
المولى على عبده وهو مختار فدفعه اليهما فهو جائز فان اختلفا فقال كل واحد منهما انا صاحب الدم
ولا بينة لواحد منهما فالعبد بينهما نصفان فان قال مولى المدبر لاحدهما انت ولي القتيل وقال
الآخر انت صاحب العين فالقول قول المولى مع يمينه واذا قطعت المراة يد رجل فصالحها من
الجراحة على ان يتزوجها فهذه المسالة تاتي في كتاب الجنايات واذا جرح الرجل امراته
جراحة فصالحته على ان اختلعت على الجراحة لا غير فان البراءة من الجراحة والخلع جائزة
والتسمية جائزة ويكون ارشها بدل الخلع ويكون الطلاق بائنا سواء وقع الطلاق بلفظ الخلع
او بصريح اللفظ وهذا كله اذا برأت من الجراحة وبقي بها اثر اما اذا برأت ولم يبق لها اثر
يقع الطلاق مجانا حتى لا يجب عليها رد المهر على الزوج هذا اذا برأت فاما اذا ماتت من تلك
الجراحة فالخلع جائز والتسمية باطلة عند ابي حنيفة واذا بطلت التسمية فالقياس ان يجب
القصاص وفي الاستحسان تجب الدية في مال الزوج ثم ينظر ان وقع الطلاق بلفظ الخلع
يكون بائنا وان وقع بلفظ الصريح يكون رجعيا وليس فائدة قولنا وقع رجعيا ثانيا بعدما
ماتت المراة اثبات الرجعة لان الرجعة بعد ما ماتت لا تتصور وانما فائدته احكام اخر
سوى الرجعة من الميراث وغيره لانه متى وقع رجعيا ان كان الزوج لا يرث منها اذا ماتت
لان الزوج قاتل لها وهي ترث من الزوج اذا مات الزوج قبلها اذا كان الواقع رجعيا وهي
في العدة لان المراة ليست بقاتلة وان كان الواقع بائنا فانها لا ترث من زوجها فتظهر
فائدة قولنا رجعي في حق الميراث من هذا الوجه وتظهر في حق الوطي اذا الزوج وطيها بعد
هذه المصالحة ثم ماتت ان كان الواقع رجعيا لا يلزمه مهر جديد وان كان بائنا يلزمه
فاما على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله فان الخلع يقع مجانا حتى لا يجب على الزوج لان الخلع
على الجراحة عندهما خلع عليها وعلى ما يحدث منها فاذا زالت الجراحة نفسها وكانت عمدا ظهر
انه خالعها على قصاص وجب لها على الزوج والقصاص ليس بمال ومن خالع امراته بما ليس
بمال فانه يقع الخلع مجانا كما لو خالع على خمر او خنزير فانه يقع الطلاق لا يلزمها رد المهر فكذلك
هذا يكون عفوا لانه خالعها على القصاص عندهما فيكون عفوا ثم ينظر الى الطلاق ان وقع
بلفظ الخلع يكون بائنا وان وقع بالصريح ذكر في رواية ابي سليمان رحمه الله انه يكون رجعيا
وذكر في رواية ابي حفص انه يكون بائنا هذا الذي ذكرنا اذا خالعها على الجراحة لا غير فاما
اذا خالعها على الجراحة وما يحدث فالجواب فيه عندنا للكل كالجواب فيما اذا خالعها على الجراحة لا
غير عندهما هذا الذي ذكرنا اذا كانت الجراحة عمدا فان كانت الجراحة خطأ ان خالعها على
الجراحة لا غير وقد برأت من ذلك وبقي بها اثر فالخلع جائز والتسمية جائزة ويكون الواقع بائنا
وان برأت ولم يبق لها اثر وقع الطلاق مجانا ولا يلزمها رد المهر وان ماتت من ذلك فالجواب
فيه عند ابي حنيفة رحمه الله كالجواب فيما اذا برأت من الجراحة ولم يبق لها اثر فاما على قول ابي
يوسف ومحمد رحمهما الله فالخلع جائز والتسمية جائزة ولو خالعها على الجراحة وما يحدث منها
فالجراحة خطأ اذا ماتت من ذلك كانت التسمية صحيحة فصار جميع الدية بدل الخلع
ويكون الطلاق بائنا وقع بلفظ الخلع او بلفظ الصريح ويرجع على العاقلة بقدر ذلك من ثلث
المال ان اختلعت بعدما صارت صاحبة فراش عند بعض المشايخ او اختلعت والغالب من تلك
الجراحة الموت فان خرج بدل الخلع من ثلث مالها المال كان وصية للعاقلة فجازت وان كان
لا يخرج جميع بدل الخلع من ثلث مالها فبقدر ما يخرج من الثلث ويرجع العاقلة ويردون
الباقي الى ورثته ويعتبر من جميع المال ان اختلعت قبل ان تصير صاحبة فراش عند المشايخ
او لم يكن الغالب من تلك الجراحة الموت عند بعض المشايخ وكل جواب عرفته فيما اذا خالعها عن

الجراحة فهو الجواب فيما اذا خالعها عن الضربة او على الشجة او على القطع او على اليد واذا خالعها
على الجناية فالجواب فيه كالجواب فيما اذا خالعها على الجراحة وما يحدث منها واذا جرح الرجل
امراته جراحة فصالحها زوجها على ان يطلقها واحدة على ان عفت له عن ذلك كله فالجواب
فيه كالجواب فيما اذا خالعها على الجراحة وما يحدث منها واذا قتل المكاتب رجلا عمدا فصالحه
المكاتب من ذلك على مائة درهم فالصلح جائز ثم مسالة المكاتب على اربعة اوجه اما ان يعتق المكاتب
قبل اداء بدل الصلح او يعجز قبل اداء بدل الصلح فان عتق بعد اداء بدل الصلح فالصلح ماض
والاداء ماض وان عتق قبل اداء بدل الصلح فكما عتق يطالب بالبدل من ساعته وان عجز
بعد اداء بدل الكتابة فالصلح والاداء ماض وان عجز قبل الاداء فانه لا يطالب حتى يعتق
وهذا قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يطالب المولى فيقال له اما
ان تدفع القيمة او تفديه واذا وقع الصلح على دراهم او على طعام بعينه او بغير عينه فافترقا
من غير قبض فالصلح على حاله فان الكفيل عن المكاتب كفيل ببدل الصلح وبدل الصلح
دين فالكفالة جائزة وكذلك لو كان بدل الصلح عينا بان كان عبدا او ثوبا بعينه
وكفل به كفيل لولي القتيل صح وان مات العبد قبل ان يدفعه فللولي ان يضمن الكفيل
قيمته وان شاء ضمن المكاتب ولو ان مكاتبا قتل رجلا عمدا فقامت عليه بينة بذلك
فصالح من دم على مال الى اجل كان جائزا فان كفل به كفيل جازت الكفالة وان عجز
ورد رقيقا لم يكن للطالب ان ياخذ المكاتب رجلا عمدا فعفى احد وليه عن الدم بغير
صلح فانه يقضي للآخر على المكاتب ان يسعى في نصف قيمته له فان عجزه من ان يدفع
نصف الدية وبين ان يؤدي نصف قيمته وان صالحه من ذلك على شيء من المكيل او
الموزون بغير عينه وتفرقا من غير قبض بطل الصلح وان قبض في المجلس جاز الصلح

الفصل الثالث عشر في العوارض التي تحدث في بدل الصلح وفي تصرف المدعي في بدل الصلح

قال محمد رحمه الله في الاصل وان ادعى رجل دارا في يدي رجل وصالحه
المدعى عليه عن دعواه على خدمة عبده سنة ثم ان مولى العبد اعتق العبد فعتقه نافذ
واذا اعتق العبد كان له الخيار ان شاء خدم المدعي وان شاء لم يخدم وهو نظير ما اخر
للخدمة ثم ان صاحب العبد اعتق العبد وهناك العبد يتخير فكذا هنا فان خدم المدعي
على تمام السنة فالصلح ماض على الصحة وان ابى انتقض الصلح ويرجع المدعي على دعواه فيما
بقي ولا يضمن المعتق شيئا للمدعي وان لم يعتقه مولى العبد ولكن اعتقه المدعي وصاحب
الخدمة لا ينفذ اعتاقه لانه ليس بمالك رقبتها ولم يكن شيء من ذلك ولكن قتله صاحب
العبد فلا ضمان عليه ولكن ينتقض الصلح فيما لم يستوف من المنفعة وان قتله واحد من
عرض الناس قبل مضي المدة فعلى قول محمد ينتقض الصلح فيما لم يستوف من المنفعة وعلى قول ابي
يوسف لا ينتقض الا انه يتخير لتغير المعقود عليه واما اذا قتله المدعي فانه يضمن قيمته
وينتقض الصلح عند محمد كما لو قتله اجنبي آخر وعلى قول ابي يوسف لا ينتقض الصلح الا ان
القاتل اذا كان هو المدعي لا يتخير عند ابي يوسف ولو صالحه عن سكنى دار او خدمة رجل
من عرض الناس فالمسالة على الاختلاف ولو كان رب العبد باع هذا العبد من رجل
لم يجز بيعه ولو باع المدعي العبد لا يجوز اعتاقه واذا ادعى رجل دارا في يدي رجل
فصالحه المدعى عليه على عبد بعينه فاراد المدعي ان يبيع العبد قبل ان يقبضه فليس له
ذلك هكذا ذكر محمد رحمه الله في الاصل قال محمد عقيب ذكر هذه المسالة وهذا بمنزلة
الشراء واذا ادعى دارا في يدي رجل فصالحه المدعى عليه على سكنى بيت من هذه الدار
معلومة عشر سنين جاز وللمدعي ان يؤاجر البيت من غيره ولو اجره من المدعى عليه لا
يجوز وعند محمد وابي يوسف يجوز واذا ادعى دارا في يدي رجل فصالحه المدعى عليه
على اثاث او حيوان بعينه او مكيل او موزون بعينه فاراد المدعي ان يبيع ذلك قبل القبض
لا يجوز وان كان المكيل والموزون في الذمة جاز الاستبدال به قبل القبض الا انه اذا

وقع الاستبدال عن المكيل والموزون على شي بعينه وتفرقا من غير قبض لا يبطل الصلح وان كان
بغير عينه بطل الصلح. ذكر محمد رحمه الله في الاصل. وقال ابو يوسف كل شي اذا صالحت عليه فاستحقت
او رجعت بقيمته جاز بيعه قبل القبض من الذي عنده ومن غيره وذلك كالصلح عن القصاص اذا
وقع على ثوب او عبد او باع المدعي ذلك من الذي عنده او من غيره قبل القبض فانه يجوز وكل
شي صالحت ثم استحقت لا يرجع بقيمته وانما يرجع في الدعوى ان وقع الصلح عن انكار او في الصالح
عنه ان وقع. كما لو ادعى مالا ثم صالح عنه على عوض فباع العوض قبل القبض لا يجوز. واذا ادعى
في يد رجل حقا فصالحه المدعى عليه من ذلك على دار اخرى فلم يقبضها المدعي عليه حتى باعها
المدعي قال بيعه جايز في قول ابي يوسف وعلى قول محمد يجوز وقدم شي من هذا الفصل
في نوع الصلح عن دعوى العقار

الفصل الرابع عشر في شرط الخيار في الصلح وفي الخيار
من غير شرط قال محمد رحمه الله. اذا ادعى رجل مايه درهم فصالحه منها على عبد وشرط
الخيار للمدعي او لنفسه ثلاثة ايام فالصلح جايز والخيار جايز ثم قال ويستوي ان يكون المدعي
عليه مقرا او منكرا. قال وان صالحه على عبد على ان اداه المدعي عشرة دنانير الى شهر
واشترط الخيار للمدعي ثلاثة ايام فهو جايز. فاذا اجاز الصلح بري المطلوب من المايه وصارت
الدنانير على الطالب الى شهر من يوم اجازة الصلح. وفي الناجية. صالحه على شي
لم يره فله الخيار اذا راه. قال واذا كان لرجل على رجل عشرة دنانير فصالحه على ثوب
لم يره فله واشترط المطلوب لنفسه الخيار ثلاثة ايام ودفع الى الطالب الثوب فهلك
عند الطالب قبل الثلاث فهو ضامن قيمته والدنانير على صاحبها. وان كان الخيار مشروطا
للطالب فهلك في مدة الخيار فانه هلك مضمونا عليه بالثمن. ولو لم يهلك الثوب ولكن هلك
الذي له الخيار تم الصلح كما في البيع. واذا كان الدين لرجلين على رجل فصالحهما المطلوب على
عبد بشرط الخيار لهما ثم احدهما رضي بالعقد واراد الاخر فسخ العقد عند ابي حنيفة رضي
الله عنه ليس له الفسخ وعندهما له ذلك. كما لو باع عبدا من رجل على انهما بالخيار. وان كان
الدين لواحد على رجلين فصالحه على عبد وشرط الخيار فيه ثلاثة ايام. فان الخيار مشروطا
للطالب فاجاز الصلح في حق احدهما وفسخ في حق الاخر لا شك ان قولهما يجوز. واذا ادعى رجل
حقا في ارض في يدي رجل فصالحه من ذلك على ارض اخرى فغرقت كان المدعي بالخيار ان
شا نقض الصلح ورجع برا سمالها له ان كان الصلح عن اقرار ورجع في ارضه. وان كان عن انكار
رجع عن دعواه في الارض. وان شا تربص الى ان ينضب عنها الما. وان اختار التربص حتى نضب
الما فنضب الما عنه فانه ينظر ان احدث الغرق نقصانا بالارض يخير وقع الصلح من انكار
او اقرار. قالوا وهذه المسئلة تدل على ان ما يحدث من النقصان في العقار قبل القبض يكون
محسوبا على البايع خلافا لقول بعض مشايخنا رحمهم الله انه يجب على المشتري لانه بمنزلة المقبوض
حتى جاز بيعه قبل القبض عندهما. وان كان الجواب فيه كالجواب فيما ادعاه العبد من الاباق
وقد تمكن فيه نقصان فهنالك يخير المشتري. وكذلك هنا وان لم يحدث بالغرق نقصان لا خيار
له هذا الذي ذكرنا اذا عرفت الارض التي وقع الصلح عليها. فاما اذا عرفت الارض التي وقع
الصلح عنها ينظر ان وقع الصلح عن اقرار وقد احدث الغرق نقصانا في الارض الى حصل الغرق
بعد ما ذهب المصالح الى الارض وتمكن من قبضها فانه لا خيار له. وان احدث قبل ان يذهب
الى الارض ويتمكن من قبضها يخير هذا اذا وقع الصلح عن اقرار. فاما اذا وقع الصلح عن انكار لا
خيار له سوا تمكن من قبضها او لم يتمكن وهذا عندهم جميعا وكان بمنزلة ما لو اشترى عبدا
معيبا لحدث به عيب بعد الشرا فانه لا خيار له تمكن من قبضه او لم يتمكن عندهم جميعا. واذا
ادعى الرجل قبل رجل دعوى فصالحه المدعي عليه على عدل زطي معلوم ثم لم يره. ثم ان المدعي صالح
على هذا العدل رجلا اخر ادعى قبله دعوى فقبضه الاخر ولم يره فللاخر ان يرده على الثاني
ولم يكن للثاني ان يرده على الاول سوا قبله الثاني بقضا او بغير قضا. ولو كان مكان خيار الرؤية
خيار العيب ورد العدل الاخر على الثاني بالعيب بقضا كان للثاني ان يرده الى الاول سوا قبله

الثاني

الثاني بقضا او بغير قضا. وفي الفتاوى العتابية. وفي الصلح على سكنى الدار خيار الرؤية. وفي الاخر بشر عن
ابي يوسف اذا وقع الصلح عن الف درهم دين على عبد ثم تقابضا وتوى انه لا دين فالمدفوع اليه العبد بالخيار
ان شا رد العبد الى صاحبه وان شا امسك العبد ورد عليه الف درهم.

الفصل الخامس عشر
في بينة يقيمها المدعي عليه بعد الصلح بريد ابطال الصلح. وفي نوادر هشام قال سمعت محمدا في رجل
ادعى على رجل مالا او جحد المدعي عليه فاعطاه اياه وصالحه من دعواه ثم اقام المدعي عليه
بينة ان المدعي قال قبل الصلح ليس لي قبل فلان شي فالقضا والصلح ماض. فان
اقام بينة انه اقر بذلك بعد الصلح والقضا بطلت الصلح والقضا. ولو كان القاضي
قد قضى عليه بالمال ببينة ثم اقام المدعي عليه بينة ان المدعي اقر قبل ان يقضي له القاضي
انه ليس له عليه شي ابطلت المال. رجل ادعى دارا في يدي رجل فصالحه المدعا عليه على الف درهم
على ان يسلمها ثم ان المدعي عليه اراد ان يقيم بينة انها له ليرجع بالالف ليس له ذلك وكذلك
ان اقام بينة انها كانت لفلان اشتراها من المدعي قبل الصلح قبلت بينته وبطل الصلح ولو
لم يقم بينة على الشرا وانما اقام بينة على صلح صالحه قبل هذا الكتاب امضيت الصلح ووقع بعد
صلح فالاول صحيح والثاني باطل. وكذلك صلح وقع بعد الشرا باطل. وان كان شرى بعد شرا
فالشرا الثاني احق. وان كان صلحا ثم اشترى بعد ذلك اجزنا الشرا وابطلنا الصلح. ذكر في
بعض الكتب اذا صالح على مال ثم اعاد الصلح على مال اخر ان كان البدل الاول لجنس الثاني فالصلح
هو الاول دون الثاني. وان كان الثاني اكثر من الاول او دونه فالصلح هو الثاني وهو نظير
ما لو باع ثانيا. ادعى على وارث ميت دينا في تركته واثبته بالبينة ثم ان وارثا اخر عند
الذي اقيمت عليه البينة صالح المدعي على بعض ما ادعى فلما طلب منه بدل الصلح قال المصالح
انا اقيم البينة الامور في ذلك هذا المال لا تقبل بينته. ولو اقام وارث اخر بينة على ذلك
تقبل. فان ادعى دارا في يدي رجل فادعى المدعا عليه الصلح قبل ذلك ولم يقم على ذلك
بينة وقضى القاضي بالدار للمدعي فباعها المدعي من رجل ثم ان كان المدعي عليه ان يحلف
المدعي بالله تعالى ما صالحتني عن دعواك في هذه الدار. وفي الذخيرة قبل هذه الدعوى
فله ذلك فان حلف ونكل عن اليمين كان للمدعي عليه الخيار ان شا اجاز البيع واخذ الثمن
وان شا ضمنه. واذا ادعى دارا في يدي رجل ارثا عن ابيه ثم اصطلحا على شي ثم ان المدعا عليه
اقام بينة انه كان اشترى الدار من اب هذا المدعي حال حياته او اقام بينة انه كان اشتراها
من فلان وفلان كان اشتراها. وفي الذخيرة وقد كتبنا قبل هذا عن ابي يوسف رحمه الله فيما
وقع الدعوى مطلقا ثم اقام المدعي عليه بينة على انه كان اشتراها من هذا المدعي قبل
الصلح قبلت بينته ويبطل الصلح. واذا وقع الصلح عن دعوى الدين ثم ان المدعا عليه ادعى الايفا
قبل الصلح واقام على ذلك بينة لا تقبل بينته. ولو ادعى الابرا قبل الصلح ان كان الصلح عن انكار
لا تقبل دعواه ولا تسمع بينته. وان كان الصلح عن اقرار تسمع ولا يبطل الصلح. وفي الفتاوى العتابية
ولم تسمع بينته ذي اليد على ان المدعي اقر قبل الصلح انه مبطل في الدعوى. بخلاف علم القاضي
فانه كالاقرار الا في دعوى الارث. ولو قال المدعي عليه اعطيتك ما ادعيت فجحد فصالحه
على خمسماية لم تسمع بينته انه اعطاه امس لانه افتدى من يمينه الا ان يقول في الابتدا كانت
لك علي فقبضتها. ولو ادعى دارا فصالحه على بعض الدار سمعت بينة المدعي لاخذ الباقي
وكذا لو ادعى سنتين فصالحه على احدهما سمعت بينة المدعي على اخذ الباقي. ولو اقام ذو اليد
بينة بعد الصلح انه كان اشتراها من فلان او ورثها لم تقبل الا ان يدعي الشرا من المدعي قبل
الصلح او يدعي صلحا اخر قبل هذا الصلح جاز. ولو ادعى الف درهم ودارا فصالحه على مايه
درهم ثم قال المدعي ما كان لي الدار والالف فلا رجوع ببدل الصلح. وكذا اذا اقام بينة على
الالف او على الدار. ولو اقام البينة عليهما بطلت الالف وثبتت الدار. ولو كان الصلح عن الالف
والدار بدينار فاستحقت الدار فلا رجوع. ولو اقام المدعي بينة على الصلح عن الدار وذو اليد
على البراة فالاول اولى. وعن ابي يوسف لو اقام المدعي بينة عن الصلح عن الالف على المايه وهذا

الثوب وذو اليد على البراءة فالاول اولى ۔ وفي رواية تقبل بينة المدعي على الثوب وبينة ذو اليد على البراءة ۔ ولو استحقت الثوب او ردت بعيب رجع بخمسماية ۔ وكذا بينة احدهما على الصلح باربعماية اولى من بينة الاخر بخمسماية وقتا او لم يوقتا ۔ وروي ان بينة الطالب بماية دينار على الالف اولى من بينة المطلوب بخمسين دينارا اذ يبطل بالافتراق لا عن قبض

الفصل السادس عشر

في دين على شي يقع به الاقرار ۔ واذا ادعى رجلا الف درهم فانكر ثم صالحه من ذلك على ان باعه بالالف التي ادعى عليه عبدا فهو جايز ويصير مقرا بالدين ۔ حتى لو استحق العبد او وجد بالعبد عيبا فرده فانه لا يرجع عليه بالالف ۔ اما لا شك ان البيع جايز ۔ وفي الفتاوى العتابية ۔ ولو ادعى نصفها فاقر بالنصف للذي اليد ثم استحق النصف رجع بنصف ما اعطى ۔ ولو استحق نصف البدل رجع بنصف الدعوى وان شا رد على ما بقي من البدل ورجع بجميع الدعوى وفي الكافي بان كان الصلح عن اقرار واستحق بعض المصالح عنه رجع المدعا عليه بحصة ذلك من العوض ۔ ولو استحق المصالح عنه باقرار رجع بكل المصالح عنه ۔ ولو استحق بعضه رجع بحصته

الفصل السابع عشر

في الاستحقاق في الصلح ۔ ولو ان رجلا في يديه دارا ادعى رجل فيها حقا مجهولا فصالحه الذي في يديه الدار على دراهم مسماة ثم ان الدار استحقت من يد المدعى عليه كان له ان يرجع بدراهمه على المدعي ۔ وان استحق طايفة من الدار نصفها او ثلثها او ربعها لم يرجع على المدعي بشي فكذا لو استحق منها بيت معلوم ۔ بخلاف ما لو استحق كله لانه هنا له ما يتناوله فقد استحق بيتين وكان للمدعى عليه ان يرجع بما ادعى ۔ واذا ادعى نصف دار في يدي انسان شايعا فصالح الذي في يديه الدار على دراهم مسماة ودفعها اليه ثم استحق نصف الدار فهل يرجع على المدعي بشي من الدراهم على وجوه ۔ اما ان قال المدعي في دعواه نصفها للمدعى عليه ۔ وفي هذا الوجه يرجع على المدعي بنصف الدراهم وفي نوادر هشام عن محمد رحمه الله رجل في يديه دار ادعى رجل نصفها واقر ان النصف الذي في يديه كان له فصالحه المدعى عليه فهو بالخيار ان شا رجع بحصة ذلك على المدعي ۔ وان شا رجع بجميع ما دفعه اليه وكان المدعي على دعواه فهذا بمنزلة البيع ۔ واذا اقر المدعي على نصفها للذي في يديه ۔ واما ان يقول في دعواه نصفها لي شايعا والنصف الاخر لا ادري لمن هو او سكت عن بيان النصف الاخر وفي هذا الوجه لا يرجع على المدعي بشي ۔ وان زعم المدعي ان هذه الدار مشتركة بينه وبين غيره ۔ وان كان المستحق هنا النصف غير الشريك اقر ان المدعي يستحق وفي المنتقى رواية ابن سماعة عن محمد رحمه الله رجل ادعى نصف دار في يدي رجل ولم يبين في النصف الاخر شيا ۔ فاقر المدعى على الذي الدار في يديه له فصالحه منها على ماية درهم ثم جا رجل واستحق نصف الدار لا يرجع المقضي عليه على المصالح بشي ۔ وكذلك لو كان ادعى رجل اخر نصفها ولم يبين في النصف الاخر شيا فاقر المدعا عليه له بذلك ايضا ثم صالح المدعا عليه مع الثاني ايضا على دراهم مسماة ودفعها اليه ثم استحق نصف الدار لم يرجع المقضي لها بشي وان استحق ثلاثة ارباع الدار رجع عليهما بنصف ما اخذ ۔ قال وكذلك لو لم يقل المدعا عليه للمدعي الثاني بشي حتى اقام المدعي الثاني بينة على ما ادعى وقضي القاضي بنصف الدار ثم صالحه المقضي له من ذلك على دراهم معلومة ۔ وكان ذلك قبل ان يقبض المقضي له ثم استحق نصف الدار وقضي القاضي للمستحق فالمدعا عليه لا يرجع لا على المدعي الاول ولا على المدعي الثاني بشي مما صالحهما عليه ۔ ولو ان المقضي له بالنصف قبض ما قضي له به ثم اشترى المقضي له به ثم استحق نصف الدار رجع المقضي عليه على المصالح الاول وعلى المستحق الاول بنصف ما اعطاه وفي الفتاوى العتابية ولو صالحه على شيين فاستحق احدهما رجع في الدعوى بقدر قيمته وكذا ان هلك احدهما قبل القبض وان شا رد الاخر ورجع في جميع الدعوى وفي نوادر بشر عن ابي يوسف رجلا ادعى عشرا من دار فلان نسبها الى الذي في يديه فصالحه على ماية درهم بعد اقرار ثم استحق من الدار العشر فان للذي اعطاه الماية ان يرجع بعشر الماية ۔ وان شا رجع بالماية كلها وكان الاخر على حجته ۔ ولو لم يكن اقر بذلك واذا العشر فصالحه ثم استحق منها نصفها لم يرجع عليه بشي والله اعلم ۔ واذا اختصم رجلان في دار وهي في يد احدهما فاصطلحا على ان اقر كل واحد

منها

منهما لصاحبه بالنصف منها اصطلاحا ۔ فان استحق الثلث الذي وقع عليه الصلح كان للمدعى عليه ان يرجع في دعواه في بقية الدار ۔ وان كان لرجل على رجل الف درهم فصالحه منها على الف ماية درهم وتقابضا ثم استحقت الماية من يد الطالب فانه يرجع على المطلوب بمثلها ۔ فان استحقت بعد الافتراق وفي الخانية ولا يبطل الصلح سوا كان الصلح بعد الاقرار او بعد الانكار ۔ وكذلك لو وجد ستوقة او زيوفا او بنهرجة بعدما تفرقا فانه يردها عليه ويرجع بماية جياد ولا يعود الى اصل الدعوى ۔ ولو صالحه من دنانير على دراهم او من دراهم على دنانير وتفرقا ثم استحقت ينتقض الصلح ويعود الى اصل الدعوى ۔ وهذا اذا استحقت الماية بعدما تفرقا ۔ فاما اذا استحقت قبل ان يتفرقا فانه يرجع بمثله ولا ينتقض الصلح ۔ ولو صالحه من دراهم له عليه فلوس مسماة وقبضها وتفرقا ثم استحقت الفلوس من يده فان الصلح يبطل ها هنا ۔ ولو كان عليه كر حنطة فصالحه من ذلك على كر شعير ودفعه اليه وتفرقا ثم استحق الشعير انتقض الصلح واذا بطل الصلح رجع بالحنطة وهو الحنطة وهذا اذا ورد الاستحقاق بعدما تفرقا فان ورد الاستحقاق وهما في المجلس بعد فانه يرجع عليه بشعير مثله ويكون الصلح ماضيا كما لو لم يكن قبض الشعير اصلا وهما في المجلس بعد وهنا ان الصلح يكون ماضيا كذا هنا وفي الكافي ولو وقع الصلح عن انكار او سكوت فاستحق المتنازع فيه رد المدعي بدل الصلح على المدعى عليه او خاصم المدعي مع المستحق ۔ وان استحق بعضه رد حصته ورجع المدعي بالخصومة في ذلك القدر ۔ وان كان الصلح عن انكار واستحق البدل ورجع الى الدعوى في كله او بقدر المستحق اذا استحق بعض البدل وهو ملك بدل الصلح قبل التسليم ۔ فالجواب فيه كالجواب في الاستحقاق في فصل الاقرار والانكار وفي المنتقى رجل ادعى على رجل الف درهم ودارا فصالحه المدعا عليه على ماية دينار ثم استحقت الدار من يد المدعى عليه لم يرجع على المدعي بشي ۔ اما اذا ادعى رجل نصف دار في يدي رجل شايعا وصالحه المدعا عليه على دراهم معلومة ثم استحقت نصف الدار من يد المدعى عليه ولم يذكر ما اذا وقع الدعوى في نصف معين من الدار وصالحه المدعا عليه على دراهم معلومة ثم استحق شي من الدار والحكم في هذه الصورة انه ان استحق النصف الذي وقع الصلح عنه رجع المدعى عليه على المدعي بجميع البدل ۔ وان استحق الاخر لا يرجع عليه بشي ۔ وان استحق النصف شايعا رجع عليه بنصف البدل وفي شرح الطحاوي قال ۔ واذا ادعى رجل دارا في يد رجل فصالحه منها على عبد فاستحق العبد رجع المدعي على دعواه هذا اذا لم يجز المستحق الصلح ۔ اما اذا اجاز المستحق الصلح جاز وسلم العبد للمدعي ورجع المستحق بقيمة عبده على المدعا عليه ۔ ولو لم يجز واجازه بطل الصلح ويرجع المدعي على دعواه فان كان الصلح عن اقرار رجع المدعي بما ادعى ۔ وان كان عن انكار او سكوت يرجع على دعواه ولو استحق نصف العبد فالمدعي بالخيار ۔ ان شا رضي بالنصف الباقي وعاد على نصف الدعوى وان شا رد الباقي من العبد ورجع على جميع دعواه هذا اذا كان ما وقع الصلح عليه عينا ۔ فاما اذا كان ما وقع الصلح عليه دينا كالدراهم والدنانير والكيلي والوزني بغير اعيانها او مات موصوف مؤجل فالصلح لا يبطل بالاستحقاق ولكنه لا يرجع عليه بمثله ۔ قال واذا ادعى رجل على رجل مالا فصالحه منه على جارية بعينها وقبضها واستولدها ثم جا المستحق فاستحقها فان المستحق ياخذها وياخذ عقرها وقيمة ولدها وقت الخصومة ۔ فان كان الولد قد مات قبل ان يقضى عليه بقيمته فلا يقضى عليه بقيمته بالدراهم والدنانير ۔ ثم ينظر ان كان الصلح عن انكار وسكوت لا غير فانه يرجع على دعواه لا غير ۔ فان اقام البينة على دعواه او حلفه فنكل رجع بما ادعى وبما ضمن من قيمة الولد ولا يرجع بالعقر في الفصول كلها ۔ ولو لم يكن ما ادعاه مالا ولكنه ادعى قصاصا في نفس او فيما دونها فصالحه على جارية فاستولدها ثم استحقت الجارية فان كان الصلح عن اقرار فلا يبطل الصلح بالاستحقاق ولكن يرجع على المدعا عليه بقيمة الجارية وما ضمن من قيمة الولد ۔ وان حلفه فحلف لا يرجع بشي ۔ قال ولو ان رجلا ادعى دارا في يدي رجل حقا وصالحه من ذلك على عبد وعلى ماية درهم كان جايزا ۔ فان استحق العبد لم يرجع المدعي في دعواه

فانه ينظر الى قيمة العبد ان كانت قيمته مائتين درهم انتقض الصلح في النصف ورجع في نصف الدعوى
وان كانت قيمة العبد مائة انقسم الدعوى على العبد والمائة نصفان فان استحق العبد فانما استحق
نصف ما وقع عليه الصلح ويرجع في نصف الدعوى وكذا لو ان المدعي اعطا ثوبا للذي في يديه الدار
والمسئلة بحالها ثم استحق العبد وقيمة العبد مائة فانه يرجع المدعى عليه على المدعي بنصف العبد
وبنصف الدعوى فان وقع الاختلاف بان قال المدعي كان نصيبي في الدار نصفها وقيمة الدار مثلا
مائتي درهم فخصني من ذلك مائة والثوب مائة فينقسم حقي في الدار والثوب على العبد والمائة نصفا
فاذا قال المدعى عليه لا بل حقك في الدار عشرها وقيمته عشرون درهما وقيمة الثوب مائة
وقد انقسم ذلك الثوب والعبد والمائة اسداسا فصار بازاء العبد والمائة خمسة اسداس
ما اعطيتك من العبد والمائة فقد اختلفا على هذا الوجه كان القول قول المدعى عليه مع يمينه
ويرجع على المدعي بخمسة اسداس العبد والمائة وفي الكافي وان صالح من دين يجحود على امة
فاستولدها فاستحقها رجل بالبينة ياخذها وعقرها وقيمة ولدها ويرجع المدعي الى دعواه
فان اثبت الدين بالبينة او بنكول المدعى عليه عن اليمين رجع عليه بحقه ويرجع المدعي بقيمة
الولد وكذا لو صالح عن دم عمد على امة فاستولدها الا انه هنا اذا اثبت الحق هنا بالبينة او
بالنكول رجع عليه بقيمة الامة ولو صالح عن امة على امة واستولد كل واحد الامة التي في يده
فاستحقت التي احدهما المدعي رجع في دعواه فاذا اثبت بالبينة او بالنكول يرجع بقيمة المدعا
وبقيمة الولد وان استحقت المدعاة عليه على المدعي بقيمة الامة التي دفعها الى المدعي فقط
ولا يرجع على المدعي بما ضمن من قيمة الولد ولو وقع الصلح عن ان يسلم المدعا عليه الامة الى
المدعي وياخذ منه امته واستولد كل واحد منهما وكل واحد محرور ولو كان المدعا دارا
فصالح على دار وبنى كل واحد منهما بناء فالدار كالامة والبناء كالولد في امر الامة والحكم في
رجوع كل واحد منهما على صاحبه بقيمة بنائه عند الاستحقاق حرب مترا ثم تزوجها من رجل
ولم يخبره انها حرة فاستولدها فاستحقت وغرم العقر وقيمة الولد ثم يرجع الاب على المولى
بما ضمن وان استولدها المشتري بنفسه قبل العتق ثم اعتقها وتزوجها فولدت ثم استحقت
غرم للمستحق عقرا واحدا وقيمة الولدين لغروره فيهما ويرجع على البائع بقيمة الولد الاول
دون الثاني واختلفا في ساحة يدعي كل واحد انها له وفي يده لم يقض لاحدهما بملك ولا يد الا
ببينة فان سلمها احدهما لصاحبه بعبد وقبضه فبنى الاخر وسكن فاستحق العبد او وجد
حرا بطل الصلح ويعود كل منهما على دعواه وليس لاحدهما ان ينقض بناء صاحبه ولا ان يمنعه من
السكنى حتى يثبت بالبينة ولو اشترى منه بعبد فبنى وسكن ثم استحق العبد لا يجبر على نقض البناء
وفي السغناقي اذا ادعى رجل دارا وانكر المدعى عليه ودفع المدعي شيئا الى ذي اليد بطريق الصلح
واخذ الدار منه ثم استحقت الدار فان المدعي لا يرجع بما دفع على المدعى عليه وفي التاجية اذا
كان له على اخر عشرة دراهم وعشرة اقفزة حنطة فصالحه على احد عشر درهما ثم تفرقا قبل
القبض انتقض الصلح بقدر درهم ولو استحق بدل الصلح وهو عين رجع المدعي على دعواه ان كان
الصلح عن انكار وان كان عن اقرار عاد بالمدعى به

الفصل الثامن عشر في المسائل المتعلقة بالاجل والبراءة

واذا كان لرجل على رجل دين موجل فقضى المديون المال قبل حلول الاجل وقبضه
رب الدين ثم استحق المقبوض من يد رب الدين عاد الاجل وكذلك اذا وجد المقبوض زيوفا
او نبهرجة او ستوقة فردها فالاجل على حاله وكذا لو صالح منه على عبد ودفعه اليه فاستحق
العبد او رد عليه بعيب بقضاء قاض فان المال يكون على حاله الى اجله وفي الخانية وكذا لو
باع له عبدا او صالحه على عبد وقبض العبد فاستحق او ظهر حرا فان طلب ان يقبل الصلح على ما
كان قبل الصلح او رده بعيب بغير قضاء كان المال موجلا وان لم يشترط الاجل في الاقالة له على ما كان
من الاجل فان الدين يكون عليه موجلا فاما اذا قال له حططنا من غير الاجل هل يعود الاجل ذكر هنا
بخلاف ما لو كان بالدين كفيل ثم تقايلا الصلح فانه لا يعود كفيلا وفي الفتاوى العتابية ولو
صالحه على عبد فوجد به عيبا فرده ان عاد اليه بالفسخ يعود الاجل وان عاد اليه بطريق الاقالة

فالمال موجل ولو كان بالمال كفيل على هذا ولو كان في المال رهن في يد المرتهن فالرهن بحاله
كيف يرد وم واذا قال المطلوب ابطلت الاجل الذي في هذا فان الاجل يبطل وفي الذخيرة
صار المال حالا وكذلك لو قال جعلت المال حالا لاصار المال حالا فاما اذا قال تركت الاجل
اختلفت الروايات في هذا الفصل قال في بعض الروايات بانه يبطل الاجل وجعل الجواب
فيه كالجواب فيما اذا قال ابطلت الاجل وفي بعض الروايات قال لا يبطل الاجل وجعل
الجواب فيه كالجواب فيما اذا قال لا حاجة لي بالاجل ولو قال المطلوب برئت من الاجل
فههنا مسئلتان احدهما ان يضيف البراءة الى الطالب فيقول الطالب برئت من الاجل
بنصب التاء والجواب فيه انه يسقط الاجل المسئلة الثانية اذا قال برئت من الاجل الذي
في هذا الدين برفع التاء وقد اختلفت الرواية في هذا الفصل ذكر في رواية ابي سليمان
وقال هذا ليس بشيء فلا يبطل به الاجل وذكر في رواية ابي حفص رحمه الله وقال يبطل
به الاجل حكي عن الحاكم الامام عبد الرحمن الكاتب رحمه الله انه يتوقف في الروايتين ولا
يجعل في المسئلة روايتين وكان القول على رواية ابي سليمان محمول على ما اذا قال برفع التاء
وفي رواية ابي حفص على ما اذا كان بنصب التاء وكان لا يجعل في المسئلة اختلاف الرواية
وغيره يجعل متى ذكر برفع التاء روايتين في رواية ابي سليمان لا يبطل الاجل وفي رواية ابي
حفص يبطل الاجل وفي الذخيرة واذا قال الطالب للمطلوب برئت عن الدين بنصب التاء برئ
عن الدين بالاتفاق واذا قال برئت من الدين برفع التاء بعض مشايخنا قالوا يبرأ م واذا كان له
على اخر مال حال فصالحه على ان جعله نجوما على انه ان اخر نجما عن محله فالمال عليه حال فهو جائز
وكذلك لو اخذ منه كفيلا على انه ان استحق الرهن كان المال حالا فهو جائز كما لو باع عبدا بالف
ونقد الثمن على انه ان استحق الثمن الى ثلاثة ايام فلا بيع بينهما وهناك البيع جائز كذا هنا
وفي الخانية ولو كفل رجل بالمال ثم صالح الكفيل المكفول له على انه ان اخر المال موجلا على انه ان
اخر نجما عن محله فالمال عليه حال جاز ويكون على ما شرط لان مثل هذا الصلح لو جرى بين صاحب
الطالب على المال والاصيل جاز فكذلك مع الكفيل

الفصل التاسع عشر في الصلح على الحقوق التي ليست بمال

واذا وقع الصلح بين الشفيع وبين المشتري فهذا على وجوه اما ان يصالح على
ان ياخذ ثلث المشتري او نصفه او ربعه على ان يسلم الشفعة في الباقي او صالحه على بيت منها
بما يخصه من الثمن ان لم يتقسط الثمن عليه وعلى الباقي على ان يسلم الشفعة في الباقي او صالحه على ان
يسلم الشفيع بدراهم مسماة ياخذ من المشتري فان صالح على ان ياخذ نصف المشتري او ثلثه او
ربعه على ان يسلم الشفعة في الباقي كان جائز هذا اذا اصطلحا على النصف او الثلث اما اذا
اصطلحا على ان ياخذ بيتا منها بعينه بما يخصه وسلم الشفعة في الباقي كان الصلح باطلا ولو
صالحه على ان ياخذ الدار كلها على ان يزيد الشفيع دراهم مسماة كان جائز وفي الذخيرة فاما
اذا صالحه على ان يسلم الشفعة بدراهم مسماة يعطيه المشتري كان الصلح باطلا ويصير مسلما للشفعة
فرق بين هذا وبينما اذا وقع الصلح بينهما على ان ياخذ بيتا بما يخصه من الثمن على ان يسلم الشفعة
في الباقي ذكر انه على شفعته في جميع الدار ما لم يسلم له ما شرط بازاء التسليم وقال هنا بان التسليم
جائز وفي الخانية رجل له شفعة في دار فصالح المشتري فهو على وجوه ثلاثة ان جرى الصلح بينهما
على ان ياخذ الشفيع نصفها او ثلثها او ربعها بحصته من الثمن جاز ذلك قالوا ان كان هذا
الاصطلاح بينهما بعد تاكد حق الشفيع بطلب المواثبة وطلب الاشهاد فان الشفيع يكون
اخذها اخذا بالشفعة لا بالشراء المبتدا ويصير مسلما الشفعة فيما بقي حتى لو كان الشفيع شريكا
في الدار المشتراة او في الطريق كان للجار ان ياخذ النصف الذي سلم فيه الشفعة وان كان
هذا الاصطلاح بينهما قبل طلب الشفعة يكون المصالح اخذ النصف الذي اخذ بالشراء المبتدا
فيصير مسلما الشفعة في الكل فيكون للجار ان ياخذ الكل بالشفعة ان كان المصالح في هذا
الوجه شريكا في المبيع او في الطريق تتجدد له الشفعة بهذا الاخذ كانه اشترى النصف
الذي اخذ لان الاصطلاح على اخذ العوض يكون تمليكا له السكوت عن الطلب الباقي فانه كا

ذلك قبل تأكد حقه بالطلب بطلت شفعته وإن كان ذلك بعد التأكد لا يبطل م ولو أن رجلا ادعى
في دار في يدي رجل حقا فأن ادعاها كلها وصالحه على دراهم مسماة فأراد الشفيع أخذها
بالشفعة من الذي في يديه الدار لم يكن له ذلك وهذا بخلاف ما لو وقع الصلح على أن يعطي
المدعي الدراهم ليأخذ الدار من المدعا عليه فأخذ وأراد الشفيع أن يأخذها بالشفعة فله ذلك
المدعي كان هذه أملاكي في الأصل وإنما بذلت ما بذلت لاستخلاص ملكي والشفيع يقول لا بل
ملكت هذه الدار من جهة المدعا عليه كان القول قول الشفيع فله أن يأخذ الدار بالشفعة وإذا
وقع الصلح عن الكفالة بالنفس على دراهم ولم يجز الصلح عنها هل تبطل الكفالة بالنفس فيه روايتان
في رواية كتاب الشفعة والحوالة والكفالة وفي الصلح في رواية أبي حفص يبطل وبه يفتى وفي
الصلح من رواية أبي سليمان تقع الحاجة إلى الفرق بين الكفالة بالنفس وبين الشفعة فإنه
إذا وقع الصلح عن الشفعة على دراهم مسماة حتى لم يجز الصلح تبطل الشفعة باتفاق الروايات
وفي الكافي والكفالة بالنفس بمنزلة حق الشفعة حتى إذا صالح على مال على أنه يبرئه من الكفالة
باطل واختلفت الرواية في بطلان الكفالة ففي رواية تبطل وفي السغناقي وبه يفتى ك وفي
رواية لا تبطل وفي الخانية قال رجل اشترى دارا لها شفيع وصالح الشفيع على أن يعطي الشفيع دراهم
مسماة ويسلم الشفيع الشفعة بطلت شفعته ولا يجب المال وإن كان أخذ المال رده على المشتري
ولو جرى الصلح بين الشفيع والمشتري على أن يأخذ الشفيع بيتا معينا من الدار بحصته من الثمن على
أن يسلم الشفعة في الباقي لا يجوز هذا الصلح بخلاف ما إذا أجرى الصلح بينهما على أن يأخذ النصف
بنصف الثمن لأن حصة البيت من الثمن مجهولة لا تعرف إلا بالتقويم فيبطل الصلح وإذا لم يجز
الصلح بقيت شفعته في جميع الدار بخلاف ما إذا صالح من الشفعة على أن يعطي المشتري الشفيع
دراهم معلومة على أن يسلم الشفعة فإن ثم إذا لم يجز الصلح ولم يجب المال تبطل شفعته ولو اصطلحا
على أن يأخذ الشفيع الشفعة الدار بأكثر من الثمن الذي اشتراه المشتري جاز ويكون هذا الصلح
بمنزلة الشرا المبتدا يلزمه جميع ما بذل ولو اشترى رجل دارا فادعى رجل شقصا من الدار أنه
له فطلب الشفعة في الباقي فصالحه المشتري على أن يأخذ المدعي نصفه بنصف الثمن على أن يبرئه
على الباقي جاز م رجل اشترى أرضا فسلم الشفيع الشفعة ثم إن الشفيع جحد التسليم فصالحه المشتري
على أن أعطاه نصف الأرض بنصف الثمن جاز ويكون بيعا مبتدا وكذلك لو مات الشفيع بعد
الطلب ثم إن المشتري صالح ورثة الشفيع على نصف الدار بنصف الدار جاز ويكون بيعا مبتدا وكذا
لو مات المشتري المبيع على أن يعطوا له نصف الدار بنصف جاز ويكون أخذا بالشفعة لا بيعا مبتدا
لأن الشفعة تبطل بموت الشفيع لا بموت المشتري ولو ادعى رجل شفعته في دار فصالحه المشتري
على أن يعطي المشتري الشفيع دارا له أخرى بدراهم مسماة على أن يسلم الشفيع الشفعة في هذه الدار
كان فاسدا ولو ادعى رجل حقا في يدي رجل أو ادعى كل الدار وصالحه المدعا عليه على دراهم مسماة
على أن يترك الخصومة ورجل شفيع للدار التي ادعاها المدعي فأراد أن يأخذها بالشفعة من المدعا
عليه على أن يعطي المدعي للمدعا عليه دراهم مسماة ويأخذ الدار كان للشفيع فيه الشفعة وفي الظهيرية
ولو جرى الصلح بين الشفيع والمشتري على أن يأخذ الشفيع بيتا معينا من الدار بحصته من الثمن على
أن يسلم الشفعة في الباقي لا يجوز الصلح وإذا لم يجز هذا الصلح بقيت شفعته في جميع الدار بخلاف
ما إذا صالح عن الشفعة على أن يعطي المشتري الشفيع على دراهم معلومة فيسلم الشفعة ولو اصطلحا
على أن يأخذ الشفيع الدار بأكثر من الثمن الذي اشتراه المشتري جاز ويكون هذا الصلح بمنزلة الشرا
المبتدا فيلزمه جميع ما بذل وفي الكافي والكفالة بالنفس بمنزلة حق الشفعة حتى إذا صالح على مال
على أن يبرأ من الكفالة بالمال فالمال باطل واختلفت الرواية في بطلان الكفالة ففي رواية تبطل وفي
السغناقي وبه يفتى وفي التجريد عن أبي يوسف في امرأة طلقها زوجها فادعت صبيا في يديه أنه
ابنه منها وجحد الرجل فصالحها على مائة درهم فالصلح باطل وفي صلح وفي النوازل قال شداد في
درب بين خمسة نفر فباع أحدهم نصيبه من الطريق قال البيع جائز وليس للمشتري أن يمر في هذا
الطريق إلا أن يشتري دار البائع الذي كان له الطريق وسئل أبو القسم عن رجل اشترى حجرة

في سكة

في سكة غير نافذة فأراد أن يجعلها طريقا لحاجته وتصير السكة نافذة هل للجيران أن يمنعوا قال
يرفع إلى الحاكم حتى يوجه رجلين عدلين يبصران له الأمر على كا عدل فإن كان في ذلك ضررا
فاحشا يحال بينه وبين ذلك وإن لم يكن في ذلك ضرر فاحش واستوثق من ذلك الباب
ما يدفع الضرر ويقوم مقام الحايط لم يمنع من ذلك وروي عن محمد بن الحسن رجل له مجرى نهر
في دار رجل فأراد حفره ولا يمكنه إلا بمرمى في بطن النهر أو في بستانه فأراد إصلاحه ومنعه
صاحب الدار قال يقال لصاحب الدار إما أن تدعه حتى يصلحه وإما أن تصلحه من مالك
قال الفقيه وبه نأخذ وهكذا الجواب في الحايط

الفصل العشرون في الشهادة في

الصلح وفي الصلح عن الشهادة وفي الاختلاف الواقع في الصلح وإذا ادعى رجل في دار رجل
دعوى فأقام الذي في يديه الدار شاهدين أن المدعي صالحه على شيء رضي به منه ودفع إليه
فهو جائز قال وإذا سمى أحدهما دراهم ولم يسم الآخر وشهدا على استيفا بدل الصلح فإنه تقبل
هذه الشهادة هذا الذي ذكرنا إذا سكت عن التسمية أو سمى أحدهما ولم يسم الآخر فأما
إذا سميا واختلفا في مقدار المسمى شهد أحدهما أنه صالحه على مائة وشهد الآخر على مائة
وخمسين شهدا على خمسين أنه إن كان المدعي للصلح هو المدعي للدار قبلت هذه الشهادة إذا
كان المدعي يدعي أكثر المالين وإن كان المدعي هو المدعا عليه الدار لا تقبل هذه
الشهادة سوا شهد بالقبض على المدعي أو لم يشهد فقد أجاب في هذه المسألة على عكس ما
أجاب في المسألة الأولى أن كان المدعي الصلح هو المدعا عليه الدار قبلت وإن كان المدعي
الدار لم تقبل قال وإذا شهد شاهد على معاينة الصلح والآخر على إقراره قبلت قال وإذا
صالح الرجل الشاهد عليه على مال على أن يشهد بكذا ويكتم الشهادة كان الصلح باطلا وكان
بمنزلة ما لو أخذ مالا من إنسان ليزني أو ليسرق الخمر قال إذا أقر الشهود عند القاضي لم تجز
شهادتهم وإن ادعى المشهود عليه ذلك وجحد الشاهد وقال ما أخذت مالا منك لأكتم
الشهادة فإن القاضي يقبل شهادته فإن أقام المشهود عليه البينة أنه أخذ مالا منه ليجحد
يشهد يقبل يقبل القاضي بينة المشهود عليه وتبطل شهادته فهذا على وجهين أما إن أقام
البينة قبل ورد المال إليه أو بعد رد المال إليه فإن أقام البينة بعد رد المال لا تقبل بينته
وتقبل شهادة الشاهد وفي الفتاوى العتابية ولا تسمع بينة ذي اليد على أن المدعي أقر قبل
الصلح أنه مبطل في الدعوى بخلاف علم القاضي فإنه كالإقرار إلا في دعوى الإرث ولو قال
المدعى عليه أعطيتك ما ادعيت فجحد فصالحه على خمسمائة لم تسمع بينته أنه أعطاه أمس لأنه أقر
من بينة الآن يقول في الابتدا كانت لك علي فقبضتها ولو ادعى دارا فصالحه على بعض الدار
سمعت بينة المدعي لأخذ الباقي وكذا لو ادعى سببين فصالحه على أحدهما سمعت بينة المدعى
عليه لأخذ الباقي ولو أقام ذو اليد بينة بعد الصلح أنه كان اشتراها من فلان أو ورثها
لم تقبل إلا أن يدعي الشرا من المدعي قبل الصلح أو يدعي صلحا آخر قبل هذا الصلح جاز ولو
ادعى ألف درهم ودارا فصالحه على مائة درهم ثم قال المدعي ما كانت الدار والألف لي فلا رجوع
ببدل الصلح وكذا إذا أقام بينة على الألف وعلى الدار ولو أقام بينة عليهما بطلت الألف
وثبتت الدار ولو كان الصلح عن الألف والدار بدينار فاستحقت الدار فلا رجوع لأنها تحتمل
عن الألف ولو أقام المدعي البينة على بينة الصلح عن الدار وذو اليد على البراءة فالأول أولى
عن أبي يوسف لو أقام المدعي البينة على الصلح عن الألف على المائة وهذا الثوب وذو اليد على
البراءة فالأول أولى قال لأني أجيزه على الثوب فكذا على المائة بيعا وفي رواية تقبل بينة
المدعي على الثوب وبينة ذو اليد على البراءة ولو استحق الثوب أو رد بعيب بتسعمائة وقتا [?]
أو لم يوقتا وروي أن بينة الطالب بمائة دينار عن الألف أولى من بينة المطلوب بخمسين
دينارا ويبطل بالافتراق لا عن قبض وفي نوادر إبراهيم بن رستم عن محمد رحمه الله رجل في
يديه دار ادعاها رجل فصالحه المدعى عليه على نصفها فقال المدعي بريت من النصف
الباقي أو قال بريت من دعواي في النصف الباقي وقال لا حق لي في النصف ثم أقام البينة على جميع

الدار لم تقبل بينته ولو قال صالحتك على نصفها على ان ابراتك عن دعواي في النصف الباقي ثم اقام
بينة اخذ الدار كلها وقال اصحابنا رحمهم الله اذا قال انا منك بريء وانت مني بريء كان له ان يدعي
في العبد ولا يبرا منه وهو قول محمد وقال بعد هذا استحسن هذه المسئلة رجل صالح رجلا على نصف
دار على ان يبرا على النصف الباقي او قال صالحتك على ان لا حق لي في النصف الباقي فهذا لهدم ثم اقام
بينة على الدار كلها قضي له بجميع الدار الا ان يكون قال بعد الصلح لا حق لي في النصف الباقي على وجه
الاقرار وفي نوادر ابن سماعة عن محمد عن ابي يوسف رحمه الله رجل له على رجل الف درهم فاقام
رب الدين بينة انه صالحه منها على ماية درهم وهذا الثوب واقام المطلوب بينة انه ابراه منها على
ماية فالبينة بينة الصلح ولو اقام الطالب بينة انه صالحه منها على ماية فقط كانت البراءة اولى
قال ابو الفضل رحمه الله ذكر مسئلة الثوب خاصة وبينة المطلوب على البراءة وفي المنتقى رجل له على
رجل الف درهم [illegible] فقال الطالب صالحتك على خمسماية تؤديها الي على ان ابراتك من المال
وقال المطلوب صالحتني على اربعماية واقاما البينة ووقتا وقتا واحدا او وقتين او لم يوقتا
فالبينة بينة المطلوب في جميع ذلك

الفصل الحادي والعشرون في الصلح في السلم

قال ابو حنيفة
رحمه الله لا باس بان يصالح الرجل في السلم على ان ياخذ نصف راس ماله وعلى ان ياخذ منه نصف
سلمه ثم ان محمدا رحمه الله جوز الاقالة بلفظ الصلح اذا كان الصلح على راس المال ولم يجوز الاقالة
بلفظ البيع ان كان مضافا الى راس المال فان قال رب السلم بعتك براس المال فانه لا يجوز
ولا يجعل اقالة واذا اسلم رجل الى رجل ثوب هروي في كذا فصالحه على نصف راس ماله على ان
يعطيه نصف السلم حتى جاز الصلح فجا المسلم اليه بنصف الثوب متطوع لم يجبر على اخذه فان شا قبل
ذلك منه وان شا لا يقبل حتى ياتيه بثوب صحيح قال واذا كان السلم الى اجل فصالحه على ان ياخذ
نصف راس ماله ويبرا من نصف السلم فيه ويعجل له نصف السلم قبل الاجل فان التاجيل باطل والا
والاقالة جايزة لانه شرط فيها شرطا فاسدا لا تقتضيه الاقالة ولا حد المتعاقدين فيه منفعة
لان الاقالة لا تبطل بالشروط الفاسدة ولو كان السلم كر حنطة حالا وكر شعير الى اجل وصورته
اذا اسلم الرجل في كر حنطة وجعل اجله الى شهر واسلم الى ذلك الرجل ايضا في كر شعير وجعل اجله
الى شهرين فمضى شهرين من وقت العقد فصالحه على ان ياخذ الحنطة ويزيده في اجل الشعير كان
جايزا ولو صالحه على ان ياخذ الحنطة ويعجل الشعير لا يجوز ولو كان السلم كر حنطة الى اجل معلوم
فصالحه على ان زاده في الاجل مدة معلومة على ان حط عنه درهما من راس المال ورده
عليه كان باطلا ولو كان السلم حالا فصالحه على ان يرد المسلم اليه درهما من راس المال على رب
السلم على ان الكر عليه على ما كان له يعني يكون الكر عليه على حاله حالا كما كان او على ان اخر السلم
شهرا فهو جايز هكذا ذكر في الكتاب فقد جمع محمد رحمه الله بين المسئلتين احدهما ان صالحه على ان
يرد عليه درهما من راس ماله على ان اخره رب السلم شهرا واجاب بالجواز وهذا الجواب يصلح للمسئلة
الاولى ولا يصلح جوابا للمسئلة الثانية واذا صالح رب السلم مع المسلم اليه من الطعام المسلم فيه دارا
او ارضا او شيئا من الحيوانات وقبض لا يجوز واذا كان السلم كر حنطة جيدة فصالحه على كر حنطة
رديئة جاز ولو كان السلم كر حنطة رديئة فصالحه على كر حنطة الى شهر لا يجوز ولو كان السلم كر حنطة
رديئة فصالحه على نصف كر حنطة جيدة لا يجوز في قول ابي يوسف الاخر وهو قول محمد رحمه الله لانه
الاقالة بلفظ الصلح متى كان الصلح مضافا الى راس المال وصورته ان يقول صالحتك على السلم على
راس المال وبلفظ البيع لا يجوز قال رب السلم بعتك السلم براس المال فانه لا يجوز ولا يكون اقالة
واذا كان راس المال عرضا فصالح رب السلم على راس ماله فهلك العرض قبل القبض لم يبطل الاقالة وفي
الكافي رجلان اسلما الى رجل في طعام ثم صالح احدهما من نصيبه على راس المال لم يجز عند ابي حنيفة
ومحمد رحمه الله وعند ابي يوسف والحاصل انه يتوقف الصلح عندهما على اجازة صاحبه فان اجازه
نفذ عليهما كانهما صالحاه وكان ما قبض بينهما وما بقي من السلم بينهما وان رده يبطل اصلا وبقي
الطعام كله بينهما وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله الصلح جايز عن المصالح اجاز صاحبه او لم يجز
وصاحبه بالخيار ان شا شاركه فيما قبض ثم يتبعان المطلوب فيتبعان منه ما بقي وان شا اتبع

المطلوب بحصته قالوا هذا الخلاف فيما اذا فيما اذا اختلط راس المال فان لم يختلط فعلى النكتة الاولى
هو الخلاف ايضا وعلى النكتة الثانية على الاتفاق اي جوابهما كجواب ابي يوسف والصحيح ان الخلاف في
الفصلين ثابت الا ان عدم جواز الصلح ثم بعلتين وهنا بعلة واحدة وزيادة في السلم وزاد
حنطة اي اذا اسلم في كرين ثم اصطلحا على ان يزيد المسلم اليه نصف كر بر الى ذلك الاجل لم تصح
الزيادة اجماعا واذا لم يجز هذا فعلى المسلم اليه ان يرد ثلث راس المال الى رب السلم وعليه كر
تام فهذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يرد شيا من راس المال وعليه كذلك وفي المضمرات
في تاويل مسئلة السلم ان يكون بين شريكين شركة خاصة في السلم اما اذا كان بين شريكين شركة
مفاوضة في السلم جاز عندهم جميعا وفي المبسوط ان عندهما يتوقف هذا الصلح على اجازة
صاحبه فان اجاز كان ما قبض بينهما وما بقي من السلم بينهما وقال ابو يوسف ان صلحه جايز
اجاز صاحبه او لم يجز كان الساكت بالخيار ان شا تبع القابض وشاركه فيما قبض وان شا تبع المطلوب
بما بقي اي اذا كان رب السلم واحدا وصالح مع المسلم اليه عن المسلم فيه على راس المال جاز وفي العتابية
اذا اسلم دراهم معدودة في كر حنطة الى اجل ثم اصطلحا بعد زمان على ان يزيد المسلم اليه نصف
كر حنطة الى ذلك الاجل بالاجماع واذا كان السلم حنطة وراس المال ماية درهم فصالحه على ان
يزيد عليه ما بقي درهم او ماية درهم او خمسين درهم كان باطلا واما اذا كان قال صالحتك من
السلم على ماية درهم من راس مالك كان جايزا وكذلك اذا قال على خمسين درهما من راس مالك
كان جايزا بعد هذا اختلف المشايخ رحمهم الله في قوله صالحتك من السلم على خمسين درهما من راس
مالك على انه يصير اقالة في جميع السلم او في نصفه وان قال صالحتك عن السلم على ماية درهم
من راس المال لا يجوز عندهم جميعا الا انه لا تجوز الزيادة وتقع الاقالة بقدر راس المال كما في
بيع المنقول اذا تقايلا على اكثر من الثمن الاول قبل القبض فالاقالة في هذا الوجه تقع عندهم
بمثل الثمن فلا تثبت الزيادة وكذا هنا هكذا ذكر شيخ الاسلام رحمه الله واشار شمس الايمة الكرخي
الى انه تبطل الاقالة في هذا الوجه اصلا اسلم ثوبا في كر حنطة ثم ان المسلم بعدما قبض الثوب
اسلم راس المال فههنا فصلان الاول ان يكون هذا الصلح بعدما عاد الثوب من المسلم اليه الثاني
الى المسلم اليه الاول وانه على ثلاثة اوجه الاول ان يعود اليه بسبب هو فسخ من كل وجه نحو الرد
بخيار رؤية او عيب او بقضا او افتراق عن المجلس قبل قبض راس المال في السلم الثاني وهذا كان
على المسلم اليه الاول رد عين الثوب الى رب السلم الاول وليس له رد القيمة ويجعل كان هذا
الثوب لم يزل عن ملك المسلم اليه الاول وكذلك اذا كان زوال السلم عن ملك المسلم اليه بطريق
الهبة فعاد اليه بالرجوع في الهبة فهو فسخ سوا كان الرجوع بقضا او بغير قضا الوجه الثاني
ان يعود اليه بسبب هو تمليك مبتدا من كل وجه نحو الشرا والهبة والميراث وفي هذا الوجه
حق رب السلم الاول في قيمة الثوب لا في عينه فان اصطلحا على اخذ عين الثوب ان كان هذا
الاصطلاح قبل ان يقضي القاضي عليه بقيمة الثوب لا شك انه لا يجوز قياسا وهل يجوز استحسانا
فيه اختلاف المشايخ الوجه الثالث ان يعود اليه بسبب يشبه الفسخ والتمليك نحو الاقالة والرد
بالعيب بغير قضا في هذا الوجه حق رب السلم الاول في قيمة الثوب لا في عينه فان اصطلحا على اخذ
عينه ان كان هذا الاصطلاح قبل قضا القاضي عليه بقيمة الثوب لا يجوز قياسا واستحسانا وان
كان بعد ذلك لا يجوز قياسا واستحسانا بلا اختلاف بين المشايخ رحمهم الله الفصل الثاني ان
يكون هذا الصلح من المسلم اليه الثاني ثم عاد اليه الثوب فان عاد بعدما قضى القاضي على المسلم
الاول بقيمة الثوب لا يجوز اصطلاحهما على اخذ العين باي سبب عاد الثوب الا ان يرد عليه بالعيب
بقضا القاضي فانه يرد الثوب على رب السلم الاول وياخذ منه قيمته فان عاد اليه الثوب قبل
قضا القاضي عليه بقيمة الثوب ان عاد بسبب يشبه التمليك والفسخ فان اصطلحا على اخذ العين
ففيه اختلاف المشايخ رحمهم الله على ما بينا في الفصل الاول قال اذا كان لرجل على رجل كر حنطة
سلم وبه كفيل فصالح الكفيل رب السلم على راس ماله فعلى قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله الصلح يكون
موقوفا على اجازة المسلم اليه ان اجاز جاز وصار حق راس المال وان ابطل بطل وبقي حق رب السلم في

الطعام وعلى قول ابي يوسف رحمه الله الصلح جايز على كل حال وصار حق الطالب قبل الكفيل في راس
المال وحق الكفيل قبل المسلم اليه في السلم وكذلك اذا كان الكفيل بغير امر المسلم اليه فصالح رب السلم
فهو على الاختلاف وكذلك الاجنبي اذا صالح على راس المال فضمن المال فهو على هذا الخلاف وان
صالح رب السلم على طعام وسط او ردي كان الصلح جايزا ويرجع الكفيل بذلك على المكفول عنه بما يؤدي
على ذلك ولو صالح الكفيل المسلم اليه على شي اخر سوى السلم كان ابراء ثم الكفيل اذا صالح مع المطلوب
عن دين الكفيل بابراء عن دين المطالب بعد ذلك ينظر ان ادى الكفيل الطعام الى الطالب برئا جميعا
وان رجع الطالب على المطلوب واخذ منه الطعام كان له ان يرجع على الكفيل وكان الكفيل بالخيار
ان شا اوفاه طعام السلم وان شا رد عليه طعاما مثل ما اخذ **وفي الظهيرية** ادعى على رجل ماية وكر
حنطة سلما فصالحه من ذلك على عشرين دينارا لم يجز ذلك اذا كان راس المال دراهم وهذا عند
ابي حنيفة ظاهر وعندهما الصلح كذلك ذكر شمس الايمة السرخسي رحمه الله **وفي الخانية** ولو
صالح الكفيل الطالب على طعام من جنس مال السلم الا انه دون السلم في الجودة جاز ويرجع هو
على المسلم اليه بالجيد وان صالح الطالب الكفيل على غير جنس السلم جاز م وان صالح الكفيل رب
السلم على ان زاده درهما في راس المال وقبضه لم يجز وكذلك اذا صالح المسلم اليه بمختوم حنطة
في السلم لم يجز اذا اجاب الكفيل بانتقض مما كيل به المكيلات والذرعيات الى رب السلم فقال لا اخذ
هذا واردد عليك درهما فان هذا لا يجوز من المسلم اليه عندهما وكذا من الكفيل ان اتى باجود مما
كيل به وقال خذ هذا او زدني درهما فانه لا يجوز في الذرعيات ولا في المكيلات وان كان
في الذرعيات يجوز من المسلم اليه ولو اوفاه الكفيل السلم في غير الموضع الذي شرطه فقبله كان
له ان يرجع به على موضع الاصل في الشرط ولو كان الكفيل صالح الطالب على ان يعطيه الطعام من
غير موضع الشرط ويعطيه اجر الحمل الى الموضع المشروط لم يجز ويرد الطالب الطعام والاجر حتى
يوفيه الطعام في موضعه ولو كان المشروط ايفاء الطعام في السواد فصالح الطالب الكفيل على
ان يوفيه اياه بالكوفة على ان يعطيه الطالب بذلك كذا كذا درهما لم يجز وان كان الكفيل اوفاه
الطعام في السواد ثم بالكوفة قال فاذا ادعى رجل قبل رجل ماية درهم وكر حنطة سلم فصالحه
من ذلك على عشرين دينارا فهذا على وجهين اما ان يكون راس المال دراهم او دنانير فان
كان راس مال السلم دراهم فهذا على وجهين اما ان يتفرقا بعد النقد او قبل النقد فان
تفرقا قبل النقد بطل الصلح فيما يخص المسلم والسلم جميعا وان نقدا الدنانير فالصلح فاسد في الكل
فيما يخص السلم واما ما يخص الماية فهو فاسد عندهم جميعا هذا اذا كان راس المال دراهم فاما
اذا كان راس المال دنانير ان كان راس مال السلم خمسة دنانير وقد شرطا في السلم ان يكون بازاء
السلم خمسة دنانير ونقد عشرين دينارا ونقد حصة الماية كان الصلح جايزا في الكل فاما اذا
لم يجعلا خمسة دنانير بازاء السلم هل يجوز الصلح في الكل اذا نقد العشرين لم يذكر محمد رحمه الله
هذا الفصل في الكتاب وقد اختلف فيه المشايخ رحمهم الله كان الفقيه ابو جعفر يقول بانه لا يجوز
والفقيه ابو بكر البلخي استاذ ابو جعفر يقول بانه يجوز **وفي الخلاصة** ولو دفع الصلح على كر شعير
بغير عينه وقبض في المجلس صح ولو كان عن النية بطل

الفصل الثاني والعشرون في الصلح عن العيوب

وفي الينابيع ولو وجد بالمبيع عيبا فصالحه على ان يحط شيئا من الثمن فان كان قادرا على رد
المبيع والمطالبة بالنقصان فالصلح جايز وان لم يكن قادرا على رد المبيع فان باعه من اخر فاخرجه
من ملكه فهو باطل ولو ان العيب بعد الصلح فعليه رد ما اخذ م هذا الفصل يشتمل على انواع الاول
قال محمد رحمه الله في الاملاء اذا اشترى الرجل من رجل عبدا بالف درهم وقبضه ونقد الثمن ثم وجد
به عيبا فانكر البايع ان يكون باعه وبه ذلك العيب ثم صالحه البايع على ان يرد على المشتري دراهم
مسماة حالة او الى اجل فهو جايز هذا اذا كان الصلح عن انكار وان كان عن اقرار يجوز ايضا وان
صالحه عن العيب على ماية دينار فان نقده بطل الصلح وان كان صالحه عن العيب على ثوب بعينه
فهو جايز وان صالحه على حنطة بعينها جاز وان تفرقا قبل القبض وان كان بغير عينه ان كان
موجلا فانه لا يجوز وان كان حالا ان كان من قبل قبض الحنطة قبل ان يتفرقا جاز وان لم يقبض

حتى

حتى تفرقا بطل الصلح ولو كان العبد قد حدث به عيب لا يستطيع ان يرده او مات عند المشتري او
اعتقه قبل ان يعلم بالعيب ثم علم بالعيب فوقع الصلح عن العيب لا يجوز الصلح ولو قتله او اعتقه بعد
ما علم بالعيب ثم صالح عن العيب لا يجوز وكذلك لو عرضه على البيع بعد ما علم العيب ثم صالحه عن
العيب لا يجوز **وفي شرح الطحاوي** ولو صالحه من دعواه على عرض بعينه ثم وجد به عيبا كان له ان
يرده وينتقض الصلح بالرد وعاد على دعواه وكذلك له ان يرده بخيار الروية فرق الطحاوي
بين الصلح عن اقرار وبين الصلح عن انكار قال اذا كان الصلح عن اقرار فيكون بمنزلة البيع
والشرا وله ان يرده بالعيب اليسير والفاحش كما في الشرا واذا كان الصلح عن انكار
فليس له ان يرده بالعيب اليسير وله ان يرده بالعيب الفاحش وجعله كالمهر وبدل
الخلع وبدل الصلح عن القصاص الا ان محمدا لم يذكر بينهما في كتاب الصلح بين الصلح عن اقرار
وانكار ولو وجد بما وقع عليه الصلح عيبا فلم يقدر على رده لاجل الهلاك ولاجل الزيادة
والنقصان في يد المدعي فانه يرجع على المدعا عليه بحصة العيب فان كان الصلح عن اقرار
رجع بحصة العيب فيما ادعى وان كان الصلح عن انكار رجع بحصة العيب على المدعا عليه في
دعواه فان اقام البينة او حلفه فنكل استحق حصة العيب منه وان حلف فلا شي عليه
واذا اشترى الرجل عبدا بالف درهم وقبضه ثم باعه من غيره ثم اطلع على عيب بيد المشتري
الاول صالح للاول على دراهم فانه لا يجوز فان كان العبد قد مات في يد المشتري
فرجع على بايعه بنقصان العيب ثم ان البايع الثاني صالح البايع الاول على شي فعلى قول
ابي حنيفة الصلح باطل وعلى قولهما الصلح جايز وهذه المسئلة فرع لمسئلة اخرى ومعناها ان
المشتري الثاني اذا رجع على بايعه هل يرجع بايعه على البايع الاول فعلى قول ابي حنيفة لا يرجع
وعلى قول ابي يوسف ومحمد يرجع فاذا لم يكن للبايع الثاني الرجوع على بايعه عند ابي حنيفة
فاذا صالح على شي فقد صالح عما ليس بحق له وعلى قولهما لما كان للبايع الثاني الرجوع على البايع
الاول فاذا صالح عما هو حق له جاز الصلح وذكر في المأذون اذا حدث به عيب عند المشتري
الاخر ورجع على بايعه بالنقصان ليس لبايعه ان يرجع على البايع ولم يذكر فيه خلافا فمنهم من قال
هو قول ابي حنيفة ومنهم من فرق لابي يوسف ومحمد بين المسئلتين **وفي الينابيع** ولو اشترى
عبدا بالف درهم فوجد به عيبا ينقصه ماية درهم فصالح على اكثر من ماية درهم جاز الصلح عند
ابي حنيفة وقالا لا يجوز الا بمثل قيمته او بزيادة يتغابن الناس فيها ولو ان رجلا اشترى
ثوبا فقطعه قميصا وخاطه ثم باعه بعد ذلك او لم يبعه حتى اطلع على عيب او كان البيع بعد
ظهور العيب ثم صالحه من العيب على دراهم كان جايزا وكذلك اذا صبغه احمر ثم باعه او لم
يبعه حتى صالحه من العيب ولو قطعه ولم يخطه حتى باعه ثم صالحه من العيب لم يجز وهو بمنزلة
القطع المفرد عند ابي حنيفة وعندهما بمنزلة القطع مع الخياطة وان كان الثمن مكيلا او موزونا
بغير عينه وبين المكيل والعرض وتقابضا ثم وجد بها عيبا فصالح فان وقع الصلح على بعض الثمن
من جنسه فهو استيفا لا استبدال ويجوز حالا او موجلا سوا كان الثمن قايما في يد المشتري
او كان مستهلكا وان وقع الصلح على خلاف جنس الثمن فهو معاوضة ففي كل موضع يبقى الافتراق
فيه عن عين بدين يجوز وفي كل موضع حصل الافتراق فيه عن دين بدين لا يجوز وان كان
الثمن مكيلا او موزونا بعينه فهو جايز ان كان الذي اخذ عوضا عن الجارية مستهلكا وان
كان الذي هو ثمن قايما بعينه لم يجز الصلح على بعض الثمن من ذلك الجنس موجلا وجاز حالا
اذا اوفاه اياه قبل ان يتفرقا او كان بعينه واذا صالحه من العيب على ركوب دابة في
حوايجه شهرا انه جايز هكذا ذكر محمد رحمه الله في الكتاب قالوا تاويله اذا شرط ركوبه
في المصر اما اذا كان شرط ركوبه خارج المصر او اطلق لا يجوز قالوا وقد نص على هذا التفصيل
في اقرار الاصل وان صالحها عن عيب الغلام عن ان زوجت نفسها منه صح النكاح وكان هذا
اقرارا بالعيب ومعنى المسئلة امة زوجت نفسها منه على حصة العيب فبعد ذلك ينظر ان
كان حصة العيب عشرة فهي مهرها لا شي لها غير ذلك وان كان اقل من عشرة اكمل لها عشرة

زاد الطعن بعيب في عين الجارية المشتراة ثم صالحه البايع عن عينها على شي جاز وان لم يسم العيب
وجعل تسمية محل العيب بمنزلة تسمية العيب **وفي الظهيرية** واذا اشترى رجل من رجل عبدا
ثم صالحه من كل عيب على دراهم فهو جايز وهو بري من كل عيب لان شرط البراة من كل عيب
يوذن بابتدا العقد جاز فكذلك الابرا سوا كان وجد العيب او لم يوجد ولو صالحه من مست
من العيوب على ان حط عنه درهما جاز له ان يخاصمه فيما وجد من غيره لذا لعنت وكذا النظ
عبارة عن عيوب اصطلح عليها اهل الكوفة في الدواب في زمن ابي حنيفة فان ابن ابي ليلي
رحمه الله كان يقول لا يجوز الابرا دون تسمية العيب فنظر النخاسون وجمعوا العيوب التي
في الدواب فبلغ ذلك خمسة وعشرين ثم ظهر لهم بعد ذلك خمسة اخرى فسموها الخمس الحدثان
وكانوا يسمون ذلك عند بيع الدواب تحرزا عن قول ابي يوسف فانه كان قاضيا فهذا مراد
محمد رحمه الله بما ذكر **وفي التجريد** اذا طعن المشتري بعيب فصالحه على شي من ثمنه بان كان
يقدر على رد المبيع او المطالبة بارش العيب فالصلح جايز وان لم يقدر رد فالصلح باطل نحو ان يكون
المشتري باع العبد ولو صالح من العيب ثم زال العيب بان كان بياضا فانجلى فانه يبطل
الصلح ولو صالحه على ان ابراه من ذلك فظهر عيب غيره كان له ان يخاصمه فيه ولو اشترى
شيا من امراة فظهر على عيب ان تزوجته فهو جايز وهذا اقرار منها بالعيب فان كان ارش
العيب مبلغ عشرة دراهم فهو مهرها وان كان اقل من ذلك اكمل لها عشرة دراهم وهكذا
لو اشترى شيا بارش عيب كان اقرارا بالعيب وليس هذا الا الصلح ولو اشترى ثوبين كل واحد
بعشرة فقبضهما ثم وجد باحدهما عيبا فصالحه على ان يزيده في الثمن لا اخر درهما فالرد جايز
وزيادة الدرهم باطلة في قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لا يجوز شي من ذلك والصلح
عن العيب بمنزلة الصلح في الاموال والحقوق **نوع اخر** اذا صالحه عن كل عيب على دراهم
معلومة جاز سوا طعن المشتري بعيب او لم يطعن واذا اشترى العيوب منه بدراهم معلومة
لا يجوز ومن كان له على اخر دراهم مجهولة لا يعرفان قدرها وكذلك اذا اشتراها بدراهم معلومة
لا يجوز ولو صالحه منها على دراهم معلومة يجوز استحسانا وان كان بدل الصلح مثل المصالح عنه
او اقل من المصالح عنه يجوز فيكون مستوفيا عن البعض وابرا عن البعض وان كان بدل الصلح
اكثر من المصالح عنه لا يجوز ولو طعن المشتري بعيب فصالح البايع على برا من ذلك العيب ومن
كل عيب فهو جايز وكان ابو حنيفة رحمه الله يحتاط في ذلك فيقول يكتب في صك الصلح بريت
من كل عيب سميته وعرفته او يكتب في الصك انه قد باع العبد وخرج عن ملكه ثم عاد الى
ملكه بعقد جديد او ما اشبه ذلك ولو خاصمه في عيب فصالحه ثم وجد به عيبا اخر فله ان يخاصمه
فيه **نوع اخر** رجل اشترى من رجل امة بخمسين دينارا وقبضها ونقد الثمن ثم طعن المشتري
بعيب فاصطلحا على ان يقبل الجارية ويرد على المشتري بتسعة واربعين دينارا فالرد جايز
وهل يطيب للبايع ما استفضل من الدينار او يلزمه الرد على المشتري فهو على وجهين ان كان
البايع معترفا بكون هذا العيب عنده فعلى قول ابي حنيفة ومحمد يلزمه الرد وعلى قول ابي يوسف
لا يلزمه الرد وذكر القاضي المنتسب الى اسبيجاب ان على قول ابي يوسف لا يطيب ايضا مع ان
الاقالة باكثر من الثمن الاول او باقل جايز عنده وان كان البايع جاحدا كون العيب عنده
فهو على وجهين ايضا ان كان عيبا لا يحدث مثله في هذه المدة فالجواب فيه كالجواب فيما
اذا كان البايع معترفا بكون هذا عنده وان كان عيبا يحدث مثله ما استفضل البايع من الدينار
يكون طيبا له ولم يذكر محمد رحمه الله في الاصل ما اذا اقر البايع ولم ينكر والعيب مما لم يحدث مثله
وذكر القاضي المنتسب الى اسبيجاب انه يطيب له ما استفضل ولو كان اخذ من المشتري ثوبا
وقبل منه السلعة على ان يرد عليه الثمن كله كان الثمن جايزا وهل يطيب للبايع الثوب الذي اخذ
من المشتري فهو على التفصيل الذي ذكرنا فيما اذا حبس البايع شيا من الثمن في المسألة الاولى ولو كان
مكان الثوب دراهم فان كانت الدراهم الى اجل لا يجوز على كل حال وان نقدت ذلك في المجلس
فالجواب على التفصيل الذي ذكرنا واذا اشترى من اخر ثوبا فقطعه فقبضا ولم يخطه ثم وجد به عيبا

اقر البايع انه كان عنده فصالحه البايع على ان قبل البايع الثوب وحط المشتري عنه من الثمن بمقابلة
ما انتقص بفعل المشتري **وفي الذخيرة** ولو اصطلحا على ان قبل البايع السلعة ورد على المشتري اقل
مما اخذ منه بدرهم او بدرهمين جاز واذا اصطلحا على ان يحط كل واحد منهما بعين البايع والمشتري
درهما وياخذه الاجنبي بما وراء المحطوط ورضي به الاجنبي فالبيع من الاجنبي جايز والحط جايز ايضا
وحط البايع باطل نوع اخر طعن المشتري بعيب يجحده البايع فاصطلحا على ان يحط كل واحد منهما
ويأخذ هذا الاجنبي بما وراء المحطوط ورضي به الاجنبي فالبيع من الاجنبي جايز **وفي الفتاوى
العتابية** وحط المشتري بالخيار ان شا اخذ الجارية بتسعمائة وتسعين درهما وان شا ترك
هذه المسالة تدل على ان المشتري اذا اظهر انه لا يثبت له الخيار ورواية الكتب متفاوتة فيه
ظاهر الجواب انه لا خيار له وعن محمد رحمه الله فيمن يشتري صبرة حنطة فوجد في اسفله
دكانا فله الخيار واذا اشترى طعاما في صبرة ثم علم مقداره فله الخيار وهو خيار التكشف
وخيار الملكة قال الشيخ شمس الدين الحلواني رحمه الله كان القاضي الامام الغنيه عبد الله
كان يفتي بثبوت الخيار للمشتري اذا صار مغبونا وكان يقول هكذا كان في المسألة روايتان
فاختار هذه الرواية بارفقنا بالناس ولو ان رجلا اشترى من رجل ثوبا بعشرة دراهم
وتقابضا فطعن المشتري بعيب وجحد البايع فدخل رجل فيما بينهما على ان ياخذ الثوب
مما بعته فيما بينهم وعلى ان يحط البايع الاول من البايع الثاني درهما من الثمن فان هذا جايز
ويكون الثمن للمشتري بيعا بثمانية وان وجد الرجل بالثوب عيبا رده على المشتري الاول
هل للمشتري الاول ان يرده على بايعه فهذا على وجهين ان قبله بغير قضا لا يكون له الرد
على بايعه وان قبله بقضا كان له ان يخاصمه بايعه واذا راى به عيبا اخر غير العيب الذي
حط عنه درهما واذا اشترى الرجل ثوبا بعشرة وتقابضا فسلمه المشتري الى قصار
ليقصره فجا به متخرقا فقال المشتري لا ادري اعند القصار تخرق او كان متخرقا عند البايع
فاختصموا في ذلك واصطلحوا على ان يقبل المشتري الثوب ويرد عليه القصار درهما
ويحط عن البايع درهما وعلى ان ياخذ القصار اجره من المشتري فكذلك جايز وعلى ان يقبل
البايع الثوب قال الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني رحمه الله وهذا اشارة الى انه اذا
صالحه على ان يقبله البايع ويغرم القصار درهما ويترك له المشتري درهما انه يجوز قال
مشايخنا رحمهم الله وهو غلط لان اشتراط ترك الدراهم على المشتري وان كان صحيحا لان البايع
جاحد للعيب فاشتراط الدراهم على القصار للبايع باطل لانه كان بينه وبين القصار سبب
استوجب الضمان به عليه وفي زعمه انه يملك الثوب ابتدا من جهة المشتري بعدما تخرق في
يد القصار فاشتراط اخذه اولا للمشتري ثم المشتري يدفع ذلك الى البايع ليقبل المبيع منه
فحينئذ يجوز لانه يزعم انه يملك المبيع ابتدا وهذه الرواية تدل على ان ما تلف عند القصار كان له
ان ياخذ اذا رد جميع الثمن قال شيخ الاسلام تاويل المسالة ان يقع الصلح على ان يقبل البايع الثوب
من المشتري على ان يحط المشتري من البايع درهما وياخذ المشتري من القصار درهما ويعطي
القصار اجره ولم يرده ان يتصالح المشتري مع البايع على ان يقبل البايع الثوب ويحط عنه درهما
ثم البايع يتصالح مع القصار فياخذ من القصار درهما ويعطيه اجره لانه لا خصومة بين البايع
والقصار وليس بين البايع والقصار اجارة حتى يعطيه اجره فاما المشتري فله حق الخصومة
مع البايع والقصار فيجوز صلحه معهم ثم صلحه مع البايع على ان يقبل البايع الثوب ويحط عنه درهما
من الثمن جايز لانه يجوز من وجوه ولا يجوز من وجه واحد ان كان الخرق كله عند القصار او بعضه
عند البايع وبعضه عند المشتري يجوز الصلح ولا يجوز ان يمسك شيا من الثمن وكان الرجحان لجانب
الجواز وكذلك صلح المشتري مع القصار صحيح لانه يجوز من وجهين ولا يجوز من وجه ان كان الخرق
كله عند القصار او بعضه يجوز الصلح وان لم يكن الخرق كله عند القصار لا يجوز فكان الرجحان لجانب
الجواز ويكون اجرة القصار على المشتري **نوع اخر** رجل امر رجلا ان يشتري له جارية بعينها
مسماة فاشترى المامور جارية وقبضها فظهر بها عيب فصالح البايع الامر من العيب على مبلغ فالثاني

ان يكون الصلح باطلا وفي الاستحسان يكون جائزا واذا اشترى الرجل عبدا بثمن مسمى فتقابضا ثم طعن
بعيب قديم ثم ان البايع رده له فصالحه على ان حط عنه طائفة من الثمن على ان ابراه من كل عيب واقام
رجل اخر انه كان امره ان يشتري هذا العبد له وقال لا ارضى بصلحه فان الصلح يلزمه المشتري
ولا يلزم البايع وفي اليتيمة وسيل علي السغدي عن رجل اشترى جارية فقبضها ثم تمخض عنده
فاراد ان يردها بالعيب لكونها منقطعة الدم فصالح مع البايع بشيء ثم حاضت هل له ان يسترد ما دفع
فقال نعم يسترد ذلك وفي الذخيرة اذا طعن بحبلها فصالحه البايع على ان يحط عنه درهما ثم ظهر انه
لم يكن بها حبل انه يرد الدراهم وكذا اذا اشترى امة فوجدها منكوحة فاراد ان يردها على البايع
فصالحه البايع على دراهم ثم طلقها الزوج طلاقا باينا كان على المشتري ان يرد الدراهم وكذلك
اذا ادعى المشتري العيب وانكر البايع فاصطلحا على ان يرد البايع شيئا من الثمن ثم تبين انه لم يكن به
بالمبيع عيبا كان للبايع ان يسترد ما ادى وعلى هذا اذا كان ادعا على انسان مالا وافتديا في شيء فصالحه
على مال ثم تبين انه لم يكن ذلك المال عليه وكذلك الحق لم يكن ثابتا كان للمدعى عليه حق استرداد ذلك
المال **الفصل الثالث والعشرون** في صلح المكاتب العبد التاجر قال محمد رحمه الله واذا صالح المولى
مكاتبه قبل حلها او حلت المكاتبة فرد المكاتب مالا للمولى حتى يزيده في الاجل فانه يجوز في قول
علمائنا وقال الشافعي رحمه الله انه لا يجوز واجمعوا انه لو باع من مكاتبه على ان اخر بعضا واخر له بعضا
كان جايزا قال ولو صالحه من المكاتبة وهي دراهم على دنانير عجلها له كان جائزا قال ولو صالحه
على دنانير الى اجل لم يجز ولو كانت المكاتبة دراهم فاصطلحا على ان ابطلا الدراهم وجعلا الكتابة
على كذا وكذا دينارا كان جايزا فرق بين هذا وبين ما اذا صالحه من الدراهم على دنانير الى اجل
انه لا يجوز قال ولو صالحه على ان ابطل الكتابة بالدراهم وجعل المكاتبة الى وصفين الى اجل فجعل
الاجل من ذلك على اربعمائة الى سنة كان ذلك جايزا قال ولو كانت المكاتبة الف درهم فادعى المكاتب
انه اداها وجحد المولى ذلك فصالحه على ان يؤدي خمسمائة ويبرئه عن الفضل كان جايزا قال واذا
ادعى المكاتب على رجل دينا فنكل الرجل فصالحه المكاتب على ان حط عنه النصف واخذ النصف هل يجوز
هذا الصلح فهذا على وجهين اما ان يكون للمكاتب على ذلك بينة او لم يكن فان كان للمكاتب على
ذلك بينة فليس للمكاتب امكان الاخذ انما له مجرد الدعوى والخصومة والمال وان قل فهو انفع من
مجرد الدعوى والخصومة بمنزلة الاب والوصي اذا ادعى دينا على رجل للصغير ثم صالحه من ذلك على
النصف ان كان على الدين بينة عادلة للصبي فالصلح باطل لانه يتبرع وان لم يكن على الدين
بينة جاز الصلح هذا اذا حط المكاتب فاما اذا اخر قال يجوز تاخيره اذا كان الدين قرضا فاما
اذا وجب بالقرض فانه لا يجوز تاجيله وفي مختصر خواهر زاده ولا يجوز حط المأذون اذا كان
المدعى عليه معترفا فان كان جاحدا ولا بينة له جاز وللصبي المأذون ولا يحط من غير عيب ايضا قال
واذا باع المكاتب جارية وطعن المشتري فيها بعيب فصالحه على ان حط عنه شيئا من الثمن فانه يجوز
استحسانا والقياس لا يجوز ثم اذا حط شيئا من الثمن للعيب انما كان ما حط مثل نقصان العيب بحيث
يتغابن الناس في مثله او اقل فانه يجوز عندهم جميعا فاما اذا كان اكثر من نقصان العيب عيب
لا يتغابن الناس في مثله تكون المسألة على الاختلاف يجوز عند ابي حنيفة ولا يجوز عندهما كما لو اشترى
المكاتب او باع بغبن لا يتغابن الناس في مثله فانه لا يجوز عندهما ويجوز عند ابي حنيفة فكذا هاهنا
ذلك قال ولو ادعى رجل على المكاتب دينا فجحده المكاتب ثم صالحه على ان ادى اليه بعضه وحط عنه
بعضا على ان اخر بعضا واخر بعضا هل يجوز فهذا على وجهين اما ان بقي في يد المكاتب شيء مما
اكتسبه حالة الكتابة او لم يبق في يده شيء فان لم يبق في يده شيء من الكسب لا يجوز الصلح اي لا يجوز في
حق المولى حتى لا يواخذ العبد به للحال فاما في حق العبد يكون جايزا يتبع به بعد الاعتاق اذا كان
بالغا مخاطبا عاقلا الا ان تقوم بينة بذلك بعد العجز فانه حينئذ يجوز صلحه وان كان بقي في
يده شيء مما اكتسبه في حالة الكتابة جاز الصلح عند ابي حنيفة وان لم يكن للمدعي بينة لا يجوز اقراره
عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز اقراره بعد العجز وان بقي في يده من الكسب فكذا لا يجوز صلحه قال
واذا ادعى مولى المكاتب عليه دينا فصالحه المكاتب على ان حط عنه بعضا واخذ بعضا فهذا جايز

ادعى المكاتب

ادعى المكاتب على مولاه مالا وجحد المولى فصالحه على ان حط بعضه واخذ بعضه فالجواب فيه كالجواب
فيما لو ادعى اجنبي ان كانت له بينة على ذلك لم يجز وان لم يكن له بينة جاز صلحه ولو ادعى الرجل
على التاجر دينا فصالحه العبد عن جحود او عن اقرار على ان حط عنه الثلث واخر الثلث فادعى
العبد الثلث فهو جايز ولو حجر المولى عليه ثم ادعى عليه دعوى ولم يكن للمدعي بينة فصالح العبد
منه فان لم يكن في يده مال من كسب التجارة لا يجوز الصلح يريد به لا يتبع له الصلح في الحال في حق المولى
فاما في حق العبد فهو جايز حتى يتبع به بعد العتق فان كان في يده مال من كسب التجارة فالمسألة
على الاختلاف الذي ذكرنا في المكاتب واذا كان في يد العبد المحجور عليه متاع المولى فاستهلك
رجل ذلك المتاع فصالحه العبد من ذلك على دراهم فالجواب فيه كالجواب في المودع اذا صالح
عن الوديعة المستهلكة ولو ان عبدا محجورا عليه ادعى على عبد تاجر دينا فصالحه على بعض ما
ادعاه فان كان للمدعي على ذلك بينة لا يجوز هذا الصلح وان لم يكن له بينة جاز ولو كان
المدعي عبدا تاجرا والمدعى عليه عبدا محجورا لا يجوز هذا الصلح سواء كان للمدعي بينة او لم يكن فان
لم يكن له بينة لا يجوز الصلح في حق مولى العبد المدعى عليه لانه التزم ما لا يتحوله ويحجر عليه فلا يتبع
في حق المولى ولكن اتبع بعد العتق وان كان للمدعي بينة لا يجوز الصلح لحق مولى المدعي وفي
الخزانة ولو ادعى انسان على العبد التاجر دينا فصالحه على ان حط عنه البعض جاز وان لم يكن
للمدعي بينة ولو حجر عليه وليس في يده مال فصالحه على مال ضمنه ولم يواخذ به للحال ولو كان
في يده مال جاز في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز **الفصل السادس والعشرون**
في صلح اهل الذمة كل صلح جايز بين المسلمين جايز فيما بين اهل الذمة وما لا يجوز بين المسلمين
لا يجوز بين اهل الذمة ما عدا خصلة واحدة وهو الصلح على الخمر والخنزير فانه يجوز الصلح
عليهما فيما بينهم **الفصل الخامس والعشرون** في الصلح في الرهن والبيع الفاسد والصدقة واذا
ادعى رجل عبدا في يدي رجل انه رهنه اياه بمائة درهم كانت عليه فقال الذي في يديه العبد
عبدي والمائة لي عليك فاصطلحا على ان يبرئه المرتهن من المائة التي ادعى عليه ويزيده خمسين
ويترك المدعي الخصومة في العبد فهذا الصلح جائز وان اقر المرتهن بعد هذا الصلح ان العبد
كان رهنا في يده لا ينتقض الصلح قال ولو كان العبد في يد المرتهن فقال رهنته مني بمائة لي
عليك فقال الراهن لك علي مائة ولكني ما رهنت العبد منك فاصطلحا على ان زاده المرتهن
خمسين درهما قرضا وعلى ان يكون العبد رهنا بالمائة والخمسين فهذا الصلح جائز وان اصطلحا
على ان يهب منه المرتهن خمسين درهما على ان يجعل الراهن العبد رهنا وانما رهنه الساعة بالمائة
يشترط ان يهب له المرتهن خمسين درهما لاجل الرهن فيكون رهنا بخمسين باطل وللراهن ان يرجع
في رهنه ولو اصطلحا على ان يبرئه المرتهن على خمسين من المائة على ان يجعل الراهن العبد رهنا بالخمسين
الباقية فهذا جائز ولو ادعى المرتهن ثوبا في يد الراهن انه رهنه اياه بعشرة دراهم اقرضه اياه
واقر انه لم يقبض الرهن فقال الراهن لك عندي عشرة دراهم الا اني لم ارهنك فاصطلحا على ان يحط
المرتهن درهما ليرهنه الراهن الثوب فهو جائز وكذلك لو اصطلحا على ان يرهنه اياه ويحط عنه
درهما ويقرضه درهما جمعا بين الحط والزيادة فانه جائز ايضا فان لم يدفع اليه الثوب وبدا
له في امساكه فذلك له الا ان الحط لا يثبت ولو رهن رجل رجلا متاعا بمائة درهم وقيمة المتاع مائة
درهم وهلك الرهن في يد المرتهن واختلف الراهن والمرتهن فقال المرتهن هلك المتاع عندي
وقال الراهن لم يهلك فاصطلحا على ان يرد عليه المرتهن خمسين درهما فابراه عن المائة فالصلح
باطل في قول ابي يوسف وفي الخانية وكذا الجواب اذا ادعى المرتهن رد الرهن على الراهن وانكر الراهن
ولو ان الراهن ادعى عليه الاستهلاك فلم يقر به المرتهن ولم ينكر فاصطلحا على شيء جاز الصلح في قولهم
ولو اقر المرتهن انه باع المتاع بمائة درهم وقال الراهن وكلتني بالبيع وقال المرتهن ما وكلتك
بالبيع وقيمة الرهن مائتا درهم فاصطلحا على ان ابرأه من المائة وزاده المرتهن خمسة فقال ما كنت بعت
فالصلح جائز ولا سبيل لصاحب المتاع ولو لم يكن شيء من ذلك ولكن الراهن مات فادعى رجل ان المتاع
له وانه كان اعاره ليرهنه فاصطلحا اذا اقر المرتهن بذلك فان المرتهن لا يصدق على ورثة الراهن

وإذا باع المسلم من المسلم خادما بخمر ثم تفاسخا فاصطلحا على أن يسلم الجارية للمشتري بعد ما هلك الخمر بمائة
درهم يعطي المشتري للبائع فإن هذا لا يجوز، وإن اصطلحا على أن يسلم الخادم للمشتري بمائة درهم من عين
حز كان جايزا. وإذا كانت الدار في يدي رجل فادعى أن فلانا تصدق بها عليه فقبضها وقال فلان
وهبتها لك وأنا أريد الرجوع فيها فاصطلحا على مائة درهم على أن يسلم الدار بصدقة فهو جايز ولا
يستطيع الرجوع فيها بعد الصلح لأن في زعم مدعي الهبة أنه وهبها منه ولم يأخذ منه عوضا فبهذا
الصلح يأخذ عوض هبته، وفي زعم مدعي الصدقة أنه تصدق بها وقبضها إلا أنه لما أنكر الصدقة
وصالحه على مائة درهم فقد اشترى المصدق ثانيا المتصدق عليه. وإذا اشترى الصدقة
ثانيا من المتصدق عليه كان جايزا وكان إقرارا بينهما على بيع الصدقة متضمنا فسخ الصدقة
والصدقة مما يحتمل الفسخ بعد تمامه ما دامت الصدقة قائمة في يد الفقير فإن المتصدق لو
رجع في الصدقة وقد رضي به الفقير جاز. قال محمد رحمه الله عقيب هذه المسألة ولا يستطيع
مدعي الهبة الرجوع في الدار. وإن جحد رب الدار الهبة أو الصدقة وأراد أخذ داره فصالحه
الذي في يديه على ثوب على أن يسلم له الدار بما ادعى من الصدقة جاز. قال وإذا اصطلحا على أن
تكون الدار بينهما بالسوية نصفان على أن يرد الذي في يديه الدار مائة درهم فالصلح جايز
وإن كان في يدي رجل عبد فادعى رجل أنه تصدق عليه وقبضه فجحد الذي في يديه العبد
ذلك أو افتدى منه الذي في يديه العبد بثوب فدفعه إليه وصالحه على أنه بريء من دعواه
في هذا العبد فهو جايز.

الفصل السادس والعشرون في المتفرقات

قال محمد رحمه الله ينبغي
للقاضي أن يرد الخصومة مرتين أو ثلاثا إن كان يرجو الاصطلاح فيما بينهم. **وفي الذخيرة** لا
ينبغي للقاضي أن يباشر الصلح بنفسه بل يفوض ذلك إلى غيره من المتوسطين به ورد الأثر عن عمر
رضي الله عنه. وسئل القاضي أن لا يبادر في القضاء بل يرد الخصومة إلى الصلح مرتين أو ثلاثا إذا كان
يرجو الاصطلاح منهم. بأن كانوا يميلون إلى الصلح ولا يطلبون القضاء الحال له مرة، فإن قالوا لا نريد
الصلح وطلبوا القضاء فهذا على وجهين: الأول أن يكون وجه القضاء مشتبها للقاضي، وفي هذا
الوجه يردهم إلى الصلح وإن طلبوا القضاء هكذا ذكر شيخ الإسلام خواهر زاده رحمه الله قال وهو
نظير ما لو هلك المال في يد الأجير المشترك بأمر يمكن التحرز عنه فإن القاضي لا يقضي وإن
طلبوا القضاء بل يأمرهم إلى الصلح ذكر شمس الأئمة الحلواني في هذا الفصل أن القاضي يستغني
بفتوى الأئمة ويفصل الحكم بينهم. الوجه الثاني أن يكون وجه القضاء مبينا للقاضي فأبوا
الصلح ففي هذا الوجه القاضي يقضي بينهم هكذا ذكر شمس الأئمة السرخسي. وذكر شيخ الإسلام
أن المسألة على التفصيل إن وقعت بين أهل بلدين أو بين قبيلتين يردهم إلى الصلح مرتين أو ثلاثا
إن رأى الصلح. وإن كان لرجل ظلة شارعة أو كنيف شارع على طريق العامة فخاصمه إنسان
في طرحه فصالحه صاحب الظلة على دراهم مسماة على أن يتركها فالصلح باطل. وإن كان الإمام
صالح صاحب الظلة على دراهم على أن يترك الظلة في موضعها جاز الصلح إن كان في ذلك
صلاح المسلمين ويضع تلك الدراهم في بيت المال. وأما إذا وقع الصلح على أن يعطي صاحب الظلة
دراهم من الخاصم لطرح الظلة إن كانت الظلة قديمة يجوز، وإن كانت محدثة اختلف المشايخ رحمهم
الله والصحيح أنه لا يجوز. وأما إذا كان لا يدري حال الظلة لا يجوز أيضا على أصح القولين
وإن كانت الظلة في طريق خاص في سكة غير نافذة فإن وقع الصلح على أن يأخذ الخاصم دراهم
مسماة من صاحب الظلة ويترك الظلة لا يجوز إذا كانت الظلة قديمة، وإن كانت حديثة إن لم
يكن الخاصم من أهل تلك السكة وليس له حق المرور يتوقف الصلح على إجازة من له حق المرور
وأما إذا كان المصالح من أهل تلك السكة وأضاف الصلح إلى جميع الظلة فالصلح يصح في حصته ويتوقف
في حصة شركائه فإن أجاز شركاؤه جاز الصلح وإن لم يجيزوا فأصله ورفع الظلة لا سداد
الصلح يبطل في حصة شركائه حتى كان لصاحب الظلة أن يرجع على الخاصم بحصة شركائه إن كان
دفع إليه جميع بدل الصلح وهل يرجع عليه. وأما إذا كان الصلح مضافا إلى نصيبه خاصة فإنه يجوز
الصلح بعد ذلك ينظر إن تبرع الشركاء بترك الظلة سلم له جميع بدل الصلح وإن رفعوا الظلة هل

يرجع

يرجع صاحب الظلة على الخاصم بجميع البدل فالمسألة على الاختلاف. وإن كان لا يعرف حال الظلة
لا يجوز الصلح. وأما إذا كان وقع الصلح على الطرح والرفع وإن وقع الصلح على أن يأخذ المصالح
دراهم ويرفع الظلة فهو جايز على كل حال. وإن وقع الصلح على أن يأخذ صاحب الظلة من المصالح
دراهم ويرفع جاز. وإن كانت الظلة كذلك قديمة وكذا إن كانت حديثة أو لا يدري حالها قال
شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تأويل هذه أن الظلة كانت على الطريق وصاحب الظلة يدعي ملك
ذلك الموضع لنفسه أو يدعي حق قرار الظلة بسبب صحيح فيسقط حقه بما أخذ من المال بطريق
الصلح على الإنكار. قال شيخ الإسلام وما ذكرنا من الجواب في سكة غير نافذة فتأويله إذا كانت
دار مشتركا بينهم بنوا فيها مساكن في حجر أو رفعوا بينهم طريقا حتى يكون الطريق ملكا لهم. فأما
إذا كانت السكة في الأصل فبالنسبة بنوا دورا وتركوا فيها هذا الطريق للمرور فالجواب فيه كالجواب
في طريق العامة. وأما إذا أراد رجل إحداث ظلة في طريق العامة ولا تضر العامة فالصحيح
من مذهب أبي حنيفة أن لكل واحد من آحاد المسلمين حق المنع وحق الطرح وعلى قول محمد رحمه الله
له حق الخصومة في المنع من الإحداث وليس له الرفع. وقال أبو يوسف رحمه الله ليس له حق المنع ولا
حق الرفع. وأما إذا كان يضر بالمسلمين فلكل واحد من آحاد المسلمين حق الرفع والمنع جميعا. وإن أراد
إحداث الظلة في سكة غير نافذة فإنه لا يعتبر فيه إلا الإذن من الشركاء ومن خالفنا اعتبر الضرر
حتى إذا لم يدخلها على أهلها ضرر لا يمنع، وشبه ذلك الجلوس على قارعة الطريق للاستراحة ولا
والانتفاع بالنص. وأما الكلام في الإباحة ذكر أبو جعفر **الطحاوي** أنه يباح له إحداث الظلة
على طريق العامة ولا يأثم قبل أن يخاصمه أحد في ذلك، وبعد ما خاصمه إنسان لا يباح له الانتفاع
ويأثم بترك الظلة. وقال أبو يوسف ومحمد له الانتفاع إذا كان ذلك مما لا يضر بالعامة. **وفي شرح
الطحاوي** قال: وإذا أشرع الرجل إلى الطريق جناحا أو ميزابا فهذا لا يخلو إما أن تكون السكة نافذة
أو غير نافذة. أما إذا كانت السكة نافذة فإنه ينظر إن كان يضر ذلك بالمارين فلا يحل له ذلك
ولكل أحد أن يطلع عليه ذلك. وإن كان لا يضر بالمارين يحل له الانتفاع به ما لم يتقدم أحد المنع
والنقض فإذا تقدم له ذلك واحد من عرض الناس فليس له الانتفاع بعد ذلك ولا يحل له عند
أبي حنيفة خاصة وعند صاحبيه حل له الانتفاع بعد التقدم كما كان يحل له قبله وكذلك هذا
الحكم في غرس الأشجار وبناء الدكان والجلوس للبيع والشراء على قارعة الطريق. ولو تقدم إليه متقدم
فصالح معه صاحب الجناح على مال للشركة أو أخذ من المتقدم مالا ليطرح النقض فلا يصح هذا الصلح
ويكون ذلك رشوة يجب عليه رده. ولو أشرع ذلك إلى سكة غير نافذة فإنه ينظر إلى ذلك إن كان
له فيه حق قديما لا يمنع من ذلك. وإن لم يكن له حق فلأهل السكة أن يمنعوه سواء كان لهم ضرر في ذلك
أو لم يكن. وإذا كان لإنسان نخلة في ملكه فخرج سعفها إلى أرض جاره فأراد الجار قطع السعف فصالحه
رب النخلة على دراهم مسماة على أن يترك النخلة فإن ذلك لا يجوز. وقد ذكرنا مسألة الظلة على سكة
غير نافذة. وإذا خاصم أهل السكة في ذلك فصالح صاحب الظلة معهم على دراهم مسماة ليتركوا الظلة
كان الصلح جايزا حتى لم يكن لهم أن يرفعوا الظلة بعد ذلك. وكذلك لو كان على طريق العامة
فصالح صاحب الظلة مع الإمام على دراهم مسماة ليترك ذلك كان جايزا. وهناك قال لا يجوز الصلح
حتى كان الجار على خصومته في القطع. وفي الموضعين جميعا الصلح وقع على الهواء مقصودا وبيع الهواء
وإجارته مقصودا باطل. هذا إذا وقع الصلح على الترك. فأما إذا وقع الصلح على القطع فهذا على
وجهين إن أعطى صاحب النخلة جاره دراهم ليقطع كان جايزا. وإن أعطى الجار دراهم لصاحب
النخلة ليقطع كان الصلح باطلا. **وفي الخانية** رجل له نخلة في ملكه فخرج سعفها إلى أرض جاره كان
لجاره أن يقطع ويفرغ هواء ملكه لأن من ملك أرضا ملك ما تحتها إلى الثرى وما فوقها إلى السماء
وكان له أن يقطع وهذا إذا لم يمكن تفريغه بغير القطع بالمد إلى النخلة والشد عليها فإنه لا يقطع
إلا بأمر صاحب النخلة بالتفريغ. فإن قطع هو كان ضامنا. وإن لم يمكنه التفريغ إلا بالقطع إنما لا يضمن
هو إذا قطع من موضع إذا رفع الأمر إلى صاحبها يقطع صاحبها من ذلك الموضع فإن قطع أعلى منه
أو أسفل من موضع آخر يكون ضامنا لأنه فوت على صاحب النخلة منفعة مقصودة من غير ضرورة وكذ

لو كان للرجل نخلة او اثلة او زرع في ارض غيره بغير حق كان لصاحب الارض ان يامره بالتفريغ فان قلع
صاحب الارض واتلف عليه ضمن اذا كان صاحب الزرع متمكنا من تحويل الشجر والزرع الى ارض له اخرى
من غير ان يهلك عليه ماله ثم في الموضع الذي لا يضمن الجار بقطع الشيء اذا قطع فانه لا يرجع على صاحب
النخلة بما انفق في مؤنة القطع وان كان مضطرا الى التفريغ لانه يمكن من دفع الضرر برفع الامر
الى القاضي حتى يامر صاحب النخلة بالقطع او يامر صاحب الارض بالقطع ان كان صاحب النخلة غايبا
فاذا قطع بامر القاضي يرجع على صاحب النخلة بما انفق في القطع فان كان في موضع لم يكن هناك قاض
كان له ان يرجع على صاحب النخلة فلو ان صاحب النخلة صالح جاره على دراهم معلومة ليترك الغصن
على حاله ولا يقطع لا يجوز هذا بخلاف الظلة اذا كانت على سكة غير نافذة فخاصموا اهل السكة في
ذلك فصالحهم على دراهم معلومة ليتركوا الظلة على حالها فانه يجوز ولا يبقى لهم حق الخصومة بعد
ذلك وكذا لو كانت الظلة على طريق العامة فصالح صاحب الظلة مع الامام على دراهم معلومة
ليترك الظلة على حالها فانه يجوز ذلك الصلح رجل له باب في غرفة او كوة فخاصمه جاره على دراهم
معلومة فدفعها الى الجار ليترك الكوة ولا يسدها كان ذلك باطلا وكذا لو كان الصلح بينهما على ان
ياخذ صاحب الكوة دراهم معلومة ليسد الكوة والباب كان باطلا م قال ولو ان رجلا ادعى في ارض
رجل فصالحه صاحب الارض من ذلك على دراهم مسماة فالصلح جايز قال وكذلك لو كانت ارض رجلين
فيها زرع لهما فادعاه رجل فجحداه فصالح احدهما على ان اعطاه ماية درهم على ان يسلم نصف الزرع للمدعي
هل يجوز هذا الصلح فهذا على وجهين اما ان يكون الزرع مدركا او غير مدرك ان كان مدركا
كان الصلح جايزا فاما اذا كان الزرع غير مدرك لا يجوز الصلح الا برضا صاحبه وهذا بخلاف ما لو
صالحه على ان يسلم له نصف الزرع مع الارض ان كان مدركا فانه يجوز فان كان غير مدرك وقد صالحه
على نصف الزرع من الارض فانه لا يجوز **وفي الفتاوي** سيل ابراهيم بن يوسف عمن له على رجل
الف درهم والمطلوب ينكر ذلك فقال الطالب للمطلوب صالحتك على ماية من الالف التي عليك لي
وابراتك عن البقية قال هو جايز ويبرا المطلوب عن الباقي في الحكم فانه يبيح في الحكم ولم يحل له فيما بينه
وبين الله تعالى **وفي النوازل** فلو كان المطلوب قضاه الالف فانكر الطالب ثم صالحه المطلوب
على ماية قال الصلح جايز في الظاهر اما فيما بينه وبين الله تعالى لا يحل للطالب ان ياخذ الماية لانه
يعلم انه لا شي عليه **وفي الخانية** رجلان ادعيا ارضا او دارا في يد رجل وقالا هي لنا ورثناها من
ابينا فجحد الذي في يديه فصالحه احدهما على حصته على ماية درهم فاراد الابن الاخر ان يشاركه في
الماية لم يكن له ان يشاركه وعن ابي يوسف رحمه الله في رواية لشريكه ان يشاركه رجل ادعى نخلة
في ارض رجل انها له باصلها فجحد المدعا عليه ثم صالحه على ان ما يخرج من ثمرة العام يكون للمدعي لا يجوز
ذلك **وفي الحاوي** رجلان ادعيا عبدا في يد رجل ثم صالح مع احدهما من حصته على ماية درهم قال للاخر
ان يشاركه ولو افردوا اليد بما ادعياه فانه لا يشاركه سوا كانت الدعوى في ارث وشرا **وفي نوادر
بن رستم** هذا قول ابي يوسف وقال محمد لا يشاركه في الوجهين جميعا الا ان يكون العبد مشتركا **وفي
النوازل** سيل ابو بكر عن رجلين لهما على رجل ماية درهم فاراد احدهما ان ياخذ نصيبه ولا يشاركه
في ذلك شريكه كيف يصنع قال الوجه في ذلك ان يبيع من المطلوب كفا من زبيب بماية درهم ويسلم اليه
ثم يبريه من نصف دينه القديم ويطالبه بثمن الزبيب فلا يكون ذلك لشريكه وقال ابو يوسف في
الاملا دين بين رجلين احال احدهما على رجل ثم احال الاخر على اخر فما قبض احدهما لا يشاركه الاخر
مات رجل وعليه ديون فادى الوصي من كيسه لاحدهم قال ابو يوسف يشاركه الباقون وقال محمد
لا يشاركونه ويرجع الوصي في مال الميت ولو ادى الوصي من مال الميت يشاركونه اجماعا **وفي السراجية**
صالح عن ثياب في الذمة ان ضرب لها اجلا جاز فصلح السكران جايز وصلح المكره لا يجوز **وفي الفتاوي
العتابية** رجل ادعى عبدا فصالحه على دراهم او دنانير حالة او موجلة يجوز سوا كان العبد قايما او هالكا
وان صالحه على طعام ان كان مقبوضا قبل التفرق جاز عينا كان او دينا وان كان موجلا ان كان العبد قايما
يجوز وفي الهلاك لا وان كان المدعي كيليا او وزنيا كالحنطة والشعير فصالحه على دراهم او دنانير وتفرقا
من غير قبض ان ادعيا حنطة معينة وقال اعطيتني هذه الحنطة مع الصلح وان ادعيا دينا لا يجوز **وفي**

شرح الطحاوي ولو كان ما وقع عليه الصلح منقولا لا يجوز للمدعي بيعه قبل القبض عند ابي حنيفة وابي
يوسف وعند محمد لا يجوز **وفي السراجية** صالح على حيوان لم يجز الا ان تكون بعينها الا اذا ادى بشرايط
السلم رجل اشترى من اخر ضيعة ولم يقبضها ثم ان البايع باع هذه الضيعة من رجل اخر وسلمها اليه فاراد
الاول ان يخاصم المشتري الثاني فصالحه على كذا من الدراهم واترك الضيعة على نفسه فذلك جايز
وتصير الضيعة ملكا للثاني من جهة المشتري وليس له ان يسترد ما اعطاه على هذا الشرط وهذا على
قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لانهما يريان بيع العقار قبل القبض فلا يجوز الصلح عنده
وفي الفتاوي الصغرى اذا كان لرجل على رجل الف درهم فقضاه دراهم مجهولة بالوزن لا يجوز ولو
اعطاه على وجه الصلح يجوز احد الورثة اذا اخذ جميع التركة بالتغلب واستهلكها والتركة عروض
وحيوانات ثم ان هذا المستهلك صالح بقية الورثة على دراهم او دنانير موجلة فقد قيل انه يجوز
والصحيح من الجواب انه ينبغي ان يكون على قول ابي يوسف ومحمد لا يجوز وعلى قول ابي حنيفة وزفر فتوى
بعض البلدان صولح بعض الورثة اذا كان غايبا وهم كبار والبعض حاضر والخاصم امراة الميت
وابن صغير له فصالح الوصي المراة عن نصيبها على بدل معلوم بشرايط فاتفق فتوى الايمة ان الوصي
ان صالحها ليكون نصيبها لجميع الورثة لا يجوز ادعى حقا في دار رجل منزل الجماعة فصالح الحدود ربه
المدعي على دراهم مسماة على ان يكون المدعا له خاصة جاز هكذا الحكي عن فتوى مشايخنا رحمهم الله
وفي مجموع النوازل سيل شيخ الاسلام عطا بن حمزة عن رجل مات وله مال في يد انسان
بغصب او عليه دين له فطلب منه الورثة تسليم ذلك وعلى الميت دين مستغرق والمدعا عليه يعلم
ذلك فصالحه الورثة عما عليه او في يده على شي معلوم من مال نفسه قال لا يبرا بهذا الصلح **وفي
فتاوي الفضلي** اسكاف سرق من حانوته اخفاف لا قوام واخذ الاسكاف السارق ليصالح معه
على شي قال ان كان ما سرق قايما في يد السارق لا يجوز الصلح الا باجازة اربابها وان كان مستهلكا
يجوز **وفي الخانية** وان كان مستهلكا ان لم يكن الصلح عن غبن فاحش جاز الصلح ولا يتوقف على اجازة
اربابها وان لم تجز اربابها بعد ان يكون الصلح على دراهم ولا يكون الحط كثيرا **وفي الخانية** ادعى
رجل سرقة متاع ثم صالحه على ماية درهم يعطيها المدعي للسارق على ان يقر السارق بالسرقة فهذه
على وجوه ثلاثة اما ان تكون السرقة عروضا او دراهم او دنانير وكل ذلك على وجهين اما ان
تكون السرقة قايمة او مستهلكة فان كانت عروضا وهي قايمة بعينها جاز الصلح ويصير السرقة
ملكا للسارق بالماية التي دفعها الى المدعي وان كانت العروض مستهلكة يجوز الصلح وان
كانت السرقة دراهم ذكر في الكتاب انه لا يجوز الصلح سوا كانت السرقة قايمة او لم تكن قالوا
تاويل ذلك اذا كان لا يعلم مقدار الدراهم المسروقة اما اذا علم انها كانت ماية جاز اذا قبض
الماية في المجلس وان كانت السرقة ذهبا فصالح على الدراهم ذكر في الكتاب انه يجوز سوا كانت
السرقة قايمة او هالكة اما اذا كانت ذهبا مستهلكا ذكر انه يجوز الصلح وتاويله اذا علم وزن
الذهب اما اذا لم يعلم فانه لا يجوز رجل قذف محصنا او محصنة فاراد المقذوف حد القاذف
فصالحه القاذف على دراهم مسماة او على شي على ان يعفو عنه ففعل لم يجز الصلح ولا يجب
المال ولا يسقط الحد ان كان ذلك قبل ان يرفع الامر الى القاضي يبطل الحد وان كان ذلك بعد
ما رفع الى القاضي لا يبطل الحد وكذا رجل زنى بامراة رجل فعلم الزوج فاراد ان يحدهما فصالحاه
هما او احدهما على دراهم معلومة او شي اخر على ان يعفو عنهما كان باطلا لا يجب المال وعفوه
باطل سوا قبل الرفع او بعده وكذا لو ان رجلا قذف امراة محصنة حتى وجب اللعان فصالحها على مال
لا تطلب اللعان كان باطلا لا يجب المال وعفوها بعد الرفع باطل وقبل الرفع جايز ولو ان
رجلا وجد سارقا في دار غيره فاراد ان يدفعه الى صاحب السرقة بعدما اخرج السرقة فصالحه
السارق على مال معلوم حتى كف عنه كان باطلا وعليه ان يرد المال الى السارق ولو كان هكذا
الصلح من صاحب السرقة لا يجب المال على السارق ويبرا عن الخصومة اذا دفع السرقة الى صاحبها
ولو كان الصلح من صاحب السرقة بعدما رفع الامر الى القاضي ان بلفظة العفو لا يصح بالاتفاق
وان كان بلفظة الهبة والبراءة عند ما يسقط العفو بالاتفاق والامام او القاضي اذا صالح سارقا

الجزء على ان ياخذ منه مالا وليعفو عنه لا يصح الصلح ويرد المال على شارب الخمر سوا كان ذلك قبل الرفع
او بعده قوم دخلوا على رجل بيته ليلا او نهارا وشهروا عليه سلاحا فهددوه حتى صالح رجلا منهم
دعواه على شي او اكرهوه على الاقرار او ابرا فبعد ما قوا في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله يجوز الصلح
والاقرار والابرا عنه الا الاكراه من السلطان وعند صاحبيه رحمهما الله يتحقق الاكراه من كل
متغلب يقدر على تحقيق ما اوعد والفتوى على قولهما هذا اذا شهروا عليه السلاح وان لم يشهروا
عليه السلاح وضربوه وان كان ذلك نهارا في المصر فالصلح جائز لان غير السلاح يلبث فيمكنه ان
يستغيث فيلحقه الغوث وان هددوه بحديد كثير بحيث لا يلبث فهو بمنزلة السلاح في هذا الحكم
هذا اذا كان في المصر نهارا فان كان ذلك في الطريق ليلا او نهارا او كان في رستاق لا يلحقه
الغوث كان الصلح والاقرار باطلا وان لم يشهروا عليه السلاح والزوج اذا هدد امراته حتى تصالح
من الصداق على شي او لتبريه فهو بمنزلة الاجنبي وان هددها بالطلاق او بان يتزوج عليها او
بالتسري لم يكن ذلك اكراها وصلح الصبي التاجر جائز فيما يجوز الصلح للبائع الى الحط بغير عيب
وفي فتاوى اهو ادعى مالا على رجل فتعذر ثبوت دعواه صالح المتوسطون بمال معلوم فلما قبض
بدل الصلح اقر بان دعواه كان باطلا هل للمدعى عليه ان يرجع بما اعطاه من بدل الصلح قال القاضي
جمال الدين لا ان كان المدعى عليه منكرا **وفي فتاوى** قاضي بديع الدين له ان يرجع صالح ثم
تناسخا برضاهما قال قاضي بديع الدين سالت استاذي ظهير الدين فقال ينبغي لان عقد الصلح
اسقاط والساقط لا يعود **وفي المنتقى** رواية انه ينتقض بنقضهما وقال قاضي بديع الدين ينبغي
ان لا تصح هذه الاقالة ولا ينتقض الصلح اختلف ولي القتيل مع القاتل في بدل الصلح فقال القاتل
صالحت على خمسماية درهم وقال ولي القتيل لا على مائة دينار فالصلح باطل وسقط القصاص ولا شي
على القاتل لانهما اتفقا على الصلح ثم كذبه ولي القتيل حيث قال على مائة دينار الا اذا رجع ولي القتيل
الى قول القاتل **وفي الفتاوى** ولو صالحه على عبد وقيمة العبد اقل من ارش اليد فهو على عفو بقدر قيمته
ورجع بالباقي وان كانت قيمته اكثر من الارش لزمه الكل ولو اختصما وجب الارش فيبطل الصلح فيما
لا يجب شي **وفي الذخيرة** ادعى على اخر مالا معلوما فادعى المدعى عليه الصلح ان كان الصلح على جنس الحق لا
حاجة الى ذكر قبض بدل الصلح وان كان الصلح على خلاف جنس حقه لا بد من ذكر قبض بدل الصلح ومن ذكر
قبضه في مجلس الصلح وهل يشترط بيان بدل الصلح بعض المتاخرين قالوا يشترط وبعضهم قالوا لا يشترط
وذكر القبض يغني عن بيانه كما في ثمن المبيع فانه لا يحتاج الى بيانه عند ذكر قبضه **وفي الفتاوى العتابية**
ويجوز الصلح في دار الحرب بين المسلمين الذين دخلوا فان اسلموا هناك لم يجز خلافا لابي يوسف وكذا
لو غصب مسلم من حربي او حربي من مسلم هناك لم يجز الصلح وقيل عند ابي يوسف يجوز وكذا لو غصب
حربي من حربي لم يجز الصلح خلافا لابي يوسف **وفي الغنيس** المطلوب اذا قضاه حقه وانكر الطالب
ثم صالحه بمال جاز الصلح في الظاهر وفيما بينه وبين الله تعالى لا يحل للطالب اخذ مال الصلح ولو
ابراه او وهبه على انه بالخيار فالابراء والخيار باطل **وفي الجامع الصغير الحسامي** ذكر في كتاب الصلح
ان الصلح اذا وقع عن قيمة المستهلك فهو على خلاف ثم اقام المستهلك البينة ان القيمة كانت
اقل من الذي وقع عليه الصلح بغبن فاحش لان البينة غير مقبولة عنده وعندهما مقبولة **وفي الراجية**
لو اختلف ثلاثة نفر في ساحة فصالح احدهما صاحبه على عبد ودفعه اليه ولا يرضى الثالث بذلك
فنازعه الثالث على حاله فالمصالح يخرج عن الخصومة ولو زاد المصالح بعد الصلح له ذلك اذا كتب في محضر
الصلح انه صالح على مال معلوم لم يكن ما لم يبين قدر المال فصالح من دم عمد على عبد جاز بيعه قبل القبض
ولو صالحه من دار على عبد لم يجز صلحه ولو صالحه من دار على مكيل او موزون في الذمة جاز الاستبدال
عنه اذا قال صالحتك من دعواك لم يكن اقرارا ادعى على ميت مالا وورثته غيب الا واحد فصالحه رجلا
فاقام البينة لم يجز على الغايبين ويوخذ من الحاضر ما في يده ولا يرجع هو على الغايبين **وفي الفتاوى
العتابية** ولو اصطلحا على اقرار احدهما لصاحبه بيت في الدار فاقر له بالباقي جاز ولو اصطلحا على ان
يكون البيت له والباقي للاخر ولو ادعى ساحة في ايديهما فاصطلحا على ان ياخذ احدهما من صاحبه
الجدار ويسلم الساحة فان تبين الساحة ثم استحق العبد فظهر حرا عاد في الدعوى ولا ينتقض بناوه كما قبل

الصلح

الصلح الا ان يستحق منها شيئا بعينه ولو قال صالحتك عن الدراهم التي لي عليك فلم يبينا على دراهم مسماة
جاز استحسانا ولو صالح عن انكار على ان يشتري منه المدعي شيئا بما ادعى فباعه به فهو اقرار ولو استحق
المبيع او رد بعيب رجع المدعي بما ادعى وتجب الشفعة بما ادعى ولو كان دارا عند صحة الصلح ولو صالحه
الاجنبي عن الالف على مايتين عن انكار فلم يقبل المطلوب فيبرى عن الدعوى الا ان يبطل الصلح والبرا
فيرجع الاجنبي بما ادى ولو صالحه بدنانير تكون تلك الدراهم له لم يجز كبيعه ولا يجوز في العرض ان
يصالح عن بعضه وهو معيب وهو اقرار بانه في يده وروي اذا صالح عن عرض ومثلي بالف الى اجل انه
يبطل في حصة المثلي ان كان هالكا وبيع ان كان قائما ويصدق الحالف انه قائم لانه يدعي الصحة ولو
كان بدل الصلح ثيابا في الذمة لم يجز الاستبدال **وفي التجريد** صالح عن العبد الهالك الابق او غيره
بعد الهلاك على اكثر من قيمته لم يجز عندهما وعند ابي حنيفة رحمه الله **وفي الخانية** رجل قال لاخر لي عليك
الف درهم فقال له المدعا عليه ان حلفت انها لك علي ادفعها اليك فحلف المدعي فدفعها المدعا
عليه قالوا ان ادى اليه الدراهم بحكم الشرط الذي شرط فهو باطل **وفي الكافي** اذا ادعت
المطلقة على زوجها نفقة ولدها بان قالت انه ابنه منها فجحد الرجل فصالح عن النفقة على شي
فالصلح باطل **وفي السغناقي** ادعت امراة على رجل ان هذا الصبي الذي في يدها ابنه منها وجحد
الرجل ولم تدع المراة النكاح وقالت قد طلقني واقر الزوج انه كان قد طلقها وبانت فصالح
من النفقة على مائة من الدراهم فالصلح باطل **وفي الناصرية** ولو ادعى وقفا عليه وانكر المدعى عليه
فصالح من ذلك على مال لا تصح القسمة في امر الوقف لا بد ان يكتب في محضر الدعوى انه ماذون
بالخصومة واقام البينة ونقض كذا ولم يكتب المدعا عليه في الصلح لا يجوز ولعل البد لا الزوال
السيد الامام الاجل رحمه الله وعند اصحابنا رحمهم الله يجوز وعليه الفتوى **وفي الظهيرية** في الملتقطات
الملتقطات سئل نجم الدين النسفي رحمه الله عن امراة وقعت بينها وبين زوجها مشاجرات فتوسط
المتوسطون بينهما بالمصالحة فقالت المراة لا اصالحه حتى يعطيني خمسين درهما هل يحل له ذلك
او يكون رشوة قال يحل له ذلك لان للمراة على زوجها حقوقا كثيرة ثابتة من المهر والنفقة
والكسوة والصلة والمبرة فاذا احتمل هذه الوجوه لم يكن رشوة وسئل شيخ الاسلام ابو الحسن رحمه
الله عن الصلح عن الانكار بعد دعوى فاسدة هل هو صحيح ام لا فقال لا بد ان تكون صحيحة رجل اتهم
بسرقة وحبس فادعى عليه قوم فصالحهم ثم خرج فانكر وقال انما صالحت خوفا على نفسي قالوا ان كان
في حبس القاضي فالصلح جائز لانه لا يحبس الا بحق وان كان في حبس الوالي لا يصح وسئل شيخ الاسلام
هذا عمن مات وله مال في يد انسان بغصب او عارية فطلب منه الورثة تسليم ذلك وعلى
الميت دين مستغرق فصالح الورثة عما عليه او في يده على مال دفعه اليهم هل يبرا عن الغرما الميت قال
نعم ولم يبرا بهذا الصلح من عليه الدين الموجل اذا صالح صاحب دينه على ان يعجل ما لا انه لم يكن ذلك لغرض
جاز من عليه الدين الموجل اذا قضى المال قبل الاجل ثم استحق المقبوض او وجده القابض زيوفا او بنهرجة
او ستوقة فرده عاد المال الى اجله رجلان لكل واحد منهما قصاص على صاحبه فاصطلحا بان عفى
كل واحد منهما عن صاحبه جاز الصلح ولو ادعى رجل الف درهم فاقر بها او انكر فصالحه منها الى شهر
على انه ان اعطاه الى شهر فهو بري مما بقي وان لم يعطها الى شهر فمائة درهم لم يجز **وفي اليتيمة**
علي بن احمد عن رجل زرع ارض رجل بغير اذنه ثم لقيه المالك وطالبه بتسليم الارض فقال لا اعطي المونة
والمونة التي دخل مني فصالحه بالبذر بقدر معلوم من المون ذهب او غيره والزرع في الارض بقل
هل يصح هذا الصلح ولمن يكون الزرع فقال ان دفع اليه مثل بذره صلحا فالزرع لصاحب
الارض قال وهذا الجواب انما يستقيم فيما اذا لم ينبت على قول ابي يوسف رحمه الله ينتظر حتى
ينبت فيامره بالقلع ان شا اعطاه المال ما زاد النظر فيقوم الارض وليس فيها بذر واما اذا
كان بقلا فانه ينظر فان كانت له منفعة فانه يصح الصلح سوا كان مثل البذر او قل او كثر وسئل
الحسن بن علي عمن ادعى على اخر فسادا في بيع بعد قبض المبيع ولم يتهيا له اقامة البينة فصولح
بينهما عن دعوى الفساد على دنانير هل يصح الصلح وهل تسمع البينة فقال نعم وسئل علي بن احمد
الجندي عن رجل ادعى على اخر مالا فانكر المدعى عليه وحلف ثم ادعى هذا المدعي بعد ذلك عند

قابض اخر فانكر وصولح بينهما بشيء هل يصح هذا الصلح قال علي بن احمد يصح قال الخجندي بعد الحلف غير صحيح
قال وذكر الشيخ الامام في طريقته في كتاب الصلح وأما اذا احلفه ثم صالحه فذكر القاضي الامام عبد
الرحيم ابي ما وقفت على رواية هذه المسئلة هل يصح ام لا يصح واما ذكر ابو زيد في الاسرار انه لا يصح
وهكذا ذكره الشيرازي ايضا في نكتة وضعفه بعض مشايخنا المتاخرين وقال يصح **وروي عن**
محمد عن ابي حنيفة يصح ايضا وسئل ابو حامد عن رجل ادعى على اخر دينا فاقر به المدعى عليه ثم صالحه
على شيء ولم يكن ذلك الشيء حاضرا ثم تفرقا عن مجلس العقد هل يبقى الصلح صحيحا فقال اذا كان الصلح
عن الجنس يجوز ويكون ابراء وان كان من خلاف الجنس لا يبقى الصلح صحيحا ثم يفسد البدل لانه
يصير بيع الدين بالدين وذلك لا يجوز وقال رضي الله عنه ان عني به ان الدين كان دنانير فصالحه
بدراهم او على ثوب لم يكن ذلك الشيء في ملكه يستقيم الجواب واما اذا كان في ملكه وقد اشار اليه
فانه يبقى الصلح صحيحا وان لم يكن بحضرتهما كالبيع **وفي مجموع النوازل** رجل ادعى على رجل دينا خمسة
الاف درهم وكرما في يده فانكر المدعى عليه ثم المدعى عليه صالحه على الف درهم جاز الصلح ويكون
هذا الصلح معاوضة في حق الكرم وفي حق الدراهم استيفا لبعض الحق وحطا عن الباقي ولا تنقسم
الالف على خمسة الاف وعلى الكرم على قدر القيمة حتى تظهر حصة الكرم ويجوز الصلح بحصة الكرم
معاوضة بحصة الدراهم حطا واسقاطا وفيه ايضا سئل شيخ الاسلام عطا بن حمزة عن صحة حط
صلح وبراءة وكان فيه ادعى فلان على فلان ما لا معلوما وانه صالحه من ذلك على ثمانية الاف درهم
وكان في اخره انه ابراه عن جميع دعاويه وخصوماته فقال الصلح غير صحيح وفيه ايضا سئل عن
الصلح عن الانكار عن صحة الدعوى قال وفي الاصل اذا ادعى في غنم رجل حقا فصالحه عن صوف
هذه الاغنام على ان يجزه للحال جاز في قول ابي يوسف **وفي الظهيرية** ولا يجوز في قول محمد رحمه
الله **م** ولو صالح عن اللبن الذي في ضرعه او عن الولد الذي في بطنه لا يجوز بالاتفاق **وفي
الظهيرية** ولو صالحه عن صوف ظهر شاة اخرى بعينها لا يجوز ثم اما بيع الصوف على ظهر الشاة
في ظاهر الرواية لا يجوز عند الكل وروي عن ابي يوسف **وفي الامالي** انه لو باع بشرط ان يجزه
من ساعته يجوز وهبة الصوف على ظهر الغنم اذا شرط عليه الجز يجوز باتفاق الروايات وهبة
اللبن في الضرع لا يجوز على احدى الروايتين من كتاب الغصب الهبة وان سلط على الحلب هو
الصحيح واما الصلح على قوايم الخلاف فانه يجوز كما يجوز بيع قوايم الخلاف عند الكل ادعى في اجمة
في يدي رجل حقا فصالحه منها على ان يسلم سمكها للمدعي سنة هل يجوز فان لم يكن الصيد الذي
في الاجمة مملوكا للمدعى عليه لا يجوز الصلح على كل حال كما لا يجوز البيع وان كان مملوكا له بان كان
اخذه وارسله بالاجمة ان كان يمكنه اصطياده يجوز الصلح كما يجوز البيع وان كان بحيث لا يمكنه الاخذ
الا بالاصطياد لا يجوز الصلح كما لا يجوز البيع على خاتم دقيق من هذه الحنطة او على عشرة ارطال
مسماة من لحم هذه الشاة او على جبة او على ارطال مسماة من دهن هذا السمسم لا يجوز والحاصل
ان كل صلح يحتاج في تسليم المصالح عليه الى بعض البنية لا يجوز كما في البيع صالحه من الدين على طعام
الى اجل لا يجوز واذا وقع الدعوى على شيء لا يتعين بالتعيين نحو الدراهم والدنانير فطلب الصلح
من جنس اخر فاما اذا وقع الدعوى في الدراهم والدنانير فطلب الصلح منه على ذلك الجنس ثم الصلح
بقول المدعي فعلت ولا يحتاج الى قول المدعى عليه واذا قال المدعي بعدما صالح مع المدعى عليه
واخذ منه بدل الصلح اني كنت مبطلا في الدعوى كان للمدعى عليه ان يرجع بما اخذ من بدل الصلح
واذا ادعى على اخر ان له في يده خمسين دينارا من مال الشركة وعليه خمسون دينارا قرضا والمدعى
عليه معترف بمال الشركة ثم اصطلحا على خمسين دينارا لا يصح الصلح في حصة الشركة وان انكر المدعى
عليه مال الشركة ثم اصطلحا فالصلح جايز في حصة الشركة والقرض جميعا واذا صالح من الدين
على عين ثم تصادقا على انه لا دين بطل الصلح هذا هو المذكور في عامة الكتب **وفي نوادر بشر**
عن ابي يوسف رحمه الله في رجل ادعى على رجل الف درهم وصالحه المدعى عليه على عبد له ثم تصادقا
على انه ليس عليه شيء فالمدفوع اليه بالخيار ان شاء رد العبد على مالكه وان شاء امسك العبد ورد
عليه الف درهم **وفي نوادر ابن سماعة** عن ابي يوسف رحمه الله في رجل باع عبدا بالف درهم وقبض الثمن

والالم يدفع العبد فضمن رجل للمشتري تسليم العبد فطلب المشتري قال هو جايز وللبايع الثمن الذي
قبض والعبد قال الا ترى ان رجلا لو ادعى على رجل انه باعه عبده بالف درهم وانكر ذلك الذي
العبد في يديه فصالح من دعواه على ان رد عليه وقبضه ثم اقر المدعى عليه بالبيع فالعبد له والثمن
الذي قبض كذا **وفي فتاوى الفضلي** اشترى من اخر ضيعة ثم اشتراها اخر من البايع
ايضا واستولى عليها المشتري الثاني واخذها بالقهر والغلبة ثم حضر المشتري الاول وخاصم المشتري
الثاني على مال معلوم معجل على ان يترك الضيعة في يد المشتري الثاني فلا يخاصمه فيها فقبض
المشتري الاول المال وترك الضيعة في يد المشتري الاخر ثم ان المشتري الاخر اراد ان يسترد
المال من المشتري الاول ليس له ذلك ويلزمه الضيعة في قياس قول ابي حنيفة وابي يوسف
رحمه الله في قياس قول محمد رحمه الله له ذلك والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

كتاب المضاربة هذا الكتاب يشتمل على ثلاثين فصلا

وفي المنافع المضاربة ماخوذة من الضرب في الارض وهو السير وفي عرف الفقهاء عقد
دفع العين للتصرف الى من يعمل فيه على ان ربحه بينهما على ما شرطا وهو من باب التغليب لان الضرب
في الارض من واحد وقد اختص هذا الاسم في جانب من عليه العمل **وفي السغناقي** واما ركنه
في الالفاظ التي تثبت بها المضاربة وهي ان يقول دفعت هذا المال اليك مضاربة او مقارضة
او معاملة وخذ هذا المال واعمل به على ان ما رزق الله من شيء فهو بيننا نصفان او على ان
لك ربعه او خمسه او عشره **الفصل الاول** في بيان شرائطها وحكمها فنقول شرائط
جوازها خمسة احدها ان يكون راس المال دراهم او دنانير او فلوسا رائجة حتى لو كان راس
مال المضاربة فلوسا رائجة على قولهما لا يجوز وعلى قول محمد يجوز **وفي الذخيرة** المضاربة بما سوى
هذه الاشيا لا يجوز اجماعا **م** وروى الحسن بن زياد في المجرد عن ابي حنيفة رحمه الله ان المضاربة
بالفلوس جايزة **وفي الكبرى** والفتوى على انه لا يجوز **وفي الخانية** وقال محمد رحمه الله يجوز
بالفلوس الرايجة وعندهما لا يجوز بالذهب والفضة اذا لم تكن مضروبة في رواية الاصل **وفي
الكبرى** وفي المضاربة بالتبر روايتان والحاصل ان ذلك يختلف باختلاف الرواج بالبلدان
ففي كل موضع يروج التبر رواج الاثمان يجوز المضاربة **وفي المنتقى** عن ابي يوسف رحمه الله ان
المضاربة بالدراهم البخارية **وفي الخانية** ويجوز بالدراهم البهرجية والزيوف ولا يجوز بالستوقة
بالستوقة وان كانت الستوقة تروج فهي كالفلوس **وفي الينابيع** ثم عند محمد اذا كسدت الفلوس
قبل الشرى فسدت ولو كسدت بعد الشرى فالتقدا عتبر فيها لتحصيل راس المال يوم كسدت
وذكر القدوري ان من دفع الى رجل عرضا وقال بعه واعمل بثمنه مضاربة فباعه بدراهم او دنانير
وتصرف جاز ولو باعه بمكيل او موزون جاز عند ابي حنيفة **وفي الخانية** جاز البيع والمضاربة
فاسدة في قول ابي حنيفة وقال صاحباه لا يجوز البيع **وفي الينابيع** وقالا لا يجوز البيع الا بالدراهم
او الدنانير **وفي السغناقي** العروض لا تصلح لراس المال خلافا لمالك وكذلك الكيلي والوزني
خلافا لابن ابي ليلى وفيه ثم عقد المضاربة على الثمن المقبوض من الدراهم او الدنانير فهي امانة
في يد الوكيل واكثر ما فيه انه اضاف عقد المضاربة الى ما بعد البيع وقبض الثمن وذلك لا ينفيه
المضاربة عندي اكره بعه وخذ الثمن مضاربة على ان الربح بيننا نصفان فهذه مضاربة صحيحة
وفي الناصرية واذا دفع اليه امتعة وقال بعها واشتر بها واعمل فيها فما ربحت فيها يكون بيننا
نصفان فهذا لا يكون الخسر على العامل ولو صالحه على مال لا يلزمه **وفي القدوري** اذا قال
رب المال للغاصب او المستودع او المستعير اعمل بما في يدك مضاربة بالنصف يجوز ذلك عند ابي
حنيفة والحسن وقال زفر رحمه الله لا يجوز في الغصب الشرط الثاني ان يكون راس المال معلوما
عند العقد حتى لا يقعا في المنازعة في الثاني ويعلم باحد الطريقين اما التسمية او بالاشارة
فقد ذكر محمد رحمه الله في الاصل اذا دفع الرجل دراهم مضاربة لا يدري واحد منهما ما وزنها فهو
جايز **وفي الخانية** ولو دفع الى رجل دراهم مضاربة لا يعرف قدرها جازت المضاربة ويكون

القول في قدرهما وصفتهما قول المضارب مع يمينه وفي مختصر خواهرزاده فالبينة بينة صاحب المال وفي
الفتاوى العتابية ولو قال خذ اي اصناف مالي شئت فاعمل به مضاربة فان اخذ ما يجوز به المضاربة
وان عمل لم يجز وله اجر المثل الشرط الثالث ان يكون رأس المال عينا لا دينا فالمضاربة بالدين
لا يجوز حتى لو كان له على اخر الف درهم دين فامره صاحب الدين ان يعمل بها مضاربة وهذا
بخلاف ما لو غصب رجل من رجل الف درهم والدراهم قائمة في يد الغاصب فقال المغصوب منه للغاصب
اعمل بها مضاربة بالنصف صحت المضاربة وان كان رأس المال مضمونا قبل عقد المضاربة وبخلاف
ما اذا كان لرجل على رجل دين فقال رب المال لرجل اقبض ما لي من فلان واعمل به بالنصف فهو
جائز واذا لم تجز المضاربة بالدين عندهم فاذا اشترى المديون بعد ذلك وباع وربح وخسر
كان الربح له والخسران عليه وكان برئا عليه عن الدين فله اجر مثل عمله على رب الدين وفي التجريد
ولا تنعقد المضاربة م وذكر في الاصل اذا كان لرجل على رجل الف درهم دين فقال لاخر اقبض ديني
من فلان ثم اعمل به مضاربة بالنصف فقبض بعضها وعمل فيه جاز فرق بين هذا وبينما اذا قال
اقبض ديني من فلان ثم اعمل مضاربة فقبض البعض وعمل فانه لا يجوز ما لم يقبض الكل وفي الينابيع
وان قال اقبض ما لي على فلان واعمل بها مضاربة جاز ولو قال اعمل بما لي عليك مضاربة لم يجز
عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما وفي السغناقي اذا قال اعمل بالدين الذي في ذمتك لا تنعقد
المضاربة بالاتفاق وفي الفتاوى العتابية ولو قال اقبض ديني من فلان واشتر بها كذا بالنصف
لم يجز ولو اشترى لا يبيع ما اشترى ويجوز المضاربة مع جهالة القدر ويصدق المضارب
في مقداره ويجوز ثم ان يقول اعمل بها مضاربة م الشرط الرابع ان يكون رأس المال
مسلما الى المضارب ولهذا قالوا لو اشترط رب المال ان يعمل مع المضارب لا تجوز المضاربة
سواء كان المالك عاقدا او غير عاقد وذلك كالاب والوصي اذا دفع مال الصغير مضاربة وشرط
عمل شريكه مع المضارب لا تنعقد المضاربة وفي السغناقي وشرط عمل الصغير لا يجوز وكذا احد
المتفاوضين او احد شريكي العنان اذا دفع المال مضاربة وشرط عمل صاحبه تفسد العقد وفي
الذخيرة حكي عن القاضي الامام ابي عاصم العامري عن الفقيه محمد بن ابراهيم الضرير اذا شرط
رب المال لنفسه ان يتصرف في المال بانفراده جاز بدله جازت المضاربة ولا يجوز شرط عمل
رب المال مع المضارب اذا شرط العمل بجملته م واذا لم يكن العاقد مالكا وشرط ان يكون عمله
مع المضارب فان كان العاقد ممن يجوز ان يأخذ المال مضاربة بنفسه وذلك كالاب او الوصي
اذا دفع مال الصغير مضاربة وشرط على نفسه ان يعمل مع المضارب بحصته من الربح جازت المضاربة
وفي الخانية الاب او الجد اب الاب او الوصي اذا دفع او شرط لنفسه شيئا من الربح فالعمل فعمل
مع المضاربة جازت المضاربة والشرط جميعا ولو وكل رجلا ليدفع ماله مضاربة فدفع الوكيل وشرط
عمل نفسه مع المضارب وشيئا معلوما لنفسه من الربح كان ذلك فاسدا وان كان العاقد ممن لا
يجوز ان يأخذ المال مضاربة فشرط عمل نفسه مع المضارب يفسد العقد وذلك كالماذون يدفع
مالا مضاربة بشرط عمل نفسه مع المضارب وان شرط الماذون عمل مولاه مع المضارب ولا دين
عليه فالمضاربة فاسدة وان كان عليه دين جازت المضاربة في قول ابي حنيفة واما المكاتب اذا
شرط عمل نفسه مولاه لا تفسد المضاربة ولو دفع الى انسان مالا مضاربة وامره ان يعمل فيه
فدفع المضارب الى غيره مضاربة وشرط ان يعمل فيه المضارب او رب المال فالمضاربة فاسدة
وكذلك المضارب اذا دفع المال الى رب المال مضاربة الثلث فالمضاربة فاسدة وفي التجريد
فالمضاربة الثانية فاسدة م فالربح بين المضارب ورب المال على ما شرط في المضاربة وفي
التجريد المضاربة الاولى فالاجر لرب المال م الشرط الخامس ان يكون نصيب العامل من الربح
معلوما على وجه لا تنقطع به الشركة في الربح اما بشرط ان يكون نصيب العامل معلوما حتى لا
يتعادان في المنازعة في الثاني واما بشرط ان لا يكون نصيب المضارب شيئا لا ينقطع الشركة بيان
هذا اذا دفع الى رجل الف درهم مضاربة على ان ما رزق الله تعالى في ذلك من شيء فللمضارب
من ذلك مائة درهم او خمسون او اقل او اكثر بعد ان سمى من ذلك شيئا معلوما لا يجوز وكذلك اذا

شرطا ان لرب المال من الربح مائة والباقي للمضارب كانت المضاربة فاسدة ولو شرط للمضارب ربع
نصف المال او ربع ثلث المال كانت المضاربة جائزة وكذلك اشتراط ربع ثلث المال شائعا واشتراط
ربع ثلث المال سواء فذلك جائز وكذلك لو شرط عليه ربع مائة درهم من رأس المال لا بعينها فهذه
المضاربة جائزة ولو شرطا ربح هذه المائة بعينها او شرطا ربح هذا النصف من المال بعينه
فالمضاربة فاسدة واذا شرط للمضارب نصف الربح الا عشرة دراهم او ثلث الربح الا عشرة
دراهم فالمضاربة فاسدة وكذلك لو شرط له ربح النصف وزيادة عشرة دراهم وفي القدوري
اذا قال رب المال للمضارب لك ثلث الربح وعشرة دراهم في شهر عملت فيها فالمضاربة جائزة
والشرط باطل وقال في مزارعة الاصل اذا دفع ارضا مزارعة بنصف الخارج وجعل للمضارب
اجر عشرة دراهم كل شهر عمل فيها المزارعة فالمزارعة باطلة وفي الذخيرة وكان عيسى بن ابان
يطعن على محمد رحمه الله وكان ينبغي ان يسوي بين المسئلتين في الصحة والفساد فيهما ليصحان
جميعا او يفسدان جميعا ومن المشايخ رحمهم الله من قال في المسئلة روايتان وعامة المشايخ على
الفرق بين مسئلة المزارعة وبين مسئلة المضاربة وهو الصحيح فان المضارب على هذا الشرط
فانه لا يستحق اجرا وقال محمد رحمه الله فيمن دفع الى مضاربة بالنصف على ان يدفع رب المال
ارضه اليه ليزرعها سنة او على ان يسكن داره سنة فالشرط باطل والمضاربة جائزة ولو كان
المضارب هو الذي شرط عليه ان يدفع ارضه يزرعها رب المال سنة او يدفع داره الى رب
المال يسكنها سنة فسدت المضاربة قال القدوري رحمه الله في كتابه وروي عن ابي
يوسف في رجل دفع مالا الى رجل مضاربة على ان يبيع في دار رب المال دار المضارب لا يجوز
قال القدوري في كتابه ايضا كل شرط فاسد في المضاربة يوجب جهالة الربح او قطع الشركة
في الربح يوجب فساد المضاربة وفي الكافي نحو ان يشترط المضارب ان يسكن رب المال داره سنة
م وما لا يوجب شيئا من ذلك لا يوجب فساد المضاربة نحو ان يشرطا ان تكون الوضيعة عليهما
وفي الفتاوى العتابية ولو قال ان الربح والوضيعة بيننا لم يجز وكذا لو شرط الوضيعة او بعضها
على المضارب فسدت وذكر الكرخي ان الشرط باطل وتنعقد المضاربة اذا شرط فيه نصف الربح وفي
الذخيرة ذكر شيخ الاسلام رحمه الله في اول المضاربة ان المضاربة لا تفسد بالشروط الفاسدة
واذا شرط للمضارب ربح عشرة فسدت لا لانه شرط فاسد لانه شرط ينتفي به الشركة في الربح
دفع ماله الى رجل مضاربة وشرط على المضارب انه ان اشترى الحنطة فله النصف وان اشترى
الدقيق فله الربع وان اشترى الشعير فله الثلث فهو جائز وله ان يشتري اي ذلك شاء على ما سمى
له فان اشترى الحنطة فقد وقعت المضاربة على الحنطة فليس له ان يصرفه الى غيره هشام عن
محمد رحمه الله اذا دفع مالا مضاربة على انه ان خرج في سفر فنفقته على نفسه ليس من المضاربة
فالمضاربة جائزة والشرط باطل وفي فتاوى اهل سمرقند دفع مالا مضاربة وقال يخرج الى الري فما
ربحت في ذهابك فهو بيننا بنصفين وما ربحت في رجوعك فهو بيننا اثلاثا ثلثه لك وثلثاه
لي او قال ربح هذا الشهر بيننا نصفان والشهر الثاني اثلاثا فالمضاربة جائزة والربح على
الشرط وفي النصاب قال الفقيه وبه نأخذ وفي الابانة ولو شرط ان تكون مؤنة الاجر على
احدهما وعن محمد رحمه الله اذا شرط للمضارب اجرا من ماله لا من اجارته بطل الشرط وجازت
المضاربة وروي اذا شرط كذا درهما اجرة حانوت المضاربة ولو وضع المتاع جاز م حينا الى
بيان حكمها فنقول حكم المضاربة شرعا صيرورة المضارب وكيلا بعد تسليم رأس المال وفي الذخيرة
فيكون رأس المال امانة في يده م وفي الانتهاء اذا ظهر الربح يكون شريكا وانما سمينا هذه الاشياء
حكم المضاربة لان حكم الشيء ما يثبت به والذي يثبت بالمضاربة هذا ولهذا قال مشايخنا رحمهم
الله ان المضاربة في ابتدائها ايداع وعند الشروع في العمل وكالة واذا ظهر الربح في الانتهاء يصير
شركة واذا خالف المضارب يصير غاصبا واذا فسدت صارت اجارة فاسدة وفي الكافي واذا
فسدت فهو اجير حتى استوجب اجر المثل واذا خالف فهو غاصب ضامن واذا اذن بعده فهو كالمستبضع
اي المضارب اذا اشترى ما نهى عنه ثم باع وتصرف فيه ثم اجاز رب المال لا اثر لاجازته والمستبضع

مثله وعند مالك له الاجارة في الانتهاء كالاولى في الابتداء فهذه احكام تبتني عليها فينبغي ان يراعي كل
حكم منها في وقته واذا ثبت في كل موضع فسدت المضاربة فباع المضارب واشترى وربح مالا كثيرا
فانه لا يكون له شيء من الربح وانما له اجر مثل عمله لا يزاد على المسمى في قول ابي يوسف وكذلك مثل عمله
ان لم يربح وفي الخانية يكون جميع الربح لرب المال وللمضارب اجر مثل عمله لا يزاد على المسمى في قول ابي
يوسف رحمه الله وفي شرح الطحاوي والربح كله لرب المال والخسران عليه وللمضارب عليه اجر مثل
عمله فيما عمل ربح او لم يربح وفي التجريد عند ابي يوسف لا يجوز القدر الذي شرط وعند محمد يجب
بالغة ما بلغت وعن ابي يوسف انه اذا لم يربح فلا اجر له وهذا اختلاف رواية الاصل م وهذا
الذي ذكرنا جواب ظاهر الرواية وذكر القدوري عن ابي يوسف رحمه الله ان المضارب اذا لم
يربح في المضاربة الفاسدة فلا اجر له ثم الرواية اذا كان له اجر مثل عمله يجب بالغا ما بلغ ام لا
يجاوز على ما شرط له يجب ان تكون المسئلة على الاختلاف على قياس المسئلة التي ذكرها في اخر كتاب الشركة
في باب الاحتشاش والاحتطاب قال ولو ان اثنين اشتركا في الاحتشاش والاحتطاب على ان
يكون المجموع بينهما نصفان فالشركة فاسدة ولو عمل احدهما واعانه الاخر كان ذلك للعامل ولا
شيء للمعين من المجموع وللمعين على العامل اجر مثل عمله في قول ابي يوسف لا يجاوز به على نصف العامل
الخارج الذي شرط له وعلى قول محمد رحمه الله يجب ما بالغا ما بلغ فيجب ان يكون هذا على ذلك
الخلاف ويجوز الايجار ههنا على المشروط عند محمد رحمه الله ايضا وكذلك لو عمل المضارب بالمال
فتلف كله فله اجر مثل عمله بخلاف القصار والخياط ولا ضمان على المضارب فيما هلك في يده في
المضاربة اذا كان الهلاك من غير تعديه وفي الكبرى لا ضمان عليه في ظاهر الرواية م وذكر
المسئلة في الاصل من غير ذكر الخلاف وفي القدوري واذا فسدت المضاربة ثم هلك المال في يد
المضارب وفي الخانية لاسلام لا يضمن وروى عن محمد رحمه الله انه يضمن وفي الفتاوى العتابية
قيل هذا اذا هلك بعد العمل وفي الكبرى وله اجر مثله فيما عمل قال ابو يوسف رحمه الله ان ربح فيها
فله اجر مثله وقال محمد رحمه الله اعطيه اجر مثله بالغا ما بلغ م حكي عن الطحاوي انه كان يقول
ما ذكر في الاصل يجب ان يكون قول ابي حنيفة وعلى قول ابي يوسف ومحمد رحمهما يجب على المضارب ضمان
ما هلك عنده اذا حصل الهلاك بامر يمكن التحرز عنه وان هلك بامر لا يمكن لا يضمن وعند ابي
حنيفة رحمه الله لا يضمن ويكون امينا في الحالين وحكي عن الفقيه ابي جعفر الهندواني انه كان
يقول ما ذكر في الاصل قولهم جميعا فلا يكون مضمونا على المضارب وان فسدت المضاربة عندهم
جميعا وهو الظاهر وفي شرح الطحاوي فان ادعى الهلاك او الضياع للمال او هلك المال في يده
فالقول قوله مع يمينه والمال في يده امانة والله اعلم

الفصل الثاني فيما يكون مضاربة بغير لفظها

واذا دفع الرجل الى رجل الف درهم مفاوضة بالنصف فقال للتجارة فهو مضاربة لان المفاوضة
والمضاربة لفظان ينبئان عن معنى واحد الا ان المضاربة لغة اهل العراق والمفاوضة لغة اهل
الحجاز وكذلك لو قال خذ هذا المال مفاوضة بالنصف وكذلك اذا دفع الرجل الى رجل الف درهم
وقال خذ هذه الالف فاعمل بها على ان ما رزق الله من شيء فهو بيننا نصفين وفي الينابيع او على ان لك
ربعه او تسعه م ولو لم يقل مضاربة كانت مضاربة جائزة ولو قال خذ هذه الالف واعمل بها بالنصف
او بالثلث او بالعشر فالقياس ان تكون المضاربة فاسدة وفي الاستحسان تكون مضاربة جائزة واذا
دفع رجل الى رجل الفا وقال ابتع بها متاعا فلك النصف ولم يزد على هذا شيئا فالقياس ان تكون
المضاربة فاسدة وفي الاستحسان جائزة واذا دفع الى رجل الف درهم وقال اشتر بها هرويا
بالنصف او قال اشتر بها رقيقا بالنصف ولم يزد عليه فقد ذكرنا ان المضاربة فاسدة فان اشترى
بها هرويا بالنصف او اشترى رقيقا بالنصف ولم يزد عليه فقد ذكرنا ان المضاربة فاسدة كالمشتري
للامر وكذا اذا اشترى له بالاجارة فاسدة فليس للمضارب ان يبيع ما اشترى الا بامر رب المال
وفي الذخيرة فان باع مع ذلك فبيعه باطل وهو ضامن لقيمته ان لم يقدر عليه فان اجاز رب المال البيع
وهو قادر عليه والمال قائم ولا يدري ما حاله فالبيع جائز والثمن لرب المال وشرط قيام المبيع
م فان تلف ما باع ولم يقدر على المشتري فالمضارب ضامن لقيمة ما باع لرب المال والثمن الذي باع به

المضارب وعلى المضارب ان يتصدق بما فضل من الثمن من القيمة وهذا عند ابي حنيفة ومحمد واما على
قول ابي يوسف لا يتصدق به فان اجاز رب المال بيع المضارب جازت اجازته سواء كان المبيع قائما
بعينه او كان لا يدري انه قائم او هالك اما اذا كان قائما بعينه وقد علم قيامه لاشك ان اجازة
رب المال جائزة لانه لا يبيع منه ابتداء البيع في هذه الحالة فتجوز الاجازة ايضا اما اذا كان لا
يدري حاله عند الاجازة اقائم ام هالك ذكر في ظاهر الرواية انه تصح الاجازة وروي عن ابي
يوسف في غير رواية الاصول انه لا تصح الاجازة ويطيب الثمن لرب المال وان لم يجد صاحب المال
المتاع وعلم انه قد احترق فاجاز بيع المضارب لا يجوز ولو قال خذ هذه الالف مضاربة واشتر
بها هرويا بالنصف او رقيقا بالنصف هل يجوز مضاربة بالنصف ام لا لا رواية في الكتب وكان
الفقيه ابو بكر محمد بن عبد الله البلخي رحمه الله يقول بانه يجب بان لا يجوز المضاربة وفي الذخيرة
اذا قال لغيره بالفارسية اين زر بكير وبضرب كن بطريق شركت ما هر جه سود شود نيمه ترا
بود و نيمه مرا كان مضاربة وان نص على الشركة دفع الى رجل مائة درهم وامره ان يشتري بها
مبطوخة ليكون الربح بينهما كان مضاربة صحيحة فان فعل المدفوع اليه ما امره به وحصل الربح
يكون بينهما على الشرط والله اعلم

الفصل الثالث في بيان ما يجوز في المضاربة من غير قسمة الربح فيها وما لا يجوز

واذا دفع الرجل الف درهم مضاربة على ما رزق الله من ذلك شيئا فهو بيننا
ولم يزد على هذا شيئا فانه يكون مضاربة جائزة وكذلك لو دفع اليه الف درهم مضاربة
على انه شريكا في الربح ولم يبين مقدار ذلك فالمضاربة جائزة والربح بينهما نصفان او قال
على ان للمضارب شركا في الربح فالشرك والشركة واحد وهو بينهما نصفان عند ابي يوسف
وقال محمد رحمه الله المضاربة فاسدة اذا دفع الى رجل الف درهم مضاربة على مثل ما شرط فلان
لفلان من الربح تجوز المضاربة وان جهلا لا تجوز المضاربة فاما اذا علم احدهما وجهل
الاخر اما رب المال او المضارب فان المضاربة لا تجوز

الفصل الرابع في بيان ما لا يكون مضاربة مع لفظها

قال محمد رحمه الله اذا دفع الرجل الى رجل الف درهم مضاربة على ان ما
رزق الله من شيء فذلك كله للمضارب فهذا قرض حتى لو قبض المضارب المال على هذا الشرط
فربح او وضع او هلك المال بعدما قبض المضارب قبل ان يعمل به كان الربح للمضارب والوضيعة
والهلاك عليه ولو كان هكذا شرط رب المال في عقد المضاربة ان ما رزق الله من ذلك من شيء
فكله لي كان بضاعة وفي الذخيرة وان عمل المضارب فيه وربح فالربح لرب المال بتمامه وان وضع
فالوضيعة على رب المال ايضا

الفصل الخامس في المضاربة بشرط الربح فيها لاحدهما وسكت عن الاخر

اذا دفع الرجل الى رجل الف درهم مضاربة على ان للمضارب نصف الربح او قال ثلثه
ولم يتعرض لجانب رب المال فالمضاربة جائزة وللمضارب ما شرط والباقي لرب المال ولو
قال على ان لرب المال نصف الربح او قال ثلثه ولم يبين للمضارب شيئا فالقياس ان تكون المضاربة
فاسدة وفي الاستحسان تجوز ويكون للمضارب الباقي بعد نصيب رب المال وعلى هذا القياس
والاستحسان المزارعة اذا بين صاحب البذر نصيبه خاصة ولم يبين نصيب شريكه الاخر ولو
قال رب المال على ان نصف الربح لي وثلثه فللمضارب الثلث الباقي لرب المال وفي الينابيع
فالحاصل ان كل شيء سكت عن ذكره فهو لرب المال م واذا قال لغيره خذ هذه الالف مضاربة بالنصف
او قال بالثلثين او بالثلث او ما اشبه ذلك فالمضاربة جائزة وكان لو اشترى عشرة دراهم
ثوبا كثيرين درهما فنقد عشرة ولم يعد من حصة الدراهم يصرف الى الدراهم الا ان يقول رب المال
عنيت الثلثين لنفسي لم يصدق وفي الفتاوى العتابية لو قال خذ هذا مضاربة بالثلث فالثلث
للمضارب ولو قال بالثلثين فالثلثان له م

الفصل السادس في شرط الربح لثالث

واذا شرط
بعض الربح لغير المضارب ورب المال فهو على وجوه احدها ان يشرط ذلك للاجنبي وفي هذا
الوجه ان شرط عمل الاجنبي فالمضاربة جائزة والشرط باطل ويجعل المشروط للاجنبي كالمسكوت
عنه فيكون لرب المال والوجه الثاني ان شرط بعض الربح لعبد رب المال او لعبد المضارب فان
شرط عمل العبد مع ذلك فالمضاربة جائزة ايضا على كل حال وان لم يشترط عمل العبد مع ذلك ان

لم يكن على العبد دين صح الشرط سواء كان العبد عبد المضارب او عبدا لرب المال وفي الذخيرة وان كان
على العبد دين فان كان عبد المضارب فعلى قول ابي حنيفة لا يصح الشرط ويكون المشروط كالمسكوت
عنه فيكون لرب المال وعندهما يصح الشرط ويصح الوفاء به وان كان عبد رب المال فالمشروط
يكون لرب المال بلا خلاف م الوجه الثالث اذا اشترط بعض الربح لمن لا يقبل له شهادة المضارب
او شهادة رب المال نحو الابن والمرأة ومن اشبههم فالجواب فيه كالجواب فيما شرط بعض الربح
لاجنبي الوجه الرابع واذا اشترط بعض الربح بقضاء دين المضارب او قضاء دين رب المال فهو جائز
ويكون المشروط له مضاربة وفي السراجية مضارب اشترط لرب المال ثلث الربح على ان يعمل
العبد معه ولنفسه ثلث الربح فهو جائز وكذا اذا شرط ثلث الربح لامرأة المضارب او لمكاتبه
او المساكين او في الرقاب او في الحج م **الفصل السابع** في الرجل يدفع لغيره مضاربة وبعضه
لا واذا دفع الرجل الف درهم الى رجل وقال نصفها عليك قرض ونصفها معك مضاربة بالنصف
فاخذها على ذلك فهو جائز وهذه المسئلة نص على ان قرض المشاع جائز ولا يؤاخذ بهذا رواية
الاصل هنا واذا اجاز هذا العقد كان لكل نصف حكم نفسه ومن حكم القرض انه اذا هلك في يد
المضارب يهلك امانة وفي الخانية فان تصرف المضارب وربح كان نصف الربح له خاصة وعليه
وضيعته والنصف الاخر يكون على ما اشترطا م واذا قال خذ هذه الالف على ان نصفها قرض عليك
وعلى ان تعمل بالنصف الاخر مضاربة على ان الربح كله لي فانه يجوز ويكره لانه قرض جر منفعة ولو
قال خذ هذه الالف على ان نصفها قرض عليك ونصفها مضاربة تعمل فيه بالنصف فهو جائز
ولم يذكر الكراهية هنا فمن المشايخ من قال سكوت الكراهية ههنا دليل على ان الكراهية هنا
وفي الخانية ولو قال خذ هذه الالف على ان نصفها قرض على ان تعمل بالنصف الاخر على ان يكون
الربح لي جاز ولا يكره فان تصرف بالالف وربح كان الربح بينهما على السواء والوضيعة عليهما لان
نصف الالف صار ملكا للمضارب بالقرض والنصف الاخر بضاعة في يده وفي التجريد ولو دفع
اليه الفا نصفها قرض ونصفها بضاعة فهذا مكروه وان عمل فيه فربح او وضع فالربح والوضيعة
بينهما م ولو قال على ان نصفها مضاربة بالنصف ونصفها هبة للمضارب وقبضها المضارب على ذلك
غير مقسومة فهذه الهبة فاسدة والمضاربة جائزة فان هلك المال في يد المضارب قبل ان يعمل
به او بعدما عمل به فهو ضامن لنصف المال حصة الهبة ولا يضمن حصة المضاربة وهذه المسئلة
نص ان المقبوض بحكم الهبة الفاسدة مضمون على الموهوب له وفي الفتاوى العتابية ولو هلك
النصف واستهلك الباقي ضمن ثلاثة ارباع الالف م فان ربح المال وجاز كان نصف الربح للمضارب
ونصفه للمضاربة وفي الذخيرة ويجعل للمضارب ثلث ارباع الربح ولرب المال الربع م ولم يذكر محمد
رحمه الله في الكتاب ان حصة الهبة من الربح هل تطيب لرب المال او يتصدق به وكان الفقيه ابو
جعفر رحمه الله يقول ينبغي ان يتصدق به عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف لا يتصدق وكان
الفقيه ابو جعفر اسحق الحافظ لا يتصدق ولو سمي نصفها بضاعة ونصفها مضاربة بالنصف فهو جائز
فان هلك المال قبل العمل او بعده فلا ضمان على رب المال فان ربح فلرب المال ثلاثة ارباع
الربح وللمضارب ربع الربح ولو سمي نصفها وديعة ونصفها مضاربة بالنصف فهو جائز فان شرط
المضارب نصفين يعمل باحد النصفين على المضاربة ودفع فالوضيعة عليه وعلى رب المال نصفان
وفي الفتاوى العتابية ولا يجوز قسمة المضارب وتمييزه لا باجازة رب المال فان ميز فهلك نصف رب
المال قبل قبضه ضمن حصته وكذلك نصيب المضارب م يرجع بثمنه م واذا اشترى شيئا بنصف
الدراهم للمضاربة وبعد نصف الثمن من مال الوديعة ونصفه من مال المضاربة وان ربح فالربح
بينهما نصفان عند ابي يوسف ومحمد خلافا لابي حنيفة رحمه الله ومما يتصل بهذا الفصل اذا جاء رجل
بجراب هروي فباع نصف الجراب منه بخمسمائة فاشهد عليه بذلك ثم امره ان يبيع النصف الباقي
ويقبض الثمن ويعمل بالثمن كله على ان ما رزق الله من شيء فهو بيننا فنعقد المضاربة بالخمسمائة التي كانت
عليه لرب المال واخذ الخمسمائة التي على الاجنبي وعمل بالخمسين جميعا فهذه المسئلة على ثلاثة
اوجه الاول اذا شرط صاحب الجراب ان الربح بينهما نصفان والوضيعة بينهما نصفان وفي هذه

الوجه الربح بينهما نصفان والوضيعة بينهما نصفان في قول ابي حنيفة رحمه الله وفي قياس قول ابي
يوسف ومحمد رحمهما الله لرب المال ثلاثة ارباع الربح وللمضارب ربع الربح والوضيعة كلها
على رب المال وفي التجريد واما قول ابي يوسف ومحمد فمقدار ما ربح في ثمن النصف الذي امره
بالبيع فهو بينهما وما ربح في النصف الذي عليه من الدين فهو لرب المال م وهل يستحق على رب
المال اجر المثل في الخمسمائة التي فسدت المضاربة فيها فهذا على وجهين اما ان خلط احدى
الخمسمائتين بالاخرى وربح على كل واحد من المالين فله اجر مثل عمله في الخمسمائة التي فسدت المضاربة
فيها هذا اذا اشترطا ان يكون الربح بينهما نصفان الوجه الثاني اذا شرطا ان تكون المضاربة ثلاثة
ثلثا ربح المال للمضارب ولرب المال ثلث الربح وفي هذا الوجه ان ربح كان الربح بينهما على ما شرط
في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله ثلثاه للمضارب وثلثه لرب المال وان وضع كان الوضيعة
بينهما نصفين على قول ابي يوسف ومحمد للمضارب ثلثا الربح ان عمل في المالين وربح ولرب
المال ثلث الربح وان وضع فالوضيعة كلها على رب المال وهل له اجر المثل في الخمسمائة
جازت فيها المضاربة مع ثلثا الربح فالجواب فيه على التفصيل الذي ذكرنا الوجه الثالث
اذا شرط ان يكون لرب المال ثلث الربح فعلى قول ابي حنيفة الربح بين رب المال والمضارب
نصفان والوضيعة نصفان ونحو وعلى قولهما لرب المال خمسة اسداس الربح وللمضارب السدس
وفي التجريد ولو شرط الدافع لنفسه الثلث وللمضارب الثلثين والمسئلة بحالها فان عند
ابي حنيفة رحمه الله ثلثا الربح للمضارب على ما شرطا النصف للمضارب من نصيبه والنصف من
نصيب الدافع واما عندهما فتدرج بين المضاربة صحيحة وفاسدة فما كان من الصحيح
فبينهما على ما شرطا وما كان من الفاسد فلرب المال ولو كان شرط لرب المال الثلث
فالربح بينهما نصفان في قول ابي حنيفة وعندهما نصفه لرب المال والمضارب ثلث ربع الاخر
م **الفصل الثامن** في بيان ما يملك المضارب على رب المال من التصرفات وما لا يملك اذا
دفع مالا مضاربة بالنصف ولم يزد على هذا فهذه مضاربة مطلقة وله ان يشتري بها ما
شاء من التجارات وله ان يعمل ما هو من عادة التجار كالابضاع والايداع واستيجار الاجراء للعمل
في المال واستيجار البيوت لحفظ الاموال واستيجار السفن والدواب للحمل هذا هو لفظ التدلي
يجب ان يعلم بان المضارب يملك على رب المال ما هو تجارة من كل وجه او ما هو من صنيع التجار
بان لم يكن التجار منه بدا اما ما ليس بتجارة من كل وجه او هو تجارة من وجه دون وجه وليس
ذلك من صنيع التجار لا يملك المضارب على رب المال ولهذا قلنا ان المضارب لا يملك تزويج غلام
المضاربة لان ذلك ليس بتجارة وليس من صنيع التجار واما تزويج الامة فقد ذكر برواية الاصل
برواية ابي حفص انه ليس له ذلك في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ولم يذكر قول ابي يوسف
وله ان يبيع بالنقد والنسيئة وان يوكل بذلك وفي الفتاوى العتابية وله ان يوكل رب المال
وغيره كما كان للمضارب ان يفعله فله ان يوكل به م وله ان يرهن من مال المضاربة بدين عليه
في المضاربة وكذلك له ان يرتهن بذلك وله ان يحتال بالثمن على رجل هو ايسر واعسر ويجوز
ذلك على رب المال ولا يضمن لرب المال شيئا وفي الكافي والاصل ان التصرفات في المضاربة
ثلاثة اقسام قسم هو من باب المضاربة وتوابعها فيملكه المضارب بمطلق المضاربة من غير ان
يقول له رب المال اعمل بذلك كالتوكيل بالبيع والشراء والرهن والارتهان والاجارة والاستيجار
والايداع والابضاع والمسافرة وقسم لا يملكه بمطلق عقد المضاربة ويملكه اذا قيل له اعمل
برأيك وذلك كدفع المال الى غيره مضاربة او شركة م او خلط مال المضاربة بمال له او بمال غيره
فانه لا يملك ذلك بمطلق المضاربة وفي شرح الطحاوي او خلط مال نفسه بمال المضاربة يضمن مال
المضاربة الربح له والوضيعة عليه وكذلك لو شارك مع غيره شركة عنان وخلط ضمن ونقض الشركة
هذا اذا لم يقل اعمل فيه برأيك وان قال له اعمل فله ان يخلط مال المضاربة بمال نفسه واذا
ربح قسم الربح بين المالين فربح ماله يكون خاصة له وربح مال المضاربة يكون على الشرط وكذلك
لو شارك مع غيره شركة عنان جاز ويقسم الربح على الشرط بينهما فاذا قسم الربح بينهما يكون لغاله

المضاربة ونوع حصته المضاربة ليستوفي منها رب المال راس ماله وما فضل فهو بينهما على الشرط م وفسخه
لا يملك بمطلق العقد ولا بقوله اعمل برايك الا ان ينص عليه رب المال وهو ما ليس بمضاربة ولا
يحتمل ان يلحق بها كالاستدانة على المضاربة وهو ان يشتري بالدراهم والدنانير بعد ما اشترى براس
المال وفي الينابيع بعد ما اشترى بجميع راس المال سلعة وفي السغناقي واذا اعطي المضاربة مطلقا
وهو لا يكون مقيدا بزمان ولا مكان جاز للمضارب ان يبيع بالنقد والنسيئة عندنا وقال ابن ابي
ليلى ليس له ان يبيع بالنسيئة ت واذا باع المضارب متاع المضاربة وسلمه الى المشتري ثم اخر الثمن
من المشتري بعيب او بغير عيب فهو جائز على المضاربة ولا يضمن المضارب شيئا م ولو اخذ به
المضارب نخلا او شجرا معاملة على ان ينفق من المال لم يجز على رب المال ت وان قال اعمل برايك ولو
اخذ الارض مزارعة واشترى طعاما ببعض مال المضاربة فانه يجوز ان كان قال اعمل برايك
وان لم يقل اعمل برايك لا يجوز ت وان كان البذر والبقر من قبل رب الارض والعمل على المضارب
وفي التجريد او البقر من قبله فما حصل يكون للمضارب خاصة ت ولو دفع المضاربة مزارعة
جاز سواء قال له رب المال اعمل برايك او لم يقل وفي الفتاوى العتابية ويستاجر ارضا ليزرعها
او لينفق بها وله ان يدفع ارض المضاربة مزارعة ببذره ت ولو استدان المضارب لم يجز على رب المال
فان رهن به شيئا من متاع المضاربة ضمنه ت ولو كان رب المال اذن في الاستدانة كان الدين عليهما
نصفين ت ولو رهن وقيمته والدين سواء فهلك كان على المضارب نصف قيمته وفي التجريد ولا يكون
ذلك من مال المضاربة وليس للمضارب ان يرهن بعد نهي رب المال اياه عن العمل في المضاربة
او بعد موته الا ان يتصرف تصرفا يؤدي الى ان ينض راس المال فالشراء والصرف والرهن يؤديان
الى ان ينض بهما راس المال فلا يملك الشراء والرهن بعد ذلك ت وان باع شيئا من مال المضاربة وانه
واخر الثمن جاز على رب المال ولا يضمن المضارب شيئا وفي الابانة جاز على قول ابي حنيفة ومحمد
ولو لم يوجز ولكن حط بعض الثمن ت فان كان ذلك بعيب طعن فيه المشتري فان كان حصة العيب من
الثمن مثل ما حط او اكثر بحيث يتغابن الناس في مثله جاز ت وان كان ما حط اكثر من قيمة العيب بحيث
لا يتغابن الناس فيه يجوز عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ويضمن ذلك من ماله لرب المال وكان راس
المال من ذلك ما بقي على المشتري وما حط المضارب ثم يبرا رب المال وعند ابي يوسف لا يجوز الحط
ويكون جميع الثمن على المشتري على حاله ويكون جميع ذلك راس مال المضاربة وفي المضمرات ولو كان
عنده من مال المضاربة ما يجوز عقد المضاربة عليه سلعة بثمن دين وليس عنده من مال المضاربة
من جنس الثمن جاز الشراء على المضاربة ولا يكون استدانة عنده خلافا لزفر ت ولو امره رب المال
بالاستدانة فاستدان فانه يجوز ويكون ما اشترى بينهما نصفين على حكم شركة الوجوه ت وكذلك
القرض والهبة والصدقة ت ولا يجوز ان يفعل شيئا من ذلك حتى ينص عليه وليس للمضارب وفي
السراجية ولا لرب المال ان يطأ جارية من جواري مال المضاربة سواء كان فيها فضل على راس المال او لم يكن
وكذلك ليس له ان يقبلها او يلمسها بشهوة ت وان اذن له رب المال في وطئها وكذلك لا يحل له وطئها
ولو تزوج المضارب جارية او تزوج رب المال اياها جاز نكاحه ت فان كان في الجارية فضل على راس المال
لا يجوز النكاح ت وان لم يكن فيها فضل على راس المال فان النكاح جائز وخرجت الجارية عن المضاربة
حتى لو باعها المضارب بعد ذلك لا يجوز بيعه فالحاصل ان تخرج الجارية عن المضاربة ويحتسب ذلك على رب
المال من راس ماله ت وكذلك ليس له ان يخلط مال المضاربة بماله ولا بمال غيره الا ان يقول رب المال
اعمل برايك وفي فتاوى ابي الليث اذا دفع الرجل الى رجل الف درهم مضاربة ولم يقل له اعمل في ذلك
برايك الا ان معاملة التجار في تلك البلاد ان المضاربين يخلطون وارباب الاموال لا ينهونهم عن
ذلك فعمل في ذلك على معاملات الناس لان غلب التعارف بينهم في مثل هذا وجب الا يضمن ويكون
ذلك بمنزلة النص عليها تعارفوا وفي الفتاوى العتابية ولا يدفع المضارب الى رب المال ولا الى عبده
مضاربة ويجوز التوكيل للمضاربة م وللمضارب ان ياذن لعبد المضاربة في التجارة في المشهور من الرواية
عن محمد رحمه الله انه لا يملك ذلك باطلاق العقد وله ان يبيع عبد المضاربة اذا لحقه دين سواء كان
المولى حاضرا او غائبا وله ان يسافر بالمال وفي الخانية في الروايات الظاهرة برا وبحرا في قول

بهذا التأخير

ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله هو الصحيح من مذهبهما وروي عن ابي حنيفة انه ليس له ان يسافر وهو قول
ابي يوسف وروي عنه انه فرق بين ما له حمل ومؤنة وبين ما لا حمل له فما لا مؤنة له تجوز المسافرة بما لا حمل
له ولا مؤنة ت وروي عنه انه اذا كان يرجع الى منزله في يومه ذلك فله ان يسافر وليس له ان يعمل فيه
صرافا لانه لا يعمل به التجار فلا له ان يبيع الى اجل لا يبيع التجار اليها ولا ان يعمل في السفر المخوف الذي
يتحاماه التجار وفي الذخيرة ولو نهاه رب المال ان يخرجه من تلك البلدة فليس له ان يخرج سواء اشترى
او لم يشتر ت والاصل في هذا ان رب المال اذا خصص بعد العقد فان كان لم يشتر شيئا او كان
تصرف فيه والمال عين فتخصيصه جائز كما لو خصص في الابتداء الا انه يملك العزل في هذه الحالة
فكذلك يملك النهي عن بعض مقتضى العقد ت واما اذا اشترى متاعا وكل شيء استفاده المضارب
باطلاق المضاربة فليس لرب المال ان ينهاه ولم يتعلق بنهيه حكم حتى ينض حينئذ يقول لا تبع نسيئة
وفي الفتاوى العتابية والصحيح انه انما يعمل النهي عما يتضمنه الاطلاق دون النقد والبيع ونحوه
اذا نص رب المال ت وهكذا عن ابي يوسف م ولو دفع الى رجلين مالا مضاربة وقال لهما اعملا برايكما
او لم يقل فليس لاحدهما ان يبيع ولا ان يشتري بغير اذن صاحبه ت فان اذن له الشريك جاز ت ولو
اشترى المضارب بمال المضاربة خمرا او خنزيرا او ميتة او دما وفي الذخيرة او مدبرا او ام ولد
وهو يعلم فهو ضامن الدراهم التي دفع وفي الكافي او اشترى ثوبا بميتة او دم ت بخلاف ما اذا اشترى
بخمر او خنزير فانه يكون على المضاربة وفي الزاد وليس للمضارب ان يشتري اب رب المال او ابنه
او من يعتق عليه فان اشتراه ضمن مال المضاربة ت وان لم يكن في المال ربح فليس له ان يشتري من
يعتق عليه ت فان اشتراه ضمن مال المضاربة ت وان لم يكن في المال ربح جاز ان يشتريه فان زادت
قيمته على نصيبه عتق ولم يضمن لرب المال شيئا ويسعى المعتق لرب المال في قيمة نصيبه وفي
الينابيع فان كان في المال ربح فليس له ان يشتري من يعتق عليه او اشترى من لا يعتق عليه لا
يملك بيعه مثل ان يشتري ام ولده بالف وقيمتها الف وخمسمائة ت فاذا فعل ذلك يصير مخالفا مشتريا
لنفسه دون المضاربة فيضمن لرب المال راس ماله ت وان لم يكن في قيمته بعد الشراء عتق نصيب
المضارب ولا ضمان عليه ويسعى في قدر راس المال وحصة رب المال من الربح وولاؤه بينهما
على قدر الملك وهذا عند ابي حنيفة وقالا لا يعتق كله وولاؤه للمضارب ويسعى في راس المال من
الربح على ما ذكرنا ت وفي ام الولد اذا زادت قيمتها صارت ام ولد وظهر ملكه فيها بقدر نصيبه
من الربح ولا يملك بيعها ولا سعاية عليها ولكن يضمن لرب المال راس ماله وحصته من الربح سواء
كان موسرا او معسرا وفي السراجية للمضارب ان ياذن العبد في التجارة في اصح الروايتين
وفي التجريد اذا اشترى المضارب سلعة اكثر من مال المضاربة كانت الزيادة للمضارب
والمال دين عليه وله ربحه وعليه وضيعته م ولو اشترى بيعا فاسدا بما يملك اذا قبض فليس
بمخالف وما اشترى على المضاربة ت ولو اشترى عينا بما لا يتغابن الناس في مثله فهو مخالف سواء قال
لرب المال اعمل فيه برايك او لم يقل ت ولو باع بما لا يتغابن الناس فيه وفي الخانية وباجل غير
متعارف فهو جائز في قول ابي حنيفة ت وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز وليس له ان يقرض ولا
ياخذ سفتجة لانه استدانة ولا يعطي سفتجة وفي الذخيرة قال ابو الحسن رحمه الله اذا قال برايك
فله ان يعمل جميع ما في هذا الباب غير الاقراض والاستدانة واخذ السفتجة والشراء بما لا يتغابن
الناس فيه وفي الخانية ولا يدفع مال المضاربة سفتجة الا ان ياذن له بالسفتجة نصا وفي الفتاوى
العتابية ولا يملك القرض والشراء بالدين الا ان نص عليه ت وقيل اذا غلب العرف وعرف رب
المال جاز ذلك كله مع الاطلاق ايضا ولا يجوز اقراره لمن لا تقبل شهادته له بدين ويلزمه في ماله
كالبيع ولا يجوز لكتابته ايضا ت ولو اقر بعيب لم يقبل يجوز كما لو ادعاه لنفسه قيل يصدق فقال
وله ان يعمل عند فساد المضاربة ما يعمل عند الجواز ت قال له اعمل برايك او لم يقل فله ان يخلط بالبيع
ما يخلط مثله وما يتعامل فيه ت ولو اشترى بماله وبمال المضاربة قبل الخلط وباعه وقبض الثمن
مخلوطا جاز ولم يضمن ت ولو اشترى بمال المضاربة وزاد في الثمن ضمن الزيادة ولا حصة لها فاشتراه
بمتاعه اذا باع ومما يتصل بهذا الفصل اذا دفع رجل الى رجل الف درهم مضاربة بالنصف فاشترى

بمتاعا وحمله بمائة درهم من عنده بنفسه او قصره فهو متطوع فيما صنع سوا قال له رب المال اعمل فيه برايك
او لم يقل وفي الجامع الصغير العتابية ولا يرجع في ذلك في مال المضاربة الا اذا امره رب المال
بذلك ايضا فان صبغها احمر فهو شريك بما زاد الصبغ ولا يضمن ان قال له رب المال اعمل فيه
برايك وان لم يقل ضمن واصل المسئلة ان ما كان من اعمال التجارة وتوابعها يملكه المضارب ولا
يشترط ان يقول له رب المال اعمل فيه برايك وما لا يكون من اعمال التجارة ويلحق رب المال
بذلك دين لا يملك المضارب ذلك بالتنصيص عليه من جهة رب المال سوا قال له اعمل برايك او لم يقل
اذا ثبت هذا فنقول اذا اشترى بما بقي من عنده نفسه او قصر الثياب فقد استدان على مال التجارة
بعد استغراق راس المال فلم ينفذ على المال اذا لم يامره به صريحا ولا ضمان على المضارب في قصارته
فان باع المضارب الثياب بعد ذلك ولم يوزع لجميع الثمن للمضاربة وفي المضمرات فجميع الثمن لرب المال
ولا يكون للمضارب من ذلك شيئا الا ترى ان الغاصب اذا قصر الثوب كان لصاحب الثوب ان
ياخذ الثوب ولا يعطي الغاصب شيئا وفي الكافي وكذا ان زاد المضارب من ماله في ثمن ما
اشترى من مال المضاربة فهو متطوع منه ويلزمه الزيادة عليه في ماله دون مال المضاربة
ويبيع مرابحة على الثمن دون الزيادة وفي الذخيرة وان ربح اخذ رب المال راس ماله والربح
بينهما على ما شرطا وان كان المضارب صبغ الثوب اسود من ماله فلا ضمان عليه هكذا
وقع في رواية وفي الجامع الصغير ووقع في رواية انه لا ضمان عليه اذا لم ينقصها ولم يزد فيها
كان مثل القصارة سوا فاما اذا كان نقصها كان ضامنا وكذلك اذا زاد فيها يضمن اذا لم يكن
رب المال قال له اعمل برايك لانه خلط ماله بماله فيضمن كما لو خلط مال المضاربة بماله وانما
يكون الجواب في السواد كالجواب في القصارة عندهم اذا لم يوجب السواد نقصانا في الثوب ولا
وجب الزيادة وفي القدوري ولو صبغها اسود من ماله ونقصها فلا ضمان عليه سوا قال له
رب المال اعمل برايك او لم يقل وان صبغها المضارب بعصفر او زعفران او صبغ احمر يزيد في
الثوب قال ان كان رب المال قال له في المضاربة اعمل فيه فالمضارب لا يضمن وان لم يقل له
ذلك ضمن المضارب ومتى لم يقل له رب المال اعمل فيه برايك كان رب الثوب بالخيار ان شا ضمن
المضارب جميع قيمة ثيابه ابيض يوم صبغه وان شا اخذ الثياب واعطاه قيمته وان زاد الصبغ
فيه يوم الخصومة وهذا اذا لم يكن في مال المضاربة فضل وان كان في مال المضاربة فضل
فبقدر ما كان من حصة المضارب من الثياب لا يضمن فان لم يفعل رب المال شيئا من ذلك حتى
باع المضارب الثياب جاز بيعه وبرئ من الضمان ولم يكن لرب المال ان يمنعه من البيع فاجاز
بيعه ينظر بعد ذلك الى ما عنه مساومة يقسم بين رب المال وبين المضارب على قيمة الثياب
غير مصبوغة وعلى قيمتها مصبوغة فتفاوت ما بينهما يكون قيمة الصبغ حتى انه اذا كان قيمة
الثياب غير مصبوغة الف ومائتان وبيعت بالثمن ومائتين فالالف للمضاربة والمائتان للمضارب
بدل لصبغه وان باعها مرابحة فان هذا الثمن ينقسم على الثمن الذي اشترى الثياب الف واخذ
الصباغ مائة وقد باعه مرابحة بما قام عليه وبربح زيادة على ذلك كله كان الالف وحصته من
الربح وذلك مائة للمضارب وما بقي درهم الى حصة الصباغ وحصتها من الربح عشرا وفي جامع
الفتاوى المامور بشرا الحنطة اذا اشترى واعطى اجر الحمل من عنده جاز استحسانا اذا كان في
المصر والمضارب اذا فعل ذلك فهو متطوع اذا بعث من مال المضاربة شي فادى من ذلك بحوره
والمستبضع على هذا وفي المنتقى رجل دفع الى رجل الف درهم مضاربة فاكترى سفينة بمائة درهم
والمال كله عنده على حاله ثم اشترى بالالف كله طعاما وحمله في السفينة فهو متطوع في الكرا ولو
كان اشترى بتسعمائة منها وبقيت في يده مائة فاداها في الكرا لم يكن متطوعا وباعه مرابحة على
الكرا وكذلك لو نقد المائة في الكرا ثم اشترى بالتسعمائة متاعا ولو نقد المائة في الكرا ثم اشترى
بالف درهم متاعا وقد امره رب المال ان يعمل برايه فانه يبيعه مرابحة على الف ومائة منها على المضارب
والف ومائة منها على المضاربة والله اعلم

الفصل التاسع فيما يشترط على المضارب من الشروط

قال محمد رحمه الله في رجل دفع الى رجل الف درهم مضاربة وهما بالكوفة فان لم يشترط على المضارب

وربح

برايك

ان يعمل

ان يعمل بالكوفة فله ان يعمل بها بالكوفة وان يسافر بالمال وقد ذكرنا هذا وان شرط عليه ان يعمل بها
في الكوفة فليس له ان يعمل بها في غيرها وفي الفتاوى العتابية ولو شرط ان يعمل بالكوفة فاخرج
منها ضمن الا اذا رده اليها فتبدل التصرف فلا يضمن ولو تصرف كان لنفسه وفي التجريد فلا يدفع
مضاربة الى من يخرج بها من الكوفة فاخرج بها ضمن وان كان شرطا لا فائدة فيه لرب المال فانه
لا يتبع ويجعل كالمسكوت عنه ثم يحتاج الى معرفة ما يصير شرطا في المضاربة من الالفاظ وما
يكون مشورة لا شرطا فما يصير شرطا ستة الفاظ احدها ان يقول دفعت اليك الالف مضاربة
بالنصف على ان تعمل بها بالكوفة الثانية او يقول تعمل بها في الكوفة الرابعة او يقول تعمل بها في
الكوفة بالربع وفي الخانية ان يقول فاعمل بها في الكوفة السادسة ان يقول دفعت اليك الالف
مضاربة بالكوفة وما يكون مشورة ولا يكون شرطا فلفظان احدهما ان يقول دفعت اليك
الالف مضاربة بالنصف اعمل بها بالكوفة الثاني ان يقول اعمل واعمل بها بالكوفة وفي الذخيرة
هذا مشهور ولا يجب مراعاته فلو خرج بالمال من الكوفة لا يصير ضامنا ثم الاصل في معرفة
الشرط من المشهور ان رب المال اذا ذكر عقيب لفظة المضاربة لفظا لو اعتبر ابتدا لا يبيع بان كان
لا يستقيم الابتدا به ومعنى اعتبر متعلقا بما تقدم يبيع فانه يعتبر متعلقا بما تقدم ولا يعتبر ابتدا
حتى يلغوا اذا ذكر كلاما معتبرا اذا ثبت هذا جئنا فقلنا الالفاظ الستة مما لا يبيع ولا يستقيم الا
الابتدا به لو على ان اعمل بالكوفة في اخواتها الا ترى انه بعد ما دفع المال مضاربة لو سكت زمانا
ثم قال على ان تعمل بالكوفة فانه لا يبيع ولا يستقيم فاعتبرت متعلقة بما قبلها فصارت بمعنى الشرط
فاما قوله واعمل بها بالكوفة بالواو او اعمل بها في الكوفة بغير الواو فمما لا يستقيم الابتدا به الا
ترى انه بعد ما عقد عقد المضاربة اعمل بها بالكوفة على سبيل الابتدا يبيع فكذلك وكذا اذا
قال واعمل بها بالكوفة بعد ما عقد عقد المضاربة يبيع لما عرف ان الواو مما يجوز به الابتدا فاعتبر
كلاما مبتدا غير متعلق بما قبله فبقيت المضاربة مطلقة على الشرط فكان هذا من رب المال مشورة
اشار الى المضارب فكانه قال ان فعلت كذا فهو احسن وانفع ثم في كل موضع لم يكن له ان يخرج بالمال
من الكوفة في موضع لم يكن له ان يدفع المال بضاعة الى ان يخرج به عن الكوفة فاذا خرج بالمال من
الكوفة الى موضع لم يكن له ان يخرج بها من الكوفة فلم يشتر ولم يبع حتى رده الى الكوفة برئ من الضمان
وعاد المال مضاربة على حاله حتى لو اشترى بعد ذلك بالمال فباع جاز ذلك على المضارب فان
اشترى بها خارج الكوفة فباع فربح او وضع فالربح له فالوضيعة عليه وفي الكافي واعلم ان اصل
الضمان واجب بنفس الاخراج وبالشرا يتقرر الضمان ثم قال في الاصل يتصدق بالربح عند ابي
حنيفة ومحمد رحمهما الله فاما على قول ابي يوسف يجب ان لا يتصدق واصله المودع اذا تصرف في
الوديعة وربح فكان ينبغي ان لا يتصدق في الربح عندهم لان راس مال المضاربة الجائزة يكون دراهم
او دنانير فانما يشتري المضارب بها عرضا فيكون بدل الدراهم العرض وقد ضمن لرب المال دراهم
فالربح لا يحصل من العرض فالدراهم وكان يجب ان لا يتصدق بالفضل في قولهم جميعا وهكذا
قال محمد رحمه الله في الرجل اذا دفع عبده الى اخر وقال بعه فاعمل بثمنه مضاربة بالنصف فباع
العبد بالعرض ثم ضمن لرب المال قيمة عبده وذكر انه لا يتصدق بالفضل ولم يحك خلافا وقد ذكر
ما ذكرنا انه باع العرض الذي اشترى براس مال المضاربة بدراهم وظهر الربح ثم ضمن بعد بيع العرض
فيتصدق بالفضل عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لان بيع العرض بالدراهم حصل والدراهم ملك له
من وجه دون وجه لما عرف ان الملك في المضمون يستند الى وقت سبب الضمان من وجه ولا يستند من
وجه فلا يطيب له الربح فهذا هو بلا خلاف ذكر محمد رحمه الله في المسئلتين جميعا وفي الذخيرة ولو شرط عليه
ان يعمل بالمال في سوق الكوفة فعمل بالمال في الكوفة ولكن في غير سوق الكوفة جاز على المضاربة
استحسانا وفي الينابيع وان قال لا تعمل الا في سوق الكوفة فعمل بالكوفة في غير سوقها فهو مخالف لانه
تصرف فيه فهو له وفي الكافي ولو قال اعمل في السوق ولا تعمل في غيره فعمل في غيره يضمن وفي الصغرى
اذا نهى رب المال عن الخروج عن البلدة التي كان فيها المضارب ان خرج الى بلدة غير بلدة رب المال
يضمن ان هلك المال ولا يستوجب النفقة في مال المضاربة ولو مات رب المال فكذا الجواب على هذا

التفصيل لم وان كان اشتري بنصف المال شيا خارج الكوفة وبالنصف رجع الي الكوفة فما اشتري خارج الكوفة
فهو ضامن له والمشتري للمضارب ربحه وعليه وضيعته وما رجع به الي الكوفة يعود الي المضاربة
وفي السغناقي واما اذا اشتري ببعضه في غير الكوفة واشتري بما بقي منه في الكوفة فهو مخالف لما
اشتراه في غير الكوفة ضامن لذلك القدر من المال وله ربحه وعليه وضيعته وفيما بقي من المال فهو
متصرف علي المضاربة **وفي القدوري** اذا دفع اليه الف درهم وقال هذه الالف مضاربة بالنصف
علي ان يشتري به الطعام فهذا علي الحنطة ودقيقها فاعتبر قوله علي ان يشتري به الطعام شرطا حتي لو
اشتري بها غيرها صار ضامنا وانما كان هذا علي الحنطة ودقيقها فهذا علي عرفهم فان لهم سوقا
يباع فيها الحنطة ودقيقها يسمي سوق الطعام وكذلك اذا قال خذ هذه الالف مضاربة بالنصف
يشتري بها الطعام او قال في الطعام فهذا كله يتقيد تقييد المضاربة بالطعام حتي لو اشتري به غير
الطعام يصير مخالفا ضامنا قال وله ان يشتري الطعام في المصر وغيره وان يبضع في الطعام ولو قال
خذ الالف فاشتر بها الطعام او قال اشتر بها الطعام فله ان يشتري الطعام وغيره وكان قوله واشتر
مشورة **وفي الذخيرة** والجواب في تخصيص المال نظير الجواب في تخصيص المصر وكما اعتبر مشورة في المصر
يعتبر مشورة في المال **وفي السراجية** رجل قال لاخر خذ هذا المال مضاربة في ثوب تشتري به وتبيعه
ليس له ان يشتري سوي ثوب واحد **وفي الفتاوي العتابية** ولو شرط الثلث ان عمل في المصر
والنصف ان سافر فاشتري في احدهما وباع في الاخر فالاعتبار للشرا ولو شرط ان لا يبيع بالنقد
فباع بالنقد بما يباع به نسية جاز وكذا الوكيل ولو شرط الوكيل رب المال في شرحه واكثر من اجر
المثل جاز بخلاف الاجارة **وفي مختصر خواهرزاده** ولو قال خذ هذه المضاربة علي ان تشتري بها البز
لم يكن له ان يشتري به غير البز وهي ثياب القطن والكتان ولو دفعه علي ان يشتري به الثياب فله ان
يشتري ما يلبس ولا يشتري المنسوج فالستور والانماط **وفي الخانية** رجل دفع الي غيره الفا مضاربة
علي ان يشتري بها شيا سماه فاشتري للمضاربة شيا غير ذلك فربح فالربح بينهما يكون علي الشرط الا ان
يكون قال له اشتر هذا ولا تشتر غير هذا كذا ذكر في بعض المواضع وذكر في الاصل اذا قال خذه
مضاربة بالنصف علي ان تشتري به الطعام او قال فاشتر به الطعام او قال خذ هذا في الطعام
فهذا كله يعتبر ويتقيد المضاربة بها ولو عطف بالواو يثبت المضاربة علي الاطلاق وعليه الفتوي مز
واذا دفع اليه الف درهم في الدقيق مضاربة فليس له ان يشتري بها غير الدقيق وله ان يشتري الدقيق
في المصر الذي دفع المال اليه فيه وفي غيره وله ان يبضع في الدقيق ايضا وله ان يستاجر ببعض المال
دوابا يحمل الدقيق وكذلك له ان يشتري ببعض المال طعاما او كسوة للدقيق واذا دفع الرجل مالا
مضاربة علي ان يشتري من فلان ويبيع منه فليس له ان يشتري من غير ذلك ولا ان يبيع ولو قال اشتر
عبد فلان فاشتري ذلك العبد ممن باع فلان منه كان جايزا وفي المضاربة سوي بين الشرا والبيع
فان باع واشتري من غيره صار مخالفا وعاملا بغير امره فيكون الربح له قال الخصاف يتصدق بذلك الربح
علي قول محمد رحمه الله فاما علي قول ابي يوسف لا يتصدق كالمودع اذا تصرف في الوديعة واذا دفع
الرجل الي رجل الف درهم مضاربة علي ان يشتري بها من اهل الكوفة ويبيع فاشتري بها في الكوفة من
رجل ليس بكوفي كان جايزا ولا يصير مخالفا واذا دفع الرجل الي رجل الف درهم مضاربة علي ان يشتري
بالنقد ويبيع فليس له ان يشتري الا بالنقد حتي لو اشتري بالنسية او باع بالنسية يصير مخالفا وهذا
الجواب في جانب البيع ظاهر مقيد في حق الامر اما الشرط في حق الشرا غير مفيد في حق الامر فلا يجب
مراعاته ثم من مشايخنا من قال انما يصير مخالفا بالشرا اذا لم يشتري بالنسية مثل ما اشتري بالنقد اما
اذا اشتري بالنسية مثل ما اشتري بالنقد كان جايزا ومنهم من قال لا يجوز في الحالين وظاهر ما اطلق
محمد من الجواب يدل علي التفصيل واذا دفع الرجل الي رجل الف درهم مضاربة بالنصف وامره ان يبيع
بالنسية ولا يبيع بالنقد فباع بالنقد يجوز وروي بشر بن الوليد عن ابي يوسف رحمه الله اذا قال للمضارب
لا تشتر بالكوفة وقال رب المال سميت له الكوفة دون ما سواها فان كان دفع اليه المال بالكوفة وهما من
اهل الكوفة فان اباحنيفة قال ليس له ان يسافر بالمال وان كان الدفع في مصر غير الكوفة فللمضارب
ان يخرج به حيث شاء قال ابو يوسف رحمه الله استحسن في هذا اشيا لا احفظه عن ابي حنيفة انه اذا كان

يذهب فيرجع من يومه فله ذلك **وفي الخانية** ولو كانت المضاربة مطلقة فخصها رب المال بعد عقد
المضاربة نحو ان قال له لا تبع بالنسية او لا تشتر رقيقا ولا طعاما او لا تشتر من فلان او لا
تسافر فان كان التخصيص قبل ان يعمل المضارب او بعد ما عمل فاشتري وباع وقبض الثمن وصار المال
ناضا جاز تخصيصه فعلي هذه الرواية يملك السفر في المضاربة المطلقة فان كان عروضا
لا يعمل نهيه ولكن اذا كانت المضاربة عامة بان قال رب المال اعمل فيه برايك ثم نهاه عن الشركة
وخلط المال لا يعمل نهيه والله اعلم **الفصل العاشر** في المضاربة يدفع المال الي غيره
مضاربة الا ان ياذن له رب المال بذلك نصا بان قال له ادفع المال مضاربة او دلالة بان يقول
اعمل فيه برايك واذا لم تدخل المضاربة الثانية تحت المضاربة الاولي كانت الثانية لغير رب
المال فان اشتري به الثاني فربح ربحا او وضع وضيعة فلم يكن رب المال اذن له بذلك لا نصا
ولا دلالة فان رب المال بالخيار ان شاء ضمن المضارب الاول راس ماله وان شاء ضمن المضارب
الثاني **وفي الذخيرة** واذا لم يقل رب المال للمضارب اعمل فيه برايك فدفع المضارب الي غيره
مضاربة فقد روي الحسن عن ابي حنيفة انه لا ضمان علي الاول حتي يعمل بها الثاني ويربح فان
عمل ولم يربح فلا ضمان وقال ابو يوسف رحمه الله انه يضمن ربح او لم يربح مز وقال زفر رحمه
الله يضمن بالدفع اليه عمل او لم يعمل وهو رواية عن ابي يوسف في رواية اخري انه اذا عمل الثاني
ضمن الاول ان كان فيما اشتري ربح وان لم يكن فيما اشتري ربح فلا ضمان علي احد منهما والحاصل
انه لا ضمان علي احد منهما قبل عمل الثاني في ظاهر الرواية عن علمائنا الثلاثة **وفي الذخيرة** بعد
هذا اشترط ابو حنيفة للضمان تصرف الثاني مع الربح واذا عمل الثاني بالمال عملا لم يدخل
تحت المضاربة بان وهب المضارب الثاني المال من رجل او استهلكه فعليهما الضمان اذا ربح وان
لم يربح فلا ضمان علي واحد منهما فابو حنيفة جعل سبب الضمان تصرف الثاني مع الربح لا بمجرد
التصرف ونحن اكتفينا بمجرد التصرف وذكر شيخ الاسلام المعروف بخواهرزاده في شرحه وجعل
وجوب الضمان بمجرد العمل ظاهر رواية اصحابنا وجعل اشتراط الربح مع العمل لوجوب الضمان
رواية ابي يوسف **وفي الكبري** قال القاضي فخر الدين المنتوي علي انه ان هلك بعد ما عمل
الثاني يضمن وان هلك قبله لا يضمن مز وان غصبه رجل من المضارب الثاني فالضمان علي الغاصب
ولا شي علي المضارب ثم اذا وجب الضمان كان للمالك الخيار ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن
الثاني في قولهم جميعا **وفي الهداية** ثم ذكر في الكتاب يضمن الاول ولم يذكر الثاني وقيل
ينبغي ان لا يضمن الثاني عند ابي حنيفة وعندهما يضمن وقيل رب المال بالخيار ان شاء ضمن الاول
وان شاء ضمن الثاني بالاجماع وهو المشهور قال فان ضمن الاول صحت المضاربة بينه وبين الثاني
فالربح بينهما علي ما شرط ولا يرجع الثاني علي الاول وان ضمن الثاني رجع علي الاول فاذا رجع
الثاني علي الاول صحت المضاربة بينهما **وفي الخانية** ونفذ المضاربة الثانية ويطيب الربح
للمضارب الثاني ولا يطيب للاول الثاني وكذا اذا اختار التضمين الثاني **وفي الينابيع** هذا
اذا كانت المضاربة صحيحة فاذا كانت فاسدة لا يضمن بدفعه اليه فان عمل فهو غير له الاجر
ويجب اجر مثله في مال المضاربة لا يتجاوز به المسمي عند ابي يوسف رحمه الله وعند محمد رحمه
الله يجب بالغا ما بلغ ان كانت المضاربة فاسدة ولم يربح مز ولو دفع الي رجل دراهم مغصوبة ليعمل
بها مضاربة ثم ان الغاصب اشتراها من المغصوب منه صحت المضاربة وان تاخر الملك في راس
المال عن المضاربة بان قال رب المال انا اجيز تصرفك واخذ من الربح ما كان مشروطا لي في
المضاربة الاولي لا يقدر علي ذلك **وفي الذخيرة** فليس له ذلك ولو استهلك المضارب الثاني
المال قبل ان يعمل فيه للمضاربة الاولي لا يقدر رب المال علي الضمان علي المضارب الثاني ابضع رجلا حتي يشتري
ويبيع فاشتراه ذلك الرجل او باع وربح ربحا او وضع وضيعة فلرب المال الخيار ان شاء ضمن المضارب
الاول وان شاء ضمن المضارب الثاني وان شاء ضمن المستبضع اي ذلك ضمنه صحت المضاربة بين الاول
والثاني الا انه ان ضمن الاول لا يرجع علي احد وان ضمن الثاني فالثاني يرجع علي الاول ثم المضارب
اذا دفع المال الي غيره مضاربة ولم يكن رب المال قال للاول اعمل فيه برايك فضل به الثاني وانما

يجب الضمان اذا كانت المضاربتان جائزتين فاما اذا كانتا فاسدتين فلا ضمان على واحد منهما حتى اذا
هلك المال في يد الثاني فلا ضمان له وكذلك اذا كانت الاولى جائزة والثانية فاسدة فلا ضمان
فلا ضمان على واحد منهما وللثاني على الاول اجر المثل وللاول ما شرط له من الربح **وفي التجريد**
م واذا دفع الرجل الى رجل الف درهم مضاربة وقال اعمل فيه برايك فما ربحت من شيء فهو بيني وبينك
نصفان فدفع المضارب الى اخر بالنصف فربح الاخر فللمضارب الثاني نصف الربح والنصف الاخر
بين رب المال والمضارب الاول نصفان ولو كان قال له رب المال فما كان من فضل فبيني وبينك
نصفان او قال فما كان من ربح فبيني وبينك نصفان فنصف الربح يكون لرب المال والنصف يكون
للمضارب الثاني فرع القدوري على الفصل الثاني فقال لو شرط المضارب الاول للثاني ثلث
الربح جاز وكان النصف لرب المال كما شرط وللمضارب الثاني ثلث الربح وللاول سدس الربح وان
شرط الاول للثاني ثلثي الربح جازت التسمية بينهما وكان نصف الربح لرب المال والنصف للمضارب
الثاني ويغرم الاول للثاني مثل سدس الربح وفرع ايضا على الفصل الاول فقال لو شرط الاول
للثاني ربع ثلث الربح او اقل من ذلك او شرط له ثلثا الربح فهو جائز ويكون للمضارب الثاني قدر
ما شرط الاول وما بقي فهو بين الاول ورب المال نصفين **وفي المنتقى** بشر بن الوليد عن ابي
يوسف رحمه الله رجل دفع الى رجل الف درهم مضاربة بالنصف وامره ان يعمل فيه برايه فدفعها المضارب
الى اخر مضاربة قال فما رزقني الله فهو بيني وبينك فنصف الربح لرب المال والنصف الاخر
للمضاربين لكل واحد منهما نصفه **وفي شرح الطحاوي** فان كان المضارب شرط لنفسه نصف ما
رزق الله تعالى او قال ما اطعم الله تعالى او نصف ما اصبت او قال ما ربحت اضافه الى المضارب
الاول او قال له اعمل فيه برايك ثم دفع المضارب الاول المال الى غيره بالنصف او بالثلث او بالثلثين
وربح الثاني جميع ما شرط للثاني من الربح يسلم له وما شرط للمضارب الاول من الربح فيكون بينه
ورب المال نصفين **وفي الكافي** وان شرط في المضاربة ثلث الربح لرب المال وثلثه لعبد رب
المال بشرط ان يعمل العبد مع المضارب وثلثه للمضارب صحت المضاربة كان ثلث الربح للعبد
والثلثان لرب المال ان لم يكن على العبد دين وان كان عليه دين فهو للغرماء **وفي الفتاوى العتابية**
ولو لم يقل له رب المال اعمل برايك فدفعه الى غيره وقال له اخلط بمالك فلا ضمان على احد قبل
الخلط فاذا اخلط ضمنا ولو قال لرب المال شاركت به فلما دفعه مضاربة وعن ابي يوسف
اذا دفعه مضاربة واذن له بالدفع بضاعة فدفعه الاول مضاربة بالنصف لم يضمن لرب
المال شيئا ولكن يضمن الثاني نصف الربح من ماله م واذا دفع الرجل الى رجل مالا مضاربة
وامره ان يعمل فيه برايه فدفعه الرجل الى اخر مضاربة وقال للثاني اعمل فيه برايك كان للثاني
ان يدفع الى الثالث مضاربة وكان الثالث في ذلك بمنزلة المضارب الاول وهذا بخلاف
الوكيل اذا قال له الموكل اعمل فيه برايك كان له ان يوكل فيه غيره ولكن لا يملك ان يقول للوكيل
اعمل فيه برايك حتى لم يكن للثاني ان يوكل الثالث بذلك هكذا ذكر في كتاب الشفعة من مشايخنا
رحمهم الله من قال ليس بين المسئلتين فرق بل في المسئلتان جميعا اختلاف الروايتين ومن مشايخنا
من قال بين المسئلتين فرق ليس فيه اختلاف الرواية **وفي الكافي** ولو دفع المضارب المال
الى رب المال مضاربة لا تصح المضاربة الثانية ولا تنفسد المضاربة الاولى وقال زفر تنفسخ
المضاربة الاولى بدفع المال الى رب المال **وفي الذخيرة** ولو استهلك المضارب الثاني المال
قبل العمل في المضاربة فلا ضمان على واحد منهما والضمان على الغاصب خاصة

الفصل الحادي عشر في المضاربة بالشيء تكون على غير ما امر به ايجوز ام لا يجوز قال محمد رحمه
الله في الزيادات رجل قال لرجل خذ هذه الالف مضاربة بالنصف فاخذها المضارب
واشترى بها الجارية للمضاربة بالف درهم جياد كما اقتضاه مطلق التسمية ثم نظر الى الدراهم
فاذا هي زيوف او نبهرجة فان لم يعلما بالمشار اليه وقت الدفع والاخذ او علم احدهما او علما ولم
يعلم كل واحد منهما بعلم صاحبه فالشراء جائز على المضاربة فبعد ذلك ينظر ان اعطى المضارب
بائع الجارية بتلك الدراهم وتجوز بها البائع لا يرجع المضارب على رب المال بشيء ويكون

راس المال

راس المال الزيوف وان لم يتجوز بها البائع وردها فللمضارب ان يردها على راس المال ويأخذ
منه الجياد وان كان المضارب نظر الى الدراهم قبل الشراء او علم انها زيوف فاشترى بها جارية
بعد الشراء على المضاربة فالجارية على المضاربة والربح حصل بالشراء بالجياد او بالزيوف وكان
راس المال الزيوف ولو كانت الدراهم التي قبضها المضارب ستوقة او رصاصا فاشترى المضارب
جارية بالف جياد فهي لرب المال ولا تكون للمضاربة في الوجوه الثلاثة التي ذكرنا ولو لم يكن
المال المدفوع ستوقة ولا رصاصا ولا زيوفا ولا نبهرجة بل هي جياد الا انها انقص من المسمى بان
كانت خمسمائة فاشترى المضارب جارية بالف درهم فنصف الجارية للمضارب والنصف لرب المال
في الوجوه الثلاثة التي ذكرنا فاذا باع المضارب الجارية بعد ذلك وحصل الربح فاحد الربحين
لرب المال خاصة واما النصف الاخر فيستوفي منه رب المال راس ماله خمسمائة والباقي ربح فيكون
بينه وبين المضارب على الشرط وليس للمضارب اجر المثل فيما اشترى لرب المال ولو كان المضارب
مع رب المال يعلمان بكون الدراهم ستوقة او زيوفا او ناقصة ويعلم كل واحد بعلم صاحبه بذلك
فالمضاربة تتعلق بالمشار اليه فان كانت الدراهم زيوفا او نبهرجة فاشترى بها جارية فالشراء
للمضاربة ولو اشترى بالجياد يصير مشتريا لنفسه وفيما اذا كانت ستوقة بطلت المضاربة
حتى لو اشترى بها شيئا كان لرب المال ولكن لا تبطل الوكالة فيصير مشتريا لرب المال وكان
للعامل اجر مثل عمله وان كانت الدراهم ناقصة فالمضاربة على ما قبض خاصة والوكالة
كذلك حتى لو اشترى جارية بالف درهم والمقبوض خمسمائة فنصف الجارية على المضاربة والنصف
الاخر للمضارب

الفصل الثاني عشر في نهي رب المال المضارب عن العمل وفي انعزاله واذا
دفع الرجل الى رجل الف درهم مضاربة بالنصف ثم نهاه رب المال بعد ذلك ان يبيع ويشتري
عمل نهيه اذا كان راس المال دراهم على حالها حتى اذا اشترى بعد ذلك شيئا صار مخالفا وفي
مختصر خواهر زاده لو خص بعد الاطلاق او نهى عن التصرف صح النهي والتخصيص اذا كان راس المال
قائما بان يقول خذ هذه الالف مضاربة بالنصف مطلقا ثم قال لا تعمل فيه في الحنطة لم يكن له ان
يعمل فيها فان كان اشترى ببعض الدراهم شيئا لم يكن له ان يشتري بالباقي حنطة حتى يصير
مال المضاربة وله ان يبيع الثياب ومتى صار راس المال عرضا لا يعمل نهيه للحال بل يتوقف حتى
يصير مال المضاربة ناضا حتى لو باع العرض بالدراهم او بعرض اخر جاز بيعه الا انه اذا
باعه بما ليس من جنس المال يصير النهي عاملا واما اذا كان مال المضاربة من خلاف جنس راس
المال من كل وجه فنهاه رب المال فانه لا يعمل نهيه للحال بل يتوقف حتى يصير ناضا جوز من
المضاربة ما هو بيع من كل وجه وهو بيع العرض بالدراهم وما هو بيع من وجه وهو بيع العرض
بالعرض واذا كان مال المضاربة من جنس راس المال من وجه بان كان راس المال دنانير
ومال المضاربة دراهم او كان راس المال دراهم ومال المضاربة دنانير فنهاه رب المال فانه
يعمل نهيه عما هو بيع من كل وجه استحسانا ولا يعمل نهيه فيما هو شراء من وجه كل جواب عرفته في
الفصول كلها اذا عزل رب المال المضارب عن التصرف فهو الجواب اذا مات رب المال وفي
كل موضع لا ينعزل بعزله ولا ينعزل بموته كما في العدل في كل موضع انعزل العدل بعزل
الراهن العزل بموته وفي كل موضع لا ينعزل بموته لا ينعزل فتستوي بين العزل القصدي
والحكمي وهذا بخلاف موت الموكل في الوكيل الخاص فانه يوجب عزله وان كان الوكيل لا
يعلم به وان كان عزله قصدا وهو لا يعلم بالعزل فانه لا ينعزل فان كان مال المضاربة
فلوسا فنهاه رب المال فالجواب فيه كالجواب فيما لو كان مال المضاربة دنانير وراس المال
دراهم يعمل نهيه عن الشراء من كل وجه حتى لو اشترى بالفلوس عرضا لم يجز على رب المال
ولا يعمل نهيه عما هو بيع من وجه وشراء من وجه ولو باع بالفلوس يجوز والله اعلم

الفصل الثالث عشر في المضارب يمتنع عن التقاضي وعن البيع حتى يجد ربحا واذا باع المضارب
مال المضاربة بالنسيئة فان كان في المال ربح يجبر على التقاضي والقبض ولكن يجبر المضارب
على ان يحيل رب المال على الغرماء حتى اذا طلب رب المال المشتري بالثمن لم يمتنع عن الايفاء اليه

وفي الزاد وقال الشافعي يلزمه الاقتضاء وان لم يكن في المال ربح وفي الكافي وكذا المستبضع
واما الذي يبيع بالاجر كالبياع والسمسار فان كان ذلك بمنزلة الاجارة الصحيحة بحكم العادة
يجبر على التقاضي والاستيفاء وفي الجامع الصغير العتابية وكذلك كل من يعمل بالبيع لا يجبر على الاستيفاء
ويحيل الموكل على المشتري ثم اذا كان في مال المضاربة ان كان المال في مصر المضارب لا نفقة له في
مال المضاربة وان كان المال في مصر آخر فان نفقة سفره ونفقة ذلك المصر ما دام في
التقاضي في مال المضاربة وان طال سفر المضارب في ذلك ومقامه حتى اتت النفقة على جميع
الدين فقعد في نفقته فضل على الدين حسب له من نفقته مقدار الدين وما زاد على ذلك
يكون على المضارب وفي القدوري اذا انفسخت المضاربة وعلى الناس ديون فان كان في المال
ربح اجبر المضارب على التقاضي وان لم يكن في المال ربح لم يجبر ويقال للمضارب احل رب المال
على الغرماء واذا باع المضارب شيئا من مال المضاربة نسيئة في غير مصره واراد المضارب
ان يكون هو المتقاضي حتى تكون نفقته في مال المضاربة وقال رب المال انا اتقاضى حتى لا تجب
نفقته في مال المضاربة فان المضارب يجبر على ان يحيل رب المال فيكون رب المال هو المتقاضي
دون المضارب وان كان في مال المضاربة ربح فالمضارب هو المتقاضي ولا وجه ان يحيله
بقدر راس المال وحصته من الربح لانه يؤدي الى قسمة الدين قبل قبضه وانه باطل واذا اشترى
المضارب بالمال متاعا فقال المضارب انا امسكه حتى اجد ربحا كثيرا واراد رب المال بيعه
فهذا على وجهين اما ان يكون في مال المضاربة فضل بان كان راس المال الفا فاشترى به
متاعا يساوي الفا ففي الوجهين جميعا لم يكن للمضارب حق امساك المتاع من غير رضا رب المال
الا ان يعطي رب المال راس المال ان لم يكن فيه فضل او راس المال وحصته من الربح فان كان
فيه فضل فحينئذ له حق امساكه واذا لم يعط رب المال ذلك لم يكن له حق امساكه هل يجبر على
البيع فان كان في المال فضل يجبر المضارب على بيعه الا ان يقول لرب المال انا اعطيك راس مالك
وحصتك من الربح ان كان في المتاع فضل او يقول اعطيك راس المال ان لم يكن في المتاع فضل
فاذا اختار ذلك حينئذ لا يجبر على البيع ويقال لرب المتاع كله خاص ملكك فاما ان تاخذ براس
مالك او تبيعه حتى يحصل مالك

الفصل الرابع عشر في دفع المضارب مال المضاربة بضاعة الى رب المال وفي بيع احدهما مال المضاربة الاخر

اذا دفع المضاربة الى رب المال مضاربة
او بعضه او كله فاشترى بها رب المال او باع فهو مضاربة على حالها فيصير رب المال معينا للمضارب
في العمل وفي الكافي وقال زفر رحمه الله تفسد المضاربة وفي الخانية ويكون نقضا للمضاربة
ولو امر رب المال ان يبيع لم يجز ثم ويستوي في هذا ان يكون مال المضاربة ناضا او صار عروضا
ان كان رب المال اخذ مال المضاربة من منزل المضارب بغير امره وباع واشترى به ان كان
راس المال ناضا فهو نقض للمضاربة وان كان راس المال عروضا لا يكون نقضا للمضاربة ثم اذا كان
راس مال المضاربة عروضا وباع رب المال العرض بالفي درهم وراس المال كان الف درهم ثم اشترى
بالثمن عرضا آخر يساوي اربعة الاف درهم فالعرض المشترى يكون لرب المال وضمن المضارب
خمسمائة واذا باع رب المال مال المضاربة من المضارب او باع المضارب ذلك من رب المال فهو
جائز سواء كان في المال فضل على راس المال او لم يكن غير انه اذا باع رب المال من المضارب بطلت
المضاربة ومتى باع المضارب من رب المال لم تبطل المضاربة ويكون رب المال بالخيار ان شاء دفع
الثمن الى المضارب بنية المضاربة وان شاء امسك الثمن ونقض المضاربة وفي الفتاوى العتابية
ولو استاجر ودفع المال اليه مضاربة فهو كالبضاعة وفي السغناقي واذا دفع الى رجل مالا بالنصف
مضاربة فرده المضارب على رب المال وامره ان يشتري له ويبيع على المضاربة ففعل رب المال
ذلك فربح ولم يرد المضاربة شيئا من العمل فهذه مضاربة جائزة وفي الخانية ولو اشترى المضارب
شيئا فباعه من رب المال او اشترى رب المال فباعه من مضاربه فاشترى المضارب ذلك للمضاربة
جاز وقال محمد رحمه الله وزفر رحمه الله البيع باطل يريد به اذا لم يكن في المال ربح

الفصل الخامس عشر في نفقة المضارب

قال محمد رحمه الله في الكتاب في المضارب يتصرف في مال

المضاربة في مصره فنفقته في مال نفسه قال ونفقة المضارب في عمله في مال المضاربة وفي بعض
على نفسه لا في مال المضاربة سواء كان مصره او لم يكن فاذا انفق من مال المضاربة ضمن وفي شرح
الطحاوي فان خرج من ذلك المصر فان نفقته في مال التجارة اذا اخرج بنية التجارة سواء كان
مدة السفر او دونها فاذا وصل الى المصر الذي قصد ينظر ان كان ذلك المصر مصر نفسه
او يكون له في ذلك المصر اهل سقطت منه دخلها لانه يصير مقيما بدخوله فيها وان لم يكن ذلك
مصره ولم يكن له بها اهل فان نفقته لا تسقط ما دام مقيما فيه لاجل المال وان نوى اقامة
خمسة عشر يوما ولو خرج منه بنية العود الى المصر الذي اخذ المال فان نفقته في مال المضاربة
حتى يدخلها فاذا دخلها فانه ينظر ان كان ذلك مصره او كان له فيه اهل سقطت نفقته وما
كان عنده مما زاد من كسوة ودابة ردها في مال المضاربة وان لم يكن ذلك مصره ولا فيه اهل
وانما عاد ليتجر فيه فان نفقته في مال المضاربة كما في السفر وفي الايضاح نفقته فيه حتى يخرج
وان سافر بمال المضاربة فالقياس ان تكون نفقته في مال المضاربة اما ما دام في مصره فلما
ذكر من الجواب قول علمائنا رحمهم الله وبعض العلماء رحمهم الله قالوا غداه في مال المضاربة بعد
ان يشتري ذلك بالفلس والعشاء في مال المضاربة وذهبوا في ذلك الى ان العرف فيما بين التجار
الى الخبز يتغدون في الحانوت يشترون بالفلس شيئا في حانوتهم ويأكلونه في الحانوت وانما
يتعشون في بيوتهم وما كان من صنيع التجار يدخل تحت المضاربة واما علماؤنا ذهبوا في ذلك
الى ان العرف في هذا مشترك الدلالة لان بعض التجار كما يتغدون في حانوتهم فبعضهم يتغدى
في بيوتهم فكان هذا من صنيع التجار في وجه دون وجه فيأخذ الاعتبار من ان دخل تحت المضاربة
باعتبار وجه الاخر لا يدخل فلا يدخل بالشك والاحتمال بخلاف البيع بالغبن اليسير وتاجيل الثمن
لان جميع التجار يصنعون ذلك من كل وجه فيدخل تحت المضاربة واما اذا سافر بمال المضاربة
فالقياس ان تكون نفقته في مال المضارب لا في مال المضاربة والقياس احد قولي الشافعي رحمه الله
وله في المسئلة قولان في قول نفقة المضارب بعدما سافر في ماله وفي قول بانه يجب في مال
المضاربة ينفق على نفسه بالمعروف وفي الاستحسان نفقته في مال المضاربة متى سافر بمال
المضاربة وبه اخذ علماؤنا واذا استحق المضارب النفقة في مال المضاربة متى سافر بماله
بالمعروف على ما بينا فانه استحق الملبوس والمطعوم وما يحتاج اليه في غسل ثيابه وفي اجرة
الخادم والحمام واما ما ينفق على نفسه من دوائه وحجامته وفي التجريد والنورة والدهن
ونحو ذلك مما يتداوى به فانه يكون في مال المضارب ولا يكون في مال المضاربة هكذا ذكر شيخ
الاسلام في شرح هذا الكتاب وروى الحسن عن ابي حنيفة ان الدواء في مال المضاربة وفي
الاسبيجابي وروى الحسن بن زياد انه كان يقول يجوز له ان ينفق في الحجامة وجز الشعر ونحو
ذلك وفي جامع الفتاوى ولا ينفق في الدواء والحجامة والنورة منه وقال الحسن بن
زياد كل ذلك في المال في قياس وفي التجريد وما اطلق للمضارب من النفقة فذلك بالمعروف
على ما هو بين التجار فاذا تجاوز ذلك ضمن الفضل سواء سافر براس المال او بمال المضاربة او سافر
ولم ينفق شراء متاع من حيث قصد في ماله وفي القدوري اذا سافر المضارب بمال المضاربة
فنفقته فيما يكتري ركوبه وما ينفق على نفسه من كسوة وطعام وما يشتريه من فراش ينام
عليه وعلف دابته التي يركبها وغسل ثيابه وشراء دابة ليركبها وفي الذخيرة واجر اجير يخدمه
في مال المضاربة والدهن في المضاربة وروى الحسن انه اذا احتجم او اطلى واختضب او اكل
فاكهة مثل ما تصنع التجار فذلك في مال المضاربة في قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال ابو
الحسن الكرخي ليس في الخضاب رواية عن ابي يوسف ومحمد والظاهر انه كالحجامة وروي عن
ابي يوسف انه سئل عن اللحم فقال كما كان يأكل وفي جامع الفتاوى وكذلك اذا اشترى ثيابا
فقطعها ولبسها كان له ذلك وهذا كله قول ابي حنيفة وابي يوسف وزفر رحمهم الله وبه ناخذ
وليس في الخضاب والفاكهة رواية عن ابي يوسف ولا عن محمد واما الفاكهة فالمعتاد منها يجري
مجرى الطعام والادام وفي الينابيع ولو خرج الى سواد المصر لاخذ ديون بينة على الناس من مال

المضاربة فنفقته في السفر على ما ذكرنا في مال المضاربة ولو اشترى جارية ليطأها ولتخدمه فذلك
عليه في ماله خاصة وكان بمنزلة المضارب اذا اذن له رب المال في شرى الطعام فاشترى جفنة
يحمل عليها لم يجز لانه لم يؤمر بذلك والمأمور به وليس من صنيع التجار فلم يدخل تحت الاذن فكذا
هذا فان استأجر اجيرا يخدمه في سفره وفي مصره التي اتاه ليخبز له ويطبخ ويغسل ثيابه
ويعمل ما لا بد منه كان ذلك من المضاربة وكذلك لو كان معه غلمان يعملون في المال كانت
نفقتهم في سفرهم وفي المصر الذي يأتونه في طعامهم وفي كسوتهم وغسل ثيابهم ودهنهم ما لا بد
منه على المضاربة قال القدوري في كتابه ويحسب النفقة من الربح ان كان فان لم يكن
فهي من رأس المال في الاصل اذا ربح المضارب في المال ربحا بدأ برأس المال بالنفقة وههنا
مسئلتان اما ان يكون انفق المضارب من مال نفسه ليكون دينا له على المضاربة او استدان
على المضاربة لنفقته ثم تصرف بعد ذلك وربح ربحا كثيرا او انفق على نفسه من رأس مال المضاربة
قبل ان يشتري شيئا ثم اشترى بالباقي وربح فان كان انفق من مال نفسه او استدان على
المضاربة كان له ان يرجع بذلك في مال المضاربة فيبدأ اولا برأس المال ثم يثني بالنفقة
ثم يثلث بقسمة الربح فان كان في المضاربة دين فقضاء الدين مقدم على رأس المال فان هلك
مال المضاربة في هذه الصورة لم يرجع المضارب على رب المال بشيء بما انفق وان كان
انفق على نفسه خمسمائة قبل الشرى فانه يستوفي رب المال رأس المال الا انها للمضارب باذن رب
المال فيعتبر بما لو اخذ رب المال خمسمائة بنفسه كان رأس المال ما بقي وذلك خمسمائة فكذا
هذا وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله اذا خرج المضارب من مصره الى السواد لشرى الطعام
وذلك المكان مسيرة اقل من ثلاثة ايام فاقام في ذلك المكان يشتري ويبيع فان نفقته
في طريقه ومقامه في ذلك المكان على مال المضاربة بخلاف ما لو كان في مصر عظيم اهل
المضارب في اقصاه والمكان الذي يشتري ويبيع في الجانب الآخر من المصر فانه لا يستحق النفقة
وان خرج من منزله لعمل المضاربة وهكذا اذا اقام ثمة فان كان يغدو ثم يرجع فيعشى في
منزله فليس بخارج عن المصر بل هو بمنزلة اهل المصر قال محمد رحمه الله في الاصل اذا كان
للمضارب اهل بالكوفة واهل بالبصرة فان نفقته في الطريق في مال المضاربة فاذا بلغ
البصرة فان نفقته في ماله **وفي الذخيرة** قال محمد رحمه الله في الاصل اذا دفع مالا مضاربة
بالكوفة وللمضارب اهل بالكوفة واهل بالبصرة وهو وطنه فيهما جميعا فخرج من الكوفة يريد البصرة
فله النفقة في مال المضاربة في الطريق فاذا انتهى الى وطنه كانت نفقته في ماله وان
لم يكن الكوفة وطنا له فنفقته ما دام في الكوفة في ماله فان خرج من الكوفة مسافرا ثم عاد
اليها فنفقته في الكوفة في مال المضاربة واذا دفع الرجل الف درهم مضاربة وهما بالكوفة وليست
الكوفة بوطن للمضارب فنفقة المضارب ما دام بالكوفة على نفسه واذا سافر المضارب واعانه
رب المال بغلمانه يعملون معه في المضاربة واعانه بدوابه يحمل المتاع الذي يشتري للمضاربة
فان المضاربة لا تفسد وتكون نفقة الغلمان والدواب على رب المال فان انفق المضارب من
مال المضاربة على عبيد رب المال لم يضمن واذا صار ضامنا فان ربح في المال ربحا بدي برأس
المال واخذ رب المال رأس المال وما بقي من الربح يقتسم بينهم على ما اشترطوا فما اصاب من الربح
فانه يحسب نصيبه من الربح بقسم ما عليه فان كان نصيبه من الربح اقل مما ضمن رد الزيادة
وان نصيبه من الربح اكثر اخذ الزيادة الى تمام نصيبه من الربح **وفي الفتاوى العتابية** اذا
دفع الى غلام رب المال التجارة فلو شرط ان ينفق من مال نفسه لم يعتبر رواه هشام عن محمد
رحمه الله وروى الحسن عن ابي حنيفة انه يجوز ولو شرط الاكثر مما يكفيه او شرط له وليا له
فسدت ولو ابضع المضارب فلا نفقة له ولا للمستبضع وان كان رب المال امره بالنفقة
على رقيقه ودوابه فحسب ذلك من مال رب المال ولو انفق من نفسه على عياله عبيده ودوابه
من مال المضاربة فانه يصير مشترى وكذلك القدر من رأس المال لا من الربح واذا خرج المضارب
بالمال من مصر من الامصار ليشتري به متاعا او شيئا من اصناف التجارة فانتهى الى ذلك المصر فلم

يشتري

يشتري شيئا حتى رفع المال الى مصره وقد انفق من المال فان تلك النفقة تكون في المال لان المضارب
حين خرج من وطنه لعمل المضاربة كان نفقته في مال المضاربة وان رجع حتى ذهب المال كله
فلا تكون نفقته في مال المضاربة وقدر ربعين رأس المال الى رب المال اولى قال القدوري وكل
النفقة ان يحتسب من الربح ان كان وان لم يكن فهو من رأس المال **وفي الخزانة** وان انفق في مال
نفسه رجع في مال المضاربة وان هلك لم يرجع على رب المال ولو خرج من مصره يوما او يومين
فله النفقة من مال المضاربة فلو نوى المضارب الاقامة في المصر خمسة عشر يوما فله النفقة
في مال المضاربة ولا تبطل نفقته في مصره او في مصر يتخذه دارا **وفي الفتاوى العتابية** ولو
اخذ من اهل ذلك البلد المضاربة وهو على قصد السفر فلا نفقة له حتى يخرج قال ولو سافر
المضارب بماله وبمال المضاربة او بمالين لرجلين فنفقته في المالين بالحصص وان كان احدهما
بضاعة فنفقته في مال المضاربة الا ان يتبرع للعمل في البضاعة من مال نفسه دون البضاعة
وليس له على رب البضاعة شيء الا ان يكون اذن له المستبضع بالنفقة من البضاعة لانه متبرع
واذا رجع المسافر الى مصره رد ما فضل عنده من ثياب الكسوة والطعام الى المضاربة فان دفع
الامر الى القاضي امره بالنفقة قال محمد رحمه الله في الزيادات رجل دفع الى رجل الف درهم
مضاربة فاشترى المضارب بها جارية تساوي الفي درهم واحتاجت الجارية الى النفقة فان
نفقتها تكون على رب المال وعلى قدر ملكيهما وذكر المسئلة في القدوري وقال الحاصل من مذهب
ابي حنيفة وابي يوسف ان النفقة عليهما على قدر حصتهما تخرج حصة النفقة من المضاربة
وفي الفتاوى العتابية وعن ابي يوسف رحمه الله اذا كان مع الرجل الف درهم مضاربة فاشترى
عبدا بالفي درهم وانفق عليه فهو متطوع في النفقة الا ان يكون القاضي امره بذلك فانفق
فهو عليهما على قدر رأس اموالهما قال ابو يوسف رحمه الله وهذه قسمة من القاضي بين المضارب
وبين رب المال ثم **وذكر في المنتقى** بعد هذه المسئلة باسطر عن محمد رحمه الله قال اذا ابى
رب المال النفقة فالنفقة عليهما ارباعا قال في الزيادات **وفي القدوري** والجعل في هذا
نظير النفقة على الخلاف حتى ان عبد المضارب اذا ابق فرده رجل من مسيرة السفر فالجعل
على رب المال عند محمد رحمه الله وعلى قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ما ذكر في القدوري
الجعل عليهما ارباعا فان كان هناك ربح فالجعل فيه والا فمن رأس المال وان كانت المضاربة
فاسدة فلا نفقة للمضارب في مال المضاربة واذا اشترى المضارب بالف المضاربة عبدا بالف
من عنده او انفق عليه فهو متطوع فان رفع الامر الى القاضي امره بالنفقة ويكون ذلك قسمة
وفي الفتاوى العتابية ولو رجع المضارب من سفره بعد موت رب المال فله ان ينفق من المال
على نفسه وعلى الرقيق وكذا بعد النهي ولو كتب اليه نهاه وقد صار المال نقدا لم ينفق في
رجوعه

الفصل السادس عشر في بيع المضارب مال المضاربة مرابحة

قال محمد رحمه الله
في الجامع الصغير اذا باع المضارب المتاع مرابحة بعدما انفق على المتاع من الحمل وغيره فلا يحتسب
ما انفق على نفسه في كسوته وركوبه ودهنه وغسل ثيابه وما لا بد منه نفقة تبلغ الف درهم
ثم قدر المتاع وقد اشتراه بالف درهم فاراد ان يضم ما انفق على نفسه الى الالف التي
هي ثمن المتاع ويبيع مرابحة على الفين وما يشبه ليس له ذلك من غير بيان وانما يبيعه مرابحة على
الالف الذي اشتراه ولو اشترى متاعا للمضاربة فانفق عليهم في كسوتهم وطعامهم وما لا بد لهم
منه نفقة مثله ثم اراد ان يضم ذلك الى الثمن ويبيع المتاع مرابحة على الكل من غير بيان كان له ذلك
والاصل في هذا النوع من المسائل ان كل نفقة وهو نوع يتعارف التجار الحاقها برأس المال فليس
للمضارب ان يضم الى رأس المال ويبيعه مرابحة على الكل من غير بيان وكل نفقة وهو نوع يتعارف
التجار الحاقها برأس المال فللمضارب ان يضم الى رأس المال ويبيعه على الكل مرابحة من غير
بيان الا ترى انه لو ضم اجرة القصار ونحوه الى رأس المال كما جرى به التعارف بينهما قلنا وقد
تعارفوا الحاق ما انفق المضارب على المتاع برأس المال وما تعارفوا الحاق ما انفق على نفسه برأس
المال والاصل الثاني في ذلك ان كل ما يوجب زيادة في العين حقيقة او حكما فهو بمعنى رأس

جامع الفتاوى

راس المال فيضم الى راس المال وكلما لا يوجب زيادة في العين حقيقة او حكما فهو ليس في معنى راس المال
ولا يضم الى راس المال **بيانه** اذا صبغ الثوب احمر وما زاد صبغ الثوب احمر وقد كان قال
له رب المال اعمل برايك ثم باع الثوب مرابحة على الثمن وما زاد الصبغ فيه لان الصبغ اوجب زيادة
في العين اذا ثبت هذا فنقول اذا اكترى للمتاع دوزا ميضم ذلك الى راس المال فاذا وجب
الضم يقول البايع وموجايع **العتابي** يمن دفع الى مضاربة فاكترى بها جارية ثم باعها
من رب المال بالف درهم ثم اشترى بالفي درهم ومائة درهم فالمضاربة على حالها وللمضارب
فيها مائة درهم خاصة يبيع جزا من واحد وعشرين جزا مرابحة على مائة درهم ويبيع الباقي مرابحة
على مائة وخمسين والاستيجابي المضارب اذا اشترى من رب المال ورب المال اشترى من
المضارب واراد ان يبيعه مرابحة فانه يبيعه على اقل الثمنين المضارب من الربح **وفي العتابية**
ولو اشتراه المضارب بعشرة فباعه من رب المال بخمسة عشر ثم اراد ان يبيعه مرابحة
حط ربحه درهمين ونصفا او يبيعه على اثني عشر ونصف وكذا المضارب اذا اشترى بعشرة
بقيمته خمسة عشر ثم اشتراه رب المال ثم اراد ان يبيعه مرابحة حط نصيبه من الربح ولو دفع الى
رجل الفا الى اخر الفا فربح الثاني الفا ثم اشترى الالف الاول بالالف عبدا فباعه من اخر
بالفين يبيعه الاخر مرابحة على الف وخمسمائة في قول رب المال استحسن لعلي له على المال لا
يستقرض بدلك القول ذلك لكن له ان يبيع الثياب فان صبغها وباعها مرابحة دفع راس
المال واجر الصباغ ويقسم الباقي من الربح على راس المال والاجر فما اصاب راس المال فبينهما
على الشرط وما اصاب الصبغة فبينهما نصفان ولو باعها مساومة قسم الثمن على قيمة الثوب
ابيض وعلى ما زاد الصبغ ولو استقرض من المضارب فاشترى به بامره فهو له وروى ابن سماعة
انه بينهما ولو اشترى بجميعها ثم اكترى يضم الكرا الى راس المال اذا باعه مرابحة ثم يقسم الربح عليهما فيودي
الكرا مما اصابه والباقي على المضاربة ولو باعها مساومة فالثمن على المضاربة ولو اكترى ثم اشترى
بالمال فهو متطوع بالكرا ولو لم يامره بالاستدانة ولا بالعمل برايه فصبغها ضمن ان هلك وان
باعها جاز ولم يضمن الثمن ان هلك ولو كان فيها ربح حط حصته من الثمن ولا يضمن بالقصارة
وفي السواد خلاف ولو اشترى بالدين وقد اذن له رب المال فربحه بينهما وما اشترى قبله
فعلى الشرط **وفي التجريد** اذا دفع الفا مضاربة فاشترى رب المال عبدا بخمسمائة فباعه من
المضارب بالف فان المضارب يبيعه مرابحة على خمسمائة ولو اشترى المضارب عبدا بالف فباعه من
رب المال بالف ومائتين باعه رب المال مرابحة بالف ومائة ان كانت المضاربة بالنصف ولو
اشترى رب المال بخمسمائة وباعه من المضارب بالف ومائة فانه يبيعه مرابحة على خمسمائة ولا يحتسب
المضارب شيئا حتى يكون اكثر من الف ولو اشترى المضارب بالف وباعه من رب المال بالعين
ثم ان رب المال باعه من الاجنبي مساومة بثلاثة الاف ثم اشتراه المضارب من الاجنبي بالعين
فذلك ان يبيعه مرابحة في قول ابي حنيفة الا ان يبين وجهه وعندهما يبيعه مرابحة على العين
ولو اشترى المضارب عبدا بالعين تولاه رب المال فباعه رب المال من اجنبي بخمسمائة اشترى
من الاجنبي مرابحة بالعين ثم حط رب المال من الاجنبي ثلاث مائة فان الاجنبي يحط عن المضارب
اربعمائة **الفصل السابع عشر** في المضارب يشهد انه يشتري لنفسه وكان ذلك عند الشرا او وقت
الشرا واذا دفع الرجل الى رجل مالا مضاربة فاشترى بالمال جارية ثم اشهد بعد ذلك انه اشترا
لنفسه شرا مستقبلا مثل ذلك المال او بربح او بوضيعة وقد كان رب المال اذن له ان يعمل بذلك
او لم ياذن فان شراه فاسد لنفسه ويكون على المضاربة حتى لا يحل للمضارب وطي هذه الجارية
بهذا الشرا لنفسه وقول محمد رحمه الله انه اشتراها لنفسه يحتمل وجهين احدهما ان يشتري جارية
المضارب من نفسه لنفسه بمثل الثمن الاول او باكثر او باقل قال محمد يحتمل كلا الوجهين فان كان اراد
انه اشتراها من نفسه لنفسه فانه لا يجوز سوا اشتراه بمثل الثمن الاول او باكثر او باقل اذن له رب
المال بذلك او لم ياذن له وان اراد انه يشتري ثانيا من البايع لنفسه بمثل الثمن الاول او باكثر او باقل
فعلى ما عليه اشارة محمد لا يجوز ايضا لان محمدا لم يفصل وحكي عن ابي القاسم الصفار انه كان يقول متى

اشتراها

اشتراها ثانيا من بايع الجارية يجوز او بوضيعة لا ينبغي للناس في مثله فانه يجوز شرا المضارب لنفسه
لا للمضاربة حتى حل للمضارب وطيها ويضمن نقده من مال المضاربة فانه لم ياذن له بذلك رب المال
فانه يصير مشتريا للمضاربة وان اشهد انه اشتراها لنفسه حتى لا يحل للمضارب وطيها الا ان
يكون رب المال حاضرا فقال عند حضرته اني اشتريتها لنفسي وانما كان كذلك لانه اشترى الجارية
بمال المضاربة وشرا ما يشتريه المضارب بمال المضاربة للمضاربة لا لنفسه الا ان يكون اذن له
رب المال بالشرا لنفسه او يكون الشرا بحضرة من رب المال واشهد المضارب انه يشتريه لنفسه
فحينيذ تصير المضاربة لنفسه ويضمن المضارب حينيذ من مال المضاربة لرب المال **الفصل**
الثامن عشر في دفع المالين مضاربة على الترادف قال محمد رحمه الله اذا دفع الرجل
الى رجل الف درهم مضاربة بالنصف ثم دفع اليه الفا اخرى مضاربة بالنصف فخلط المضارب
المالين الالف الاولى بالالف الثانية فالاصل في جنس هذه المسايل ان المضارب متى خلط
مال رب المال بمال رب المال لا يضمن ومتى خلط بمال نفسه او بمال غيره ضمن وهذه المسألة في
الحاصل على ثلاثة اوجه اما ان قال رب المال في كل واحد من المضاربين اعمل فيه برايك او لم يقل
فيهما اعمل برايك او قال في احدى المضاربتين اعمل برايك ولم يقل في الاخرى ذلك فلا يخلو اما ان
خلط المضارب مال المضاربة الاولى بالثانية قبل ان يربح في المالين او خلط احدهما في الاخرى
بعد ما ربح في المالين فان قال له رب المال في المضاربتين اعمل فيه برايك فخلط المضارب احد
المالين بالاخر لا يضمن واحدا من المالين سوا خلط قبل ما ربح في المالين او بعد ما ربح في المالين او بعد
ما ربح في احد المالين دون الاخر وان لم يقل له في المضاربتين جميعا فيهما اعمل برايك فان خلط احد
المالين بالاخر قبل ان يربح في احد المالين فانه لا ضمان عليه وان خلطهما بعد ما ربح في المالين فانه
يضمن المالين جميعا وحصة رب المال من ربح المالين قبل الخلط فاما اذا ربح في احد المالين دون الاخر
فانه يضمن المال الذي لا ربح فيه ولا يضمن المال الذي فيه ربح هذا اذا لم يقل اعمل فيهما برايك اما
اذا قال له في احد المضاربتين اعمل فيه برايك ولم يقل له في المضاربة الثانية اعمل فيه برايك فخلط
مال المضاربة الاولى بالثانية فالمسألة لا تخلو من اربعة اوجه اما ان خلط احد المالين بالاخر
قبل ان يربح في احد المالين او خلط احد المالين بالاخر بعد ما ربح في المالين او خلط احد المالين
بالاخر بعد ما ربح المال الاول ولم يربح في الثاني او ربح في الثاني ولم يربح في الاول ففي الوجهين
منها يضمن المال الثاني الذي لم يقل رب المال اعمل فيه برايك ولم يضمن المال الاول وكذلك اذا
خلط احدهما بالاخر وقد ربح في المال الاول الذي قال له فيه برايك وهو الوجه الثاني لا يضمن المال
الاول ويضمن المال الثاني وفي الوجهين منها جميعا لا يضمن لا المال الاول ولا الثاني احدهما اذا
خلط احد المالين بالاخر قبل ان يربح في احد المالين وكذلك اذا ربح في مال المضاربة الثانية
التي لم يقل له اعمل فيه برايك ولم يربح في مال المضاربة الثانية التي لم يقل له اعمل فيه برايك وهو الوجه
الثاني لا يضمن واحدا من المالين هذا اذا قال له في المضاربة الاولى اعمل فيه برايك ولم يقل له في
المضاربة الثانية وان قال له في المضاربة الثانية اعمل فيه برايك ولم يقل له في المضاربة الاولى
ذلك فالمسألة لا تخلو من اربعة اوجه ايضا على ما بينا وفي الوجهين منها وهو ما اذا خلط المالين
بعد ما ربح في المالين جميعا او بعد ما ربح في المال الثاني الذي قال اعمل فيه برايك ولم يربح في المال
الاول الذي لم يقل اعمل فيه برايك يضمن الاول ولا يضمن الثاني في الوجهين منها واما اذا خلط
احد المالين بالاخر قبل ان يربح في المال الاخر الذي قال له اعمل فيه برايك فانه لا يضمن لا المال الاول
ولا الثاني **وفي الكافي** ولو دفع اليه الفا مضاربة بالنصف ليعمل فيه فعمل فيه فربح الفا ودفع له
الفا اخرى مضاربة بالثلث ليعمل فيه برايه فخلط خمسمائة من هذه المضاربة بالمضاربة الاولى
فهلك بعد الخلط الف فالهلاك من ربح المال الاول وصار كانه لم يربح قال محمد رحمه الله
الالف تهلك من ذلك كله بالحساب حتى يكون اربعة اخماس من المال الاول وخمسة من المال
الثاني **الفصل التاسع عشر** في عتق عبد المضاربة وفي كتابته وفي دعوة نسب جارية
المضاربة اذا دفع الرجل الى رجل الف درهم مضاربة بالنصف فاشترى المضارب بها عبدا يساوي

الف درهم فعتقه المضارب فعتقه باطل وان اعتقه رب المال عتق وبطلت المضاربة ولا ضمان على رب
المال وفي الخانية ولا يعتق المضارب عبد المضاربة عتاقا او بغير مال ولا بكتابة ولو كان المضارب
اشترى بخمسمائة من الالف المضاربة عبدا يساوي الفا فاعتقه فعتقه باطل في قولهم جميعا وان
كان على راس المال فضل خمسمائة درهم ولو كان رب المال هو الذي اعتق العبد جاز عتقه واذا
دفع الرجل الى رجل الف درهم مضاربة بالنصف فاشترى المضارب بالالف عبدا يساوي الفي درهم
فاعتقه المضارب فان عتقه جائز في ربع العبد فان كان المضارب موسرا فلرب المال خيارات
ثلاث عند ابي حنيفة وان كان معسرا فله خياران على ما عرف في كتاب العتق وعندهما يعتق
العبد كله موسرا كان المضارب او معسرا الا انه اذا كان موسرا فانه يضمن لرب المال ثلاثة ارباع
العبد نصف العبد بصفة راس ماله والربع حصته من الربح وان كان معسرا استسعى العبد في ثلاثة
ارباعه لرب المال ويكون الولاء كله للمضارب في الحالين عندهما هذا اذا اشترى المضارب العبد
بجميع الالف عبدا يساوي الفين فاما اذا اشترى بخمسمائة منها عبدا يساوي الفين فان اعتقه
المضارب جاز عتقه وان كان مال المضاربة من جنسين مختلفين دراهم وعبد ومال المضاربة
متى كان من جنسين مختلفين يعتبر كل واحد من المالين كانه ليس معه غيره الا انه متى لم يكن مع
العبد خمسمائة وكان قيمته الفي درهم وراس المال الف درهم يظهر الربح ههنا فالمضارب اعتق
هذا العبد والربح ملكه فهذا عبد بين شريكين لاحدهما ربعه وللاخر ثلاثة ارباعه وقد
اعتقه صاحب الربع فينفذ عتقه جميعا واذا صح عتق المضارب فنقول بان على قول ابي حنيفة
يستوفي رب المال الخمسمائة التابعة في يد المضارب براس ماله لان رب المال ابدا يستوفي راس
ماله من اقرب مال يجده واقرب مال يجده رب المال من مال المضاربة هنا الخمسمائة الباقية في يد
المضارب براس ماله صار المملوك للمضارب من العبد قدر خمسمائة وخمسين لانه بقي الى تمام راس
المال خمسمائة فبقي الربح من العبد الف وخمسمائة بينهما نصفان لكل واحد منهما سبعمائة وخمسون
فقد حدث للمضارب زيادة ملك في العبد لم يكن ملكا يوم اعتق ولا يعتق ما حدث له من الزيادة
في العبد على قول ابي حنيفة واذا لم يعتق ما حدث له من الزيادة في العبد على قول ابي حنيفة
رحمه الله بعد هذا ان المضارب متى كان موسرا فلرب المال خيارات ثلاث ان شا ضمن المضارب
الفا ومائتين وخمسين درهما كان للمضارب ان يرجع على العبد بالف وخمسمائة ان شا وكان للمضارب
ان يستسعي العبد في ذلك ويكون الولاء كله للمضارب لان العتق كله من جهته وان شا رب المال
يستسعي العبد في الالف ومائتين وخمسين لان المملوك له من العبد هذا القدر وللمضارب ان يستسعي
العبد في مائتين وخمسين ان شا وان شا اعتق هذا القدر من العبد لانه احدث له هذه الزيادة
في العبد بعدما اعتق العبد فما يملكه المعتق بعد العتق من الزيادة فانه لا يعتق عند ابي حنيفة
ويكون الولاء بينهم على خمسة اسهم وذلك الف ومائتان وخمسون ويبقى للمضارب خيار في قدر سهم
واحد وهو ما حدث له من الزيادة بعد العتق فان شا اعتق وان شا استسعى واي ذلك فعل
كان ذلك بينهم على ثمانية اسهم وان كان المضارب معسرا فلرب المال خيار ان شا استسعى العبد في الف
ومائتين وخمسين وان شا اعتق هذا القدر من العبد ويكون للمضارب الخيار فيما حدث له من الزيادة
ويكون الولاء بينهم على ثمانية اسهم وهذا كله على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لما اعتق المضارب العبد
والربح كان له ملكا عتق العبد كله على المضارب لان العتق عندهما لا يتجزى ثم يستوفي رب المال
الخمسمائة الباقية في يد المضارب براس ماله لانه اقرب مال يجده رب المال ثم رب المال يضمن المضارب
ان كان موسرا الفا ومائتين وخمسين لان هذا القدر حصته من العبد واذا ضمن لا يرجع به المضارب
على العبد وان كان المضارب معسرا فان رب المال يستسعي العبد في الف ومائتين وخمسين ويكون الولاء
كله للمضارب واذا دفع الرجل الى رجل الف درهم مضاربة بالنصف فاشترى المضارب بها عبدين
كل واحد منهما يساوي الف درهم فاعتقهما المضارب جملة فعتقه باطل فيهما وهما على المضاربة على حالهما
وهذا الجواب لا يستقيم على قول ابي حنيفة لان الرقيق عنده اجناس مختلفة فصار كل واحد منهما
مشغولا براس المال لما كانت قيمة كل واحد منهما مثل راس المال فلا يظهر الربح وكذلك الجواب عندهما

على رواية هذا الكتاب لان على رواية هذا الكتاب الرقيق عندهما اجناس مختلفة حتى ان الرقيق اذا
كان بين اثنين وطلب احدهما من القاضي القسمة وابى الاخر فالقاضي لا يقسم بينهم ولا يجمع نصيب
كل واحد منهم في البعض فاما على رواية كتاب العين والدين وعلى رواية كتاب الصوم فان الرقيق
عندهما جنس واحد قبل رواية القاضي للصلاح في ذلك كالدواب والثياب فانه قال في كتاب
العين والدين ثم اذا اوصى بثلث ثلاثة اعبد قيمتهم على السواء ثم هلك اثنان او استحقا وبقي واحد
ثم مات الموصي ذكر انه على قول ابي حنيفة لا يسلم له العبد الباقي وان كان يخرج من ثلث ماله
وانما يسلم له ثلث العبد الباقي كما لو اوصى بثلث عبد وثلث كر حنطة وثلث ثوب فانه هنا لا يعطى
للموصى له ثلث الباقي لا الكل عندهم جميعا فكذا العبد على قول ابي حنيفة واما على قول ابي يوسف
ومحمد فلا يعطى للموصى له جميع العبد الباقي اذا كان يخرج من ثلث ماله كما لو اوصى بثلث ثلاثة
اكرار حنطة ثم هلك الكران او استحقا وبقي الباقي فانه يعطى له الكر الباقي اذا كان يخرج من ثلث
ماله فقد جعل الرقيق على رواية كتاب العين والدين جنسا واحدا قبل رواية القاضي للصلاح
في القسمة والجمع في حق الوصية فكذا في حق المضارب يعتبر جنسا واحدا وكذلك ذكر في بعض
روايات كتاب الصوم ان العبيد والاماء اذا كان بين اثنين لمضي يوم الفطر فان على قول ابي
حنيفة لا يجب على واحد منهما صدقة فطر وعلى قول ابي يوسف ومحمد يجب على كل واحد منهما صدقة
فطر واعتبر نصيب كل واحد منهما مجتمعا في البعض قبل رواية القاضي الصلاح في ذلك فعلى رواية
كتاب الصلح العتق والذي على رواية كتاب الصوم يكون مال المضاربة جنسا واحدا فيعتبر راس المال
جنسا واحدا ثابتا فيصير كل عبد مشتركا بين رب المال والمضارب للمضارب ربعه ولرب المال
ثلاثة ارباعه نصفه راس ماله وربع حصته من الربح ويكون الجواب عندهما على هذا التفصيل الرواية
كالجواب في عبدين رجلين لاحدهما ثلاثة ارباع كل واحد منهما وللاخر ربع كل واحد منهما وقد
اعتقهما صاحب الربع معا او متفرقا وهناك عتق العبدان جميعا عندهما وضمن المعتق ثلاثة ارباع كل
واحد من العبدين لصاحبه ان كان موسرا من غير خيار ولا يرجع بذلك على العبد وان كان معسرا استسعى
العبد في ثلاثة ارباعه وكان ولاء العبدين جميعا للمعتق عندهما وضمن المعتق ثلاثة ارباع كل
واحد من العبدين لصاحبه وان كان معسرا من غير خيار ولا يرجع بذلك على العبد وان كان
موسرا استسعى العبد في ثلاثة ارباعه وكان ولاء العبدين جميعا للمعتق عندهما جميعا فكذا هذا
اذا كان اعتقهما المضارب وان اعتقهما رب المال معا بكلمة واحدة او متفرقا بكلمتين فان
اعتقهما معا بكلمة واحدة عتق العبدان جميعا وضمن رب المال للمضارب خمسمائة حصته من الربح
موسرا كان او معسرا ولا يرجع رب المال بذلك على العبد هذا الذي ذكرنا قول ابي حنيفة فهو قول
ابي يوسف ومحمد رحمهما الله على رواية هذا الكتاب فاما كتاب العين والدين والصوم جميع عتق رب
المال فيهما اعتقهما معا او متفرقا وان اعتقهما رب المال قبل صاحبه فان الاخر لا يسبق له عليه
والولاء كله لرب المال في قول ابي حنيفة فان زادت قيمتهما او قيمة احدهما بعد ذلك كان العتق
باطلا هذا اذا اشترى العبدين بالف درهم قيمة كل واحد منهما الف اما اذا اعتق اشترى عبدين
قيمة احدهما الف وقيمة الاخر الفا درهم ثم ان المضارب اعتقهما معا او متفرقا وهو موسر فعلى
قول ابي حنيفة لا يصح عتقه في العبد الذي قيمته الف درهم موسرا اعتقهما معا او متفرقا ويثبت
لرب المال خيارات ثلث عند ابي حنيفة فان شا ضمن المضارب الف درهم ثم يرجع على العبد ان شا
في قول ابي حنيفة بالف وخمسمائة وان شا رب المال استسعى العبد في نصف قيمته ويستسعي المضارب
العبد في خمسمائة في الربح الذي ملكه بعدما استوفى رب المال راس ماله ولا يستسعي في الربح الذي
كان ملكه يوم العتق ويكون الولاء بينهما نصفين هذا الذي ذكرنا كله اذا كان المضارب موسرا
وان كان المضارب معسرا فان العبد الذي قيمته الف لا يعتق اعتقهما معا او متفرقا وانتقضت
المضاربة فان اراد رب المال ان يستوفي راس ماله فان المضارب يبيع العبد الذي قيمته الف
درهم فاذا باعه واستوفى رب المال راس ماله فرغ العبد الذي قيمته الفان عن الشغل فكان
كله ربحا بينهما نصفان فقد اعتق المضارب وربح المال نصفه وهو موسر فكان لرب المال الخيار

ان شا اعتق نصيبه وهو النصف وان شا استسعى في النصف وللمضارب في الربع الذي ملكه بعد العتق
واستوفى رب المال راس ماله خياران ان شا اعتق وان شا استسعى وهذا الذي ذكرنا كله على قول
ابي حنيفة واما على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله فعلى رواية هذا الكتاب لا يجوز عتقه في العبد
الذي قيمته الف وانما عتقه في الذي قيمته الفا درهم جائز • فاذا اراد رب المال ان ياخذ راس ماله
يبيع المضارب العبد الذي قيمته الف درهم ويستوفي رب المال راس ماله من ثمنه وبعد ما استوفى
رب المال راس ماله صار العبد الذي قيمته الفان كله ربحا نصفه للمضارب ونصفه لرب المال وان
كان المضارب موسرا يضمن لرب المال في نصف قيمته ولا يسعى للمضارب في شي والولا كله في الحالين
للمضارب هذا على رواية هذا الكتاب • فاما على رواية كتاب العين والدين فان عتق المضارب في
العبدين جائز • واذا كان للمضارب شركة في العبدين بقدر الثلث نفذ عتقه فيهما عندهما معا
او متفرقا الا انه ان كان المضارب موسرا يضمن ثلثي قيمة كل واحد من العبدين لرب المال من غير خيار
فلا يرجع بشي منه على العبد • وان كان المضارب معسرا كان رب المال يستسعي كل واحد من العبدين
في ثلثي قيمته وليس للمضارب ان يستسعي ويكون الولا كله للمضارب هذا اذا اعتقهما رب المال
فان اعتقهما بكلمة واحدة فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله العبد الذي قيمته الف درهم حر كله من
غير سعاية والذي قيمته الفا درهم عتق ثلاثة ارباعه لا غير وهذا الذي ذكرنا كله قول ابي حنيفة
ومحمد رحمهما الله على رواية هذا الكتاب نقول بان العبد الذي قيمته الف حر كله من غير سعاية
والعبد الذي قيمته الفا درهم ثلاثة ارباعه لرب المال والربع للمضارب وقد اعتقه رب المال
فيعتق كله • واذا اعتق العبد ان صار رب المال مستوفيا راس ماله وذلك الف درهم باعتاق الذي
قيمته الف درهم فظهر ان العبد الذي قيمته الفا درهم كان ربحا نصفه لرب المال وللمضارب الف درهم
ان كان رب المال موسرا ولا يرجع به على العبد • وان كان معسرا كان للمضارب ان يستسعي العبد في
نصف قيمته والولا للعبدين جميعا كله لرب المال على قولهما • واما على رواية كتاب العين والدين
فراس المال يكون شايعا في العبدين اثلاثا فيكون ثلث كل واحد من العبدين مشغولا براس المال
فيكون ملكا لرب المال وثلثا كل عبد يكون فارغا من راس المال فيكون ربحا بينهما وكان لرب المال
من كل عبد ثلثان وللمضارب ثلثه • فاذا اعتقهما رب المال نفذ عتقه فيهما فكان للمضارب ان يضمن
رب المال قيمة ثلث كل عبد ولا يرجع رب المال بذلك على العبد ان كان موسرا وان كان معسرا
سعى كل واحد من العبدين في ثلث قيمته للمضارب ويكون ولا العبدين كله لرب المال • فاما اذا
اعتقهما رب المال متفرقا احدهما قبل صاحبه فهذا على وجهين • اما ان اعتق اولا الذي قيمته
الفان نقول على قول ابي حنيفة يعتق من الاول ثلاثة ارباعه ولا يعتق نصيب المضارب وهو
الربع ويعتق من الذي قيمته الف وقت الاعتاق النصف ثم للمضارب خيارات ثلاث في العبدين
ان كان رب المال موسرا ان شا ضمنه ربع قيمة الاول ونصف قيمة الثاني وان شا اعتق ربع الاول
ونصف الثاني وان شا استسعى العبد الاول في ربعه والثاني في نصفه • فان اختار تضمين
الاول فرب المال يرجع على العبد الاول بربع قيمته وعلى الثاني بنصف قيمته ومتى رجع بذلك كله على
العبد كان الولا كله لرب المال • وان اختار المضارب السعاية فانه يستسعي العبد الاول في ربع
قيمته والثاني في نصف قيمته ويكون ولا العبد الاول بينهما على اربعة اسهم ثلاثة ارباعه لرب
المال وربعه للمضارب وولا العبد الثاني بينهما نصفان • وكذا ان اختار المضارب عتق نصيبه
من العبدين كان ولا العبد الاول بينهما على اربعة اسهم وولا العبد الثاني بينهما نصفان وهذا
الذي ذكرنا كله على قول ابي حنيفة • اما على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله على رواية هذا
الكتاب نقول لما اعتق العبد الاول كان لرب المال ثلاثة ارباعه والربع للمضارب يعتق كله
فلما اعتق العبد الاخر كان لرب المال نصفه وللمضارب نصفه يعتق كله عندهما ثم رب المال
ان كان موسرا فانه يضمن للمضارب ربع قيمة العبد الاول ونصف قيمة الثاني ولا يرجع رب المال
بما ضمن على العبدين • وان كان رب المال معسرا سعى العبد الاول للمضارب بربع قيمته والثاني في
نصف قيمته وكان ولا العبدين لرب المال • فاما على رواية كتاب العين والدين على قولهما نقول

العبد

كل واحد

كل واحد مشترك بين رب المال والمضارب لرب المال ثلثاه وللمضارب ثلثه فحين اعتق العبد الذي
قيمته الفان اعتق وثلثاه لرب المال وثلثه للمضارب يعتق كله وحين اعتق الذي قيمته الفان
الثاني اعتقه وقد صار كله ربحا بينهما نصفين فقد اعتق نصفه ونصفه ليس يعتق كله • وان كان
رب المال موسرا ضمن للمضارب ثلث قيمة العبد الاول ونصف قيمة العبد الثاني • وان كان
معسرا سعى العبد الاول للمضارب في ثلث قيمته والثاني نصف قيمته والولا لرب المال هذا
الذي ذكرنا كله اذا اعتق الذي قيمته الفان اولا • فاما اذا اعتق الذي قيمته الف اولا نقول
على قول ابي حنيفة رضي الله عنه لما اعتق العبد الذي قيمته الف اولا عتق كله من غير سعاية
وحين اعتق الثاني عتق منه نصفه • واما عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله نقول على رواية
كتاب المضاربة لما اعتق العبد الاول عتق كله • وحين اعتق الثاني كان نصفه لرب المال واما
على رواية كتاب العين والدين نقول اعتق الاول وثلثاه لرب المال وثلثه للمضارب واعتق
العبد الثاني ونصفه للمضارب ونصفه لرب المال • واذا كاتب المضارب عبدا او امة من
المضاربة فهذا على وجهين • اما ان تكون قيمة العبد مثل راس المال الف درهم او كان في قيمته
فضل على راس المال بان كان راس ماله الفا وقيمته الفي درهم • فان كان قيمته مثل راس المال
الف درهم فانه لا يجوز كتابته • واذا ادى العبد الكتابة لا يعتق ويكون ما ادى من الكتابة على
المضاربة ولو كان في قيمته فضل على راس المال بان كانت قيمته الفي درهم فكتابته على الف
درهم فانه تصح كتابته في حصته وهو الربع فيصح الكتابة بقدر حصته وهو الربع لا غير عند ابي حنيفة
الا ان لرب المال ان ينقض الكتابة دفعا للضرر عن نفسه • فان لم ينقض رب المال الكتابة
حتى ادى العبد جميع بدل الكتابة فانه يعتق حصته عند ابي حنيفة لا غير وعندهما يعتق الكل
وما قبض المضارب من الكتابة فانه يسلم له ربع ذلك وثلاثة ارباع الكتابة يكون على المضاربة
عندهم جميعا واذا اعتق حصة المضارب انفسخت الكتابة لانه خرج العبد من ان يكون محلا للتصرف
فيستوفي رب المال راس ماله من ثلاثة ارباع المكاتبة لان رب المال ابدا يستوفي راس ماله
من اقرب مال يجده من مال المضاربة وثلاثة ارباع المكاتبة عين • فاذا استوفى راس ماله
من راس مال المكاتبة بقي خمسمائة والعبد كله ربح فتكون الخمسمائة بينهما نصفان والعبد بينهما
نصفان فكان لرب المال نصف العبد وللمضارب نصف العبد فقد حدث للمضارب زيادة
شركة بقدر الربع لم يكن ملكا له يوم الاعتاق وانما حدث له الزيادة بعد العتق حين استوفى
رب المال راس ماله فلا يعتق هذا القدر على قول ابي حنيفة ويكون لرب المال عند ابي حنيفة
خيارات ثلاث ان كان المضارب موسرا • فاما اذا اعتق المضارب عبدا من المضاربة قيمته مثل
راس المال او اقل على الفي درهم فان عتقه باطل كما لو اعتقه بغير مال • وان كان قيمة العبد اكثر
من راس المال بان كان الفي درهم وراس المال الف درهم فاعتقه على الفي درهم عتق من العبد
نصيب المضارب خاصة عند ابي حنيفة وعندهما يعتق جميع العبد فلو ان هذا اذا قال المضارب
للعبد اعتقتك على الف درهم وقبل العبد ذلك حتى صار حرا بنفس القبول حتى ما اكتسبه بعد
ذلك كسب مكاتبة او كسب حر مديون فصل للمضارب قدر حصته من الفي درهم وما بقي بعد
حصته في يد العبد يسلم للعبد ولا يكون على المضاربة عندهم جميعا • فاما اذا قال المضارب
للعبد ان اديت الي الفين فانت حر وادى العبد الفي درهم وعتق حصة المضارب من العبد
فان جميع ما اخذ العبد يكون على المضاربة فياخذ رب المال من ذلك راس ماله والباقي ربح
فيكون بينهما على ما شرطا **وفي الفتاوى العتابية** مضارب معه الف بالنصف فاشترى جاريتين
قيمتهما الفان وكاتبهما المضارب نفذت في ربعهما وكذا العتق ولو لم يكاتب حتى حال عليهما الحول
فعليه زكاة ربعهما • ولو اشترى بالفين جاريتين قيمة كل واحدة مثل راس المال فحال الحول
فعلى رب المال زكاة ثلاثة ارباعه ولا زكاة على المضارب عنده وكذا عندهما في الرواية
الظاهرة • كما لو اشترى حمارا وفرسا • قال محمد رحمه الله **وفي الجامع الصغير** رجل دفع الى
رجل الف درهم مضاربة بالنصف فاشترى المضارب بها جارية تساوي الف درهم فوطيها فولدت

ولا يساوي الف درهم فزعم المضارب انه ابنه ثم زادت قيمة الغلام فصارت الفا وخمسمائة والمضارب موسر
فان شاء استسعى رب المال الغلام في الف ومائتين وخمسين وان شاء اعتقه فاذا قبض رب المال الف
درهم من الغلام ضمن المضارب نصف قيمة الجارية هكذا ذكر في الجامع الصغير فنقول نتكلم اولا في
المسئلة قبل ان تزيد قيمة الغلام ثم نبين ما اذا زادت قيمة الغلام ❊ قال محمد رحمه الله في مضاربة الاصل
في باب عتق المضارب العبد اذا دفع الرجل الى رجل الف درهم مضاربة بالنصف فاشترى بها جارية
تساوي الفا فولدت عنده ولدا يساوي الفا فادعاه المضارب وكذبه رب المال فان دعوته
باطلة والمضارب ضامن لعقر الجارية ويكون في المضاربة وللمضارب ان يبيع الجارية والولد
فان دعوى المضارب باطلة في قول ابي حنيفة رحمه الله وهو قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله في
رواية كتاب الاصل فان لم يبع واحدا منهما حتى زادت قيمة الجارية فصارت تساوي الفين فان
الجارية تصير ام ولد للمضارب وهو ضامن حصة رب المال من الجارية وذلك الف وخمسمائة ولو
ادعى هذا الولد اجنبي وانكر الدعوى ثم حدث له في الجارية شركة وان يكن للاجنبي فيها حق
التصرف وقت الدعوى واما الولد رقيق على حاله ما لم يؤد المضارب ما عليه من قيمة الام او يأخذ
رب المال شيئا من العقر ❊ واذا بقي رقيقا كان للمضارب بيعه ❊ فان لم يبعه حتى صار يساوي
الفين فان الولد يصير ابن المضارب ويعتق ربعه في قول ابي حنيفة وعندهما يعتق الكل ولا
ضمان على المضارب في الولد وانما عليه للولد السعاية وان كان المضارب موسرا ولم يضمن المضارب
شيئا عتق من الولد قدر الربح عند ابي حنيفة وعندهما عتق كله ذكر ان رب المال يأخذ من المضارب
الف درهم راس ماله اذا كان المضارب موسرا لا من السعاية ❊ واذا استوفى ذلك من المضارب
فما بقي من قيمة الجارية وعقرها على المضارب يكون ربحا ويبقى الولد ربحا كله ❊ واذا صار الابن
مع ما بقي من قيمة الام والعقر ربحا كله ذكر ان ما بقي من قيمة الام والعقر مائة درهم يجعل ذلك
كله لرب المال ❊ فالحاصل ان المضارب في هذه الصورة يضمن لرب المال تمام قيمة الجارية الفي
درهم وعقرها مائة درهم فيصير رب المال مستوفيا الف درهم من ذلك راس ماله ويصير مستوفيا
الفا ومائة ربحا ثم يجعل للمضارب من الولد مثل ما استوفى من الربح وذلك الف ومائة ويعتق
من الولد بقدر الف ومائة لان الفا ومائة حصة المضارب فيعتق على المضارب من غير سعاية
بقي من الولد تسعمائة ربح فيكون بين رب المال والمضارب نصفان فيكون للمضارب من ذلك نصفه وذلك
اربعمائة وخمسون فيعتق من الولد قدر الربح مائة وخمسون من غير سعاية وذلك عشر الولد وربع
عشره لان عشره مائتان لان قيمته الفا درهم اثنان وربع مائة درهم وخمسون لرب المال وذلك
عشر الولد وربع عشره فان ادى الولد لرب المال من ولاء العبد عشره وربع عشره فللمضارب
سبعة اعشاره وثلاثة ارباع عشره لان الولد عتق عليهما من جهتهما هكذا عند ابي حنيفة
وعتق للمضارب سبعة اعشاره وثلاثة ارباع عشره وعتق على رب المال من الولد عشره وربع
عشره فيكون الولاء بينهما على هذه السهام وعلى قول ابي يوسف ومحمد الولاء كله للمضارب لان الولد
عتق كله من جهة المضارب فان العتق عندهما لا يتجزى هذا الذي ذكرنا اذا كان المضارب موسرا
فاما اذا كان معسرا لا يقدر على اداء ما لزمه من قيمة الجارية فاراد رب المال ان يستسعي الجارية
في راس ماله وحصته من الربح لم يكن له ذلك لانها ام ولد ولا سعاية على ام الولد بل وجب على
المولى فلم يكن متعلقا بها وانما كانت السعاية على الولد لان الولد معتق البعض وعلى معتق البعض
السعاية ❊ واذا وجبت السعاية في كم يجب ذكر انه يستسعي الولد في الف وخمسمائة الف راس ماله
وخمسمائة ربح ❊ واذا استسعى العبد في الف وخمسمائة وادى كان ولاء العبد بينهما على اربعة اسهم ثلاثة
اسهم لرب المال وسهم للمضارب لانه هكذا اعتق من جهتهما ويبقى للمضارب نصف قيمة الجارية ونصف
العقر فان ادى الولد السعاية ثم اراد ان يرجع على المضارب لم يكن له ذلك وهذا كله قول ابي حنيفة
اما على قولهما في رواية المضاربة فكذلك الجواب الا في فصل وهو ان الولد اذا سعى في ثلاثة ارباع
قيمته لرب المال كان الولاء كله للمضارب لان العتق عندهما لا يتجزى ❊ فاما فيما عدا ذلك فان الجواب
عندهما كالجواب على قول ابي حنيفة ❊ فاما على رواية كتاب العتق والدين على قولهما يعتبر راس المال

شايعا فيهما فيكون لرب المال من الجارية ثلاثة ارباعها ومن الولد كذلك فلم يجب على الولد السعاية
وعلى المضارب ثلاثة ارباع قيمة الجارية وثلاثة ارباع عقر الجارية يؤديها الى رب المال بعد
وفي الفتاوى العتابية ولو اشترى جارية فولدت ولدا قيمته قيمة كل واحد مثل راس المال فاعتق
المضارب الولد نفذ ❊ وان زادت قيمته بعد ذلك ❊ ولو ادعاه ثم صارت قيمته الفا وخمسمائة
نفذت دعوته فلا ضمان عليه ويسعى الولد في الف ومائتين وخمسين لرب المال وصارت الام كلها
ربحا ضمن المضارب نصف قيمتها لرب المال موسرا كان او معسرا لانها صارت كلها ام ولد له ❊ ولو
اشترى بالف درهم عبدين قيمة كل واحد منهما مثل راس المال فاعتقهما المضارب معا او متفرقا
لم يجز شيء ❊ وان زادت القيمة بعد ذلك خلافا لزفر ❊ وان اعتقهما رب المال معا ضمن حصة
المضارب ان كان موسرا ❊ ولو كان في احدهما فضل فاعتقهما المضارب عتق الذي فيه فضل
وضمن نصف الربح لرب المال ورجع على العبد به ويرجع عليه ايضا بالنصف الباقي فيبيع العبد
الاخر في راس المال ❊ ولو اعتقهما رب المال معا فاختار تضمينه ضمن تمام حصته من الربح وان
كان معسرا لم يرجع بها على العبد ولو اشترى جارية فولدت وليس في احدهما فضل فادعاه المضارب
ضمن العقر وهو على المضاربة ❊ فان صار في الام فضل صارت ام ولد له وضمن لرب المال ما زاد
على حصته منها فالولد رقيق يباع في راس المال ❊ فان صار فيه فضل ايضا عتق ولا ضمان عليه
في عامة الروايات ❊ وكذا اذا لم يحدث فيها فضل واخذ رب المال من المضارب العقر فحكم
الاستيلاد والعقر ما ذكرنا ويجوز دعوى رب المال ولا يضمن للمضارب ❊ واذا كان في الولد
فضل ❊ ولو كان الفضل في الام ضمن حصة المضارب منها ونصف عقرها ذلك ❊ واذا دفع الرجل
الى رجل الف درهم مضاربة بالنصف فاشترى بها جارية ام ولد له لا يغرم شيئا من قيمة الجارية
ولا من الولد ولا يضمن شيئا من العقر ❊ وكذا لو كان الولد يساوي الفين كان هذا بمنزلته لا
يضمن شيئا من قيمة الجارية والولد ❊ بخلاف ما لو اعتقها رب المال فانه يضمن حصة المضارب
من الربح موسرا كان او معسرا ❊ ولو كانت الجارية تساوي الفين فادعاه رب المال صحت دعوته
وصارت الجارية ام ولد له ويثبت نسب الولد منه ويغرم قيمة الجارية للمضارب موسرا كان
او معسرا ولم يغرم من قيمة الولد شيئا وغرم نصف عقر الجارية للمضارب ❊ ولو كان المضارب
هو الذي وطئ الجارية وقيمتها الفان فجاءت بولد فادعاه المضارب بعدما ولدته وقيمته
الف فان الجارية تصير ام ولد له ويضمن قيمة ثلاثة ارباع الجارية ويكون الولد عبدا للمضاربة
يبيعه المضارب ولا يثبت نسبه منه ❊ واذا بقي الولد عبدا اذا قبض رب المال ما وجب على المضارب
من قيمة الجارية وثلاثة ارباع عقر الجارية يثبت نسب الولد وعتق نصف الولد في نصف قيمته
لرب المال موسرا وولاء الولد بين رب المال وبين المضارب نصفان في قول ابي حنيفة رحمه الله
وفي قولهما الولاء كله للمضارب **وفي التفريد** ولو كان في المضاربة عشرون درهما عبيدا قيمة كل واحد
الف وراس المال لا ينفذ عتق المضارب في واحد منهم ❊ ولو اعتق رب المال العبيد كلهم واحدا بعد
عتقه فيهم ولكن يضمن حصة المضارب موسرا كان او معسرا والله اعلم

الفصل العشرون

في هلاك مال المضاربة قبل الشراء او بعده ❊ واذا هلك مال المضاربة قبل التصرف فيه بطلت
المضاربة والقول في الهلاك قول المضارب اذا لم يعلم ذلك الا بعينه **وفي الذخيرة** ولو استهلك
رب المال المضاربة او انفقها او اعطاها رجلا استهلكها لم يكن له ان يشتري عليها شيئا ❊ فان اخذها
من الذي استهلكها كان له ان يشتري على المضاربة **روى الحسن** عن ابي حنيفة **وروى عن محمد**
ان المضارب اذا اقرضها رجلا فان عادت اليه الدراهم بعينها رجعت على المضاربة ❊ وان اخذ مثلها
تصرف المضارب في الالف حتى صارت الفين ثم اشترى بهما جارية قيمتها الفان فهلكت الالفان
قبل ان ينقد رجع على رب المال ويخرج ربع الجارية من المضاربة ❊ واما الثلاثة الارباع فهي المضاربة
فان بيعت الجارية باربعة الاف اخذ المضارب حصة الربح وذلك ملكه وبقي ثلاثة الاف الفان
وخمسمائة من ذلك راس المال وخمسمائة ربح فيكون بينهما على الشرط **وروى** عن محمد في المضارب
اذا اشترى جارية بالفي درهم ربح فيها الفا وقيمتها الف فضاعت الالفان قبل ان ينقد البايع علي

ان للمضارب الربح وهو خمسماية وعلى رب المال الف وخمسماية ولو كانت الجارية تساوي الفين والشرا بالف وهي المضاربة فضاعت غرمهما رب المال كلها قال اصحابنا رجل دفع الى رجل الف درهم مضاربة فاشتري المضارب بها عبدا فلم ينقدها حتى ضاعت فانه يدفع اليه رب المال الفا اخرى ويصير راس المال الفي درهم وكذلك لو هلكت هذه الالف يدفع رب المال الفا اخرى فكان للمضارب ان يرجع بالباقي على رب المال مرة بعد اخرى الى الابد فان ربح المضارب ربحا كثيرا كان راس مال رب المال كذلك الفا درهم واذا دفع الى رجل الف درهم مضاربة فاشتري بها عبدا يساوي الفين وقبضه ونقد ثمنه ثم باعه بالفين ثم اشتري بهما جارية تساوي الفين فلم ينقدها الالفين حتى ضاعتا فان المضارب يرجع على رب المال بالف وخمسماية وغرم خمسماية في ماله خاصة واذا دفع الرجل الى رجل الف درهم مضاربة بالنصف فاشتري بها جارية فضاعت الالف قبل ان ينقدها فقال رب المال ضاع المال قبل ان تشتري الجارية وانما اشتريتها لنفسك وقال المضارب لا بل ضاع المال بعد ما اشتريتها فاني ارجع ان اخذ له بالثمن ولا يعلم متى ضاع المال فالقول قول رب المال وان اقاما جميعا البينة فالبينة المضارب ولو قال رب المال اشتريته بعد ضياع المال ووقع الشرا على المضاربة وقال المضارب اشتريته بعد ما ضاع المال ووقع الشرا لي فالقول قول المضارب ولو اشتري المضارب جارية تساوي الفين بمضاربة تساوي الفا وقبض التي اشتراها ولم يدفع حتى ماتتا فانه يغرم من قيمته التي اشتراها خمسماية والباقي على رب المال ولو كانت قيمة التي اشتراها الفا والامة التي كانت عنده قيمتها الفا وقد قال له رب المال اشتر بالقليل والكثير حتى جاز هذا الشرا من المضارب فقبض التي اشتراها ثم هلكتا رجع على رب المال **وفي الذخيرة** واذا دفع رجل الى رجل الف درهم مضاربة فاشتري المضارب بها جارية قيمتها الف درهم ولم ينقدها حتى اشتري بها عبدا على المضاربة وقال ابيع الجارية وانقد الثمن فانه يصير مشتريا لنفسه العبد لا للمضارب **وفي الفتاوى العتابية** ولو هلك راس المال قبل الشرا بطلت المضاربة بخلاف ما لو هلك بعد الشرا وتبعد في المضارب انه هلك قبل الشرا او بعده ولا يبطل بهلاك راس المال قبل التسليم الى المضارب كالوكالة الا اذا قيده بشرط فيا معه وليس للمضارب ان يشتري بخلاف جنس راس المال او ما في يده الا في النقد استحسانا ولو اشتري بالمال وقبض فلم يسلم ثم باع وربح وقبض ولم يسلم المبيع فهلك الثمن المقبوض والمبيع والمال معا او المبيع اولا قبل ان ينقد الثمن الاول رجع رب المال بالثمن الاول والباقي الاحصة المضارب من الربح ولو هلك المال اولا رجع بالجميع ولو صارت الالف اربعة الاف نصفها دين فاشتري بالنقد فهلكت قبل النقد رجع على رب المال بالثمن الاول والثاني الاحصة المضارب من الربح ولو هلك المال اولا رجع بالجميع ولو صارت الالفين اربعة الاف نصفها دين فاشتري بالفين فهلكت قبل النقد رجع على رب المال بالفين وخمسماية وضمن خمسماية من مال نفسه ولو ربح المبيع خرج من المضاربة فان هلك ثم خرج الدين فلا شي فيه من الربح لانه لا لانه راس المال صار الفا وخمسماية **وفي الكافي** وما هلك من مال المضاربة فهو من الربح دون راس المال فان زاد الهلاك على الربح فلا ضمان على المضارب وان اقتسما الربح والمضاربة بحالها ثم هلك المال او بعضه ترادا الربح حتى يأخذ رب المال راس ماله واذا هلك ما في يد المضارب امانة ظهر ان ما اخذه من راس المال محسوب من راس المال واذا استوفي راس المال فان فضل شي كان بينهما وان نقص شيئا لم يضمن المضارب وان اقتسما الربح فاخذ رب المال راس ماله ثم زاد رب المال سدس الربح المضارب يجوز عند ابي يوسف كالمضارب اذا زاد يجوز لرب المال وعند محمد لا يجوز **وفي جامع الفتاوى** المامور بشرا عبد بالف درهم اذا اشتري ونقد الموكل الفا تدفع الى البائع ثم وجدها زيوفا فرد على الوكيل وكان هذا في المضارب فهلكت على رب المال

الفصل الحادي والعشرون في جحود المضارب مال المضاربة عن ابي يوسف رحمه الله المضارب اذا قال لرب المال لم تدفع الي شيئا ثم قال دفعت الي الفا مضاربة فهو ضامن للمال واذا اشتري بعد الاقرار فالقياس انه يكون مشتريا لنفسه لانه ضامن للمال **وفي الاستحسان** يكون على المضاربة ويبرأ عن الضمان وكذلك لو دفع اليه الفا وامره ان يشتري بها فجحد ثم اشتري مع الجحود ثم اقر فان العبد للامر قال ابو يوسف رحمه الله في المامور ببيع العبد اذا جحد فادعاه لنفسه ثم اقر فباعه فالبيع جائز ويبرئ

من الضمان وكذلك المامور بالهبة والعتق قال ولو باع العبد او اعتقه او وهبه ثم اقر بعد البيع فهلي قياس مسئلة المامور بشرا عبد بعينه يلزم الامر لانه لا ينبغي ان يبيع لنفسه كما لا يملك الشرا لنفسه واذا دفع الرجل الى رجل الف درهم مضاربة بالنصف وذكر الرجل المضارب انه ربح فيها الفا ثم جحد انه لم يربح الا خمسماية درهم فهلكت الالفان في يد المضارب قبل ان يقبض منه رب المال شيئا وقد قامت البينة على اقرار المضارب بما قال من الربح فان المضارب يضمن الخمسماية التي اقر بها ثم انكرها فياخذها رب المال راس المال ولا ضمان على المضارب فيما بقي من المال فان كان انكر ان يكون ربح في المال شيا والمسئلة بحالها فضاع المال بعد ذلك فانه يضمن الالف الربح كلها ولا يضمن الثاني

الفصل الثاني والعشرون في قسمة الربح قال محمد رحمه الله اذا عمل المضارب بمال المضاربة فربح الفا فاقتسما الربح ومال المضاربة في يد المضارب على حاله فاخذ رب المال من الربح خمسماية والمضارب خمسماية ثم ضاع راس المال في يد المضارب قبل العمل او بعده فان قسمتهما باطلة والخمسماية التي اخذها رب المال تحتسب من راس المال ويؤدي المضارب الخمسماية التي اخذها الى رب المال ان كان قايما بعينه وان هلكت ضمن مثلها على رب المال حتى يتم لرب المال راس ماله والالف التي هلكت في يد المضارب من الربح والحيلة في جواز هذا القسمة ما ذكر محمد رحمه الله ان يستوفي رب المال ماله او لا ويقتسمان الربح لجوازها وياخذ كل واحد منهما نصيبه من الربح ثم يدفع رب المال الى المضارب ثانيا ويقول له اعمل فيها على المضاربة التي كانت فهذا هو الحيلة حتى تصح قسمة الربح والمضاربة على حالها هذا اذا ربح المضارب الفا فاما اذا ربح الفي درهم واقتسما الربح بينهما كل واحد الف درهم ثم ضاع المال كله في ايديهما ولم يقبض رب المال من المضاربة ما اعد لراس المال فان الالف التي قبض رب المال تكون من حساب راس المال وتكون لرب المال والالف التي اعد لراس المال تكون ربحا فهلك لانه لما ضاع الالف التي اعد لراس المال قبل قبض راس المال بطلت القسمة لانه ظهر ان احد الالفين التي اقتسما كان راس المال فاما لا يبطل القسمة في الالف الاخرى انه بقي ربحا كما اقتسما هذا اذا ضاع في يد المضارب الالف التي اعد لراس المال فاما اذا لم يضع الالف التي اعدت لراس المال في يد المضارب حتى اذا اشتري المضارب بها لا يجد قسمة الربح وربح فيها كثيرا كان في الالف التي قبضها رب المال تكون راس المال وياخذ رب المال الف درهم من يد المضارب من حساب الربح حتى يصير مساويا للمضارب ثم ما بقي من ذلك ربح فيقتسمان على ما شرطا **وفي الفتاوى العتابية** قال ولا تصح قسمة الربح بانفراده ولو هلك بعد القسمة فالهالك من الربح ولو تصرف المضارب فيما بقي وربح اخذ رب المال مثل ما اخذ المضارب من الربح والباقي بينهما على الشرط ولو قال المضارب دفعت اليك راس المال ثم قسمت الربح صدق في الدفع ولا يصدق في الربح فيرد ذلك الى رب المال من حساب راس ماله الا ان يقيم البينة على الدفع وان لم يكن له بينة حلف ما تلف راس المال فان نكل غرم نصف حصة رب المال من الربح واذا دفع الرجل الى رجل الف درهم مضاربة فربح فيها المضارب الفي درهم فاخذ المضارب من الالفين حصته من الربح الفا وبقيت حصة المضارب فلم ياخذ رب المال حتى ضاعت في يد المضارب فالالف التي ضاعت في يد المضارب ضاعت منهما جميعا وما بقي في يد المضارب بقي بينهما فيرجع عليه رب المال بنصفها وذلك خمسماية هذا اذا ضاع الالف التي حصة رب المال قبل القبض فاما اذا ضاع الالف التي هي حصة رب المال بعدما قبضه المضارب لنفسه فان القسمة لا تنتقض ويكون ما هلك حصة المضارب وما بقي حصة رب المال ياخذه رب المال هذا اذا هلك المقبوض من احد النصيبين وهو حصة المضارب ولم يهلك حصة رب المال فاما اذا هلك النصيبان جميعا ما قبضه المضارب فنصيب رب المال قبل القبض في يد المضارب فان القسمة تنتقض ويغرم المضارب خمسماية لرب المال

الفصل الثالث والعشرون في موت المضارب واذا مات المضارب والمضاربة دراهم في يد المضارب وهي معروفة انها مضاربة وعلى المضارب دين فان رب المال ياخذ راس ماله قبل الغرما وهل ياخذ الربح ان كان الربح ظاهرا وقد عرف وصوله الى المضارب كان لرب المال ان ياخذ نصيبه من الربح قبل الغرما ثم ما بقي من حصة المضارب من الربح يكون بين غرمايه فان قال

غرماء المضارب وورثة المضارب ان الدين الذي على المضارب دين المضاربة وانكر رب المال وقال لا بل
الدين دين المضارب لا دين المضاربة فالقول قول رب المال مع يمينه على العلم وعلى غرماء المضارب
وورثته البينة على ما ادعوا فان اقاموا بينة على دعواهم كان دينهم في مال المضاربة وان لم
تقم لهم بينة على ما ادعوا استحلف رب المال على العلم فان حلف بري عن الدعوى وان نكل لزمه
الدعوى بما اقر به وان كان مال المضاربة عروضا او دراهم او دنانير او رقيقا وهي معروفة
بعينها انها مال المضاربة فانما الذي يلي بيع ذلك وصي المضارب دون رب المال فان لم يكن له وصي
فيها ولا جعل القاضي له وصيا حتى ياخذ رب المال راس ماله وحصته من الربح وحصة المضارب
من الربح يقسم بين غرمائه هكذا ذكر في المضاربة الكبيرة في المضاربة الصغيرة وقال رب المال
ووصي المضارب يصرفان ذلك معا فان اراد رب المال ان ياخذ من الدنانير بقدر راس المال
وحصته من الربح فاعطاه الوصي ذلك فهو جائز وهذا الذي ذكرنا اذا كان مال المضاربة ظاهرا
معروفا يعرف بعينها في يد المضارب فاما اذا كانت لا تعرف بعينها في يد المضارب واقر المضارب
في مرضه وعليه دين الصحة فلرب المال اسوة جميع الغرماء في جميع ما في يد المضارب هكذا ذكر في
الاصل وهو مشكل تاويل المسئلة ان تكون المضاربة معروفة حال الصحة الا انه لا يعرف مال
المضاربة الا بقوله وفي القدوري اذا كان لا يعرف الا بقوله فاقر انه مال المضاربة فان لم يكن
عليه دين جاز اقراره وان كان عليه دين الصحة لم يجز اقراره والغريم احق بالمال وان كان عليه
دين المرض فان كان بدأ بالاقرار بالمضاربة فهي اولى وان اقر بالدين ثم بالمضاربة يتحاصان
واذا دفع الرجل الى رجل الف درهم مضاربة بالنصف فاقر المضارب عند موته انه قد باع بالمال
واشترى فربح الفا ثم مات المضارب والمضاربة غير معروفة فان رب المال ياخذ من مال المضارب
راس ماله الف درهم ولا شيء له من الربح ولو اقر المضارب انه قبض الربح حتى تثبت يده على الربح
يصير ضامنا حصته من الربح وفي الخانية المضارب اذا اقر في مرضه انه ربح الف درهم ثم مات
من غير بيان لا ضمان عليه لانه لم يقر بوصول المال اليه ولو اقر انه ربح الفا ووصل اليه ثم مات
يوخذ ذلك من تركته لانه مات مجهلا الا انه لو ان المضارب قد قال في مرضه قد ربحت من مال
المضاربة الف درهم ووصل الي فضاع المال كله وكذبه رب المال وقال لا بل جحدته وادعى عليه الضمان
ضمانا وهو ينكر فالقول قوله مع يمينه كما في المودع فان مات قبل الاستحلاف يستحلف ورثته على العلم
ومن ادعى دينا على الميت فانكر الوارث فانه يستحلف على العلم فان حلفوا برئوا وان نكل واحد منهم
عن اليمين لزمه راس المال وحصة رب المال من الربح فان القول قول المضارب مع يمينه فلا ضمان
عليه فان مات المضارب قبل ان يستحلف الورثة فان كان على المضارب دين يحيط بماله وحصة
المضارب من الربح غير معروفة وقد علم ان المضارب قد ربح الف درهم ووصلت اليه فان رب المال
يحاص الغرماء فيما في يد المضارب من الربح ولا يحاص بعد لراس ماله وحصته من الربح في انه لا ضمان
عليه ولا يصدق فيما يدعي من استهلاك ما في يده لنفسه واذا كان كذلك لم يظهر من المضاربة
الا هذا القدر وكان لرب المال ان ياخذها براس ماله واذا مات مجهلا لها صار ضامنا لرب
المال هذا القدر فيحاص بهذا القدر مع غرمائه واذا دفع الرجل الى رجل الف درهم مضاربة بالنصف
فاقر عند موته وعليه دين كثير يحيط بماله انه ربح في هذا المال الف درهم وان المضاربة والربح دين
على فلان ثم مات المضارب من مرضه فان صدقه الغرماء في ذلك صح تعيين المضاربة وثبت ان
ما على فلان مال المضاربة لصاحبها ثم على ذلك وان كذبوه في ذلك وقالوا انما على فلان ليس من
مال المضاربة وانما هو مال المضارب لم يصح تعيين المريض اذا لم يعرف ما على فلان للمضاربة الا باقراره
ولو عاينا ان ما على فلان مال المضاربة والربح يستوفي رب المال اولا راس ماله وحصته من الربح وحصة
المضارب من الربح بين غرمائه وكذا هذا ولو كذبوه في ذلك ولم يعرف ما على فلان مال المضاربة
الا باقراره لم يصح تعيين المضارب وكان لرب المال اسوة الغرماء في مال المضاربة بقدر راس المال
ضرب بقدر ماله مع الغرماء ولا يضرب بالربح وهذا اذا كانت المضاربة معروفة في الصحة الا انه
لا يعرف مال المضاربة غير معروفة ولم يعرف الا باقراره فانه لا يضرب براس المال مع الغرماء الفصل

الرابع

والعشرون في تصرف المضارب مع من لا يقبل شهادته له شيئا للمضاربة او باع شيئا من المضاربة ممن
هولاء فهذا على وجهين اما ان اشترى او باع ممن لا تقبل شهادته له بسبب القرابة والزوجية بان
اشترى من ابنه او ابنته او امه او والده او من امرأته او باع المضارب ممن لا تقبل شهادته له بسبب
الملك لمكاتبه وعبده المديون فكل وجه من ذلك على ثلاثة اوجه اما ان يشتري من هولاء ويبيع بما يتغابن
الناس في مثله او بما لا يتغابن الناس في مثله او بمثل القيمة فان باع او اشترى ممن لا تقبل شهادته بسبب
القرابة او الزوجية بما لا يتغابن الناس في مثله لا يجوز عندهم جميعا فاما اذا باع بغبن يسير لا يجوز
عندهم جميعا ولو اشترى او باع من الاجنبي مال المضاربة بما يتغابن الناس في مثله جاز على المضاربة
فكذا اذا اشترى او باع مال المضاربة هولاء فاما اذا اشترى او باع من مكاتبه فهو كالبيع والشرا
من نفسه وحاصل الجواب في هذه المسئلة ان المكاتب اذا باع او اشترى ممن لا تقبل شهادته
له ان كان بمثل القيمة جاز عندهم جميعا واذا باع او اشترى بما يتغابن الناس في مثله لا يجوز عند
ابي حنيفة وعندهما يجوز الا من مكاتبه وعبده المديون المأذون

الفصل الخامس والعشرون

في العيب وخيار الروية واذا دفع رجل الى رجل الف درهم مضاربة فاشترى بها عبدا ثم طعن
المضارب بعيب في العبد كان الخصم في ذلك هو المضارب دون رب المال فاذا اقام البينة
ان هذا العيب كان عند البائع فانه يرده عليه فان ادعى البائع الرضى بالعيب على المضاربة
فانه يستحلف المضارب على ذلك بالله ما رضيت بهذا العيب ولا عرضته على بيع فان اقر المضارب
انه رضي به او ابراه منه او عرضه على بيع منذ راه فانه لا يرده على البائع كالوكيل الخاص في
الوكالة وغيره انه اذا رضي قال ان قبل القبض يلزمه الموكل وان كان بعد القبض يلزم الوكيل
الا ان يشا الموكل ان ياخذ كذلك معيبا وفي المضارب لم يفصل بين ما اذا رضي بالعيب قبل
القبض او بعده فمن مشايخنا من قال الجواب في المضارب كالجواب في الوكيل الخاص ومنهم من يقول
المضارب اذا رضي بالعيب فانه لا يلزم المضارب فانما يلزم المضاربة سوا رضي بالعيب قبل
القبض او بعده وهذا اذا ادعى المضارب الرضا بالعيب على المضارب فاما اذا ادعى المضارب الرضا
بالعيب على رب المال فانكر المضارب ما ادعى واراد ان يستحلف رب المضاربة على ذلك فانه لا يحلف
لا المضارب ولا رب المال ونظير هذا ما اذا ادعى محجورا انه استهلك ماله فانكر الصبي فانه لا
يحلف لا الصبي ولا الوصي وفي الفتاوى العتابية ولا يمين للبائع على رب المال بالله ما رضيت
بالعيب ولا على المضاربة على العلم كما قلنا في الوكيل ورؤية رب المال لا تمنع خيار الروية للمضارب
وروي لو دفع ليشتري عبد فلان بعينه ثم يبيعه على ان الفضل نصفان وقد راه احدهما فلا خيار
وكذا اذا علم احدهما العيب كالوكالة فلا يرده على المضارب ما باع باقرار رب المال بالعيب بخلاف
الوكيل وكذا لا يرده على رب المال ان باعه بنفسه بامر المضارب او بغير امره باقرار المضارب بالعيب
وفي التجريد واذا رضي رب المال بالعيب بطل الرد ولو امره ان يشتري بالمال عبدا ثم يبيعه
فاشتراه ولم يره فليس له ان يرده بخيار الروية ولا بخيار العيب اذا كان الامر خاليا به وفي
الذخيرة ولو اقام البائع على المضارب بينة ان رب المال قد رضي بالعيب صح اقراره وبطل حقه
في الرد ولو اشترى عبدا قد راه رب المال ولم يره المضارب فللمضارب خيار الروية ولو كان عقد
المضاربة على ان يشتري عبد فلان بعينه وقد كان راه رب المال فليس للمضارب خيار الروية واذا
دفع الرجل الى رجل الف درهم مضاربة فاشترى عبدا يساوي الفا قد راه رب المال ولم يره المضارب
فللمضارب الخيار اذا راه وان لم يره لا يثبت خيار الروية وكل جواب عرفته في المضاربة فهو
الجواب في الوكيل الخاص اذا اشترى ولم يره انه كان وكيلا بشرا عبد بغير عينه يثبت له خيار الروية
ولو كان وكيلا بشرا عبد بعينه لا يثبت خيار الروية وكل جواب عرفته في خيار الروية فهو الجواب
في خيار روية العيب ولو وكل وكيلا بشرا عبد معيب وقد علم به رب المال بالعيب لا يثبت خيار
الروية كان كان رب المال اشتراه وراه فاشتراه المضارب فليس للمضارب خيار الروية ولا لرب
المال والجواب في الوكيل الخاص كالجواب في المضارب واذا باع المضارب عبدا من المضاربة ثم
اخر المال عن المشتري سنة بعيب طعن فيه المشتري في العبد فذلك جائز على رب المال ولا يضمن

المضارب شيئا من مال التجارة واذا باع المضارب عبدا من مال التجارة فطعن فيه المشتري بعيب بعد ما قبضه والعيب يحدث مثله فاقر المضارب انه كان عنده فرده القاضي بعهد عليه باقراره او قبله المضارب بنفسه بغير قضا واستقال المشتري ذلك باقالة فذلك جايز على رب المال وان لم يقر المضارب بالعيب بل انكره ثم صالحه المشتري عن العيب على شي فان كانت قيمة المصالح عليه مثل حصة العيب من الثمن او اكثر بحيث يتغابن الناس فيه يجوز وان كان بحيث لا يتغابن الناس في مثله لا يجوز وفي الذخيرة ذكر في المسئلة في الكتاب من غير ذكر خلاف قيل هذا الجواب على قول لهما اما على قول ابي حنيفة يجوز وقيل لا يجوز بلا خلاف واذا اخر المضارب الثمن بعيب طعنه المشتري من المضاربة فذلك جايز على رب المال بالاجماع الا انه لو حط عن المشتري بعض الثمن لاجل العيب جاز ذلك على رب المال فهذا اولى بخلاف الوكيل بالبيع اذا اخر الثمن فيه حيث لا يصح التاخير عند ابي يوسف وعندهما يصح الضمان وان حط من غير عيب ايضا جاز على رب المال ولا ضمان ايضا على المضارب وقد مر هذا من قبل ثم اذا حط بعض الثمن لاجل العيب فان كان حصة العيب من الثمن مثل ما حط او اقل مقدار ما يتغابن الناس فيه جاز وان كان اقل مقدارا ما لا يتغابن الناس فيه او كان الحط بغير عيب صح الحط عند ابي حنيفة ومحمد ويضمن ذلك من ماله لرب المال ويكون راس المال من ذلك ما بقي على المشتري على حاله ولو احال المشتري المضارب بالثمن على انسان وقبل الحوالة جاز على رب المال ولا ضمان على المضارب سوا كان المحتال عليه املا من المشتري او لم يكن بخلاف الوكيل الخاص بالبيع اذا احتال بالثمن حيث لا يجوز على قول ابي يوسف وعندهما يجوز ويكون الوكيل الخاص بالثمن الامر **الفصل السادس والعشرون** في دفع مال الصغير مضاربة وفي اخذ ماله مضاربة للصغير قال محمد رحمه الله في الاصل واذا دفع الرجل الى رجل الف درهم مالا مضاربة لابنه وابنه صغير في عياله على ان يعمل الاب معه في المال بما رزق الله في ذلك من شي فللمضارب ثلثه وللابن ثلثه وللاب ثلثه فالمضاربة جايزة على هذا الشرط ومراد محمد رحمه الله صبي يعقل ويقدر اما لو كان الصبي لا يقدر على العمل لا يجوز المضاربة للصبي فقد ذكر القدوري اذا اخذ الرجل لابنه الصغير الذي لا يعقل مالا مضاربة ليعمل هو فالمضاربة للاب ولا شي للابن **وفي الذخيرة** قيل هذا في حق الصبي وفي موضع في الاصل اشارة الى هذا فان محمدا رحمه الله قال على ان يعمل الاب معه في المال **و** القدوري رحمه الله وان كان الابن يقدر على العمل فالمضاربة له والربح له بربح اذا لم يشترط عمل الاب معه ولم يشترط له شي من الربح بدليل مسئلة الاصل قال **القدوري** رحمه الله فان عمل الاب بامر الابن فهو متطوع وان كان بغير امره فهو بمنزلة الغاصب واذا دفع الاب لابنه الصغير مالا مضاربة الى نفسه فهو جايز وكذلك اذا اخذ الوصي مالا مضاربة على الصغير الذي في عياله على انه يعمل معه على ان يكون للوصي الثلث وللصغير الثلث ولرب المال الثلث فهذه المضاربة جايزة واذا دفع الوصي مال الصغير الى نفسه مضاربة فهو جايز **وفي الذخيرة** ثم الاب اذا اخذ مال ابنه الصغير مضاربة لنفسه او الوصي اذا فعل ذلك وشرط عمل الصغير مع الصغير يعقل التجارة ويقدر عليها فسدت المضاربة **وفي الغياثية والعتابية** وللاب ان يدفع مال الصغير مضاربة بالجزء اليسير او ياخذ مال الصغير لنفسه مضاربة او ياخذ الصغير مالا ويعمل فان عمل الصغير جاز وان عمل الاب بغير اذن الصغير اذن ضمن وكذا لو اخذ الوصي مال الصغير جاز واذا فسدت المضاربة فيجب الاجر للوصي روايتان ولو دفع المال الى الصبي مضاربة فالعهدة على رب المال واذا بلغ الصبي ولو دفع الى عبد فكذلك العهدة على رب المال ولو عتق تحولت اليه ولو قتل الصبي في عمله ضمن عاقلة رب المال ورجعوا على عاقلة القاتل وحصة الصبي من الربح لورثته ولو مات العبد في العمل ضمن رب المال قيمته يوم امره وحصته له **الفصل السابع والعشرون** في اختلاف الواقع بين رب المال وبين المضارب واقامة البينة على ما وقع فيه الاختلاف هذا الفصل يشتمل على انواع **النوع الاول** اذا دفع رجل الى رجل الف درهم مضاربة بالنصف فاشترى عبدا بالف درهم ولم يعلم عند الشرا انه اشتراه للمضاربة فلما اشتراه قال اشتريته وانا انوي ان يكون على المضاربة وكذبه رب المال وقال اشتريت لنفسك فهلك العبد والمضا

فيما قال فهذه المسئلة لا تخلو من اربعة اوجه اما ان يكون مال المضاربة والعبد قايمين وقت اقرار المضارب او كانا هالكين او كان مال المضاربة قايما والعبد هالكا او كان العبد قايما ومال المضاربة هالكا فان كان مال المضاربة والعبد قايمين وقت اقرار المضارب فالقول قول المضارب مع اليمين وان كانا هالكين فانه يصدق المضارب من غير بينة ويضمن المضارب للبايع الف درهم ولا يرجع على رب المال وان كان مال المضاربة قايما والعبد هالكا ذكر انه يصدق المضارب على رب المال في حق تسليم ما في يده من راس مال المضاربة الى البايع واذا هلك في يده فاداه يرجع على رب المال بالف اخرى فانه لا يكون مصدقا واذا دفع رجل الى رجل الف درهم مضاربة فاشترى بها عبدا ثم نقد ثمنه من ماله وبقيت الالف المضاربة في يده فقال المضارب انما اشتريت العبد لنفسي وقال رب المال لا بل اشتريته للمضاربة فهذا على وجهين اما ان اضاف المضارب الشرا الى مال المضاربة ولا الى ماله فالقول قول المضارب مع يمينه هذا اذا تكاذبا او تصادقا انه لم يحضر المضارب بينة وقت الشرا فعلى قول ابي يوسف يحكم النقد ان نقد من مال المضاربة كان الشرا للمضاربة وان نقد من مال المضاربة كما في الوكيل الخاص **نوع اخر** المضارب ورب المال اذا اختلفا في العموم والخصوص بان قال المضارب دفعت الي المال مضاربة بالنصف ولم يسم شيئا وقال رب المال دفعت المال مضاربة في الشرا وقال في الطعام ان كان قبل التصرف فالقول قول رب المال ولا يكون للمضارب التصرف **وفي شرح الطحاوي** لو اختلف رب المال والمضارب في الخصوص والعموم فالقول قول من يدعي العموم واذا تصادقا على الخصوص ولكنهما اختلفا في ذلك فقال رب المال امرتك بالتصرف في البر وقال المضارب امرتني بالتصرف في الدقيق فالقول قول رب المال واعلم بان العموم في المضاربة كما يثبت بالتنصيص عليه يثبت بمقتضى لفظة المضاربة فاذا اختلفا على الوجه الذي ذكرنا وكان ذلك قبل التصرف كان القول قول رب المال ويجعل انكار رب المال عن العموم قبل التصرف عمل نهيه فكذلك هذا واما اذا كان هذا الاختلاف بعد التصرف فالقول قول المضارب مع يمينه استحسانا وعلى رب المال البينة وبالقياس اخذ زفر رحمه الله فالقول قول رب المال قياسا واستحسانا وعلى المضارب البينة **وفي الكافي** ولو ادعى رب المال المضاربة في نوع وقال المضارب ما سميت في التجارة بعينها فالقول للمضارب وقال زفر رحمه الله القول لرب المال واجمعوا على انهما اذا اتفقا على الخصوص واختلفا في الجنس الذي وقع فيه الخصوص بان قال اذنت لك بالبر وقال المضارب اذنت لي في الطعام وكان هذا الخلاف بعد تصرف المضارب ان القول قول رب المال ودليله العارية ولو اختلفا في الخصوص والعموم وقال المستعير اعرتني هذه الدابة ولم يسم مكانا وقال صاحب الدابة اذنت لك في مكان كذا كان القول قول المعير مع يمينه لان الاذن يستفاد من جهته ودليله البضاعة فانه اذا وقع الخلاف بين المستبضع والبضع في العموم والخصوص بعد التصرف بان قال المستبضع لم تسم شيئا وقال صاحب المال اذنت لك في البركان القول قول صاحب المال مع يمينه ولو اقاما جميعا البينة فيما اذا ادعى المضارب العموم ورب المال ادعى الخصوص او على العكس ان اقتت البينتان وقتا احدهما قبل صاحبه فانه يقضى ببينة التي تثبت اخر الاجرين وان لم توقت البينتان وقتا او وقتا وقتا واو وقتا على السوا او وقتت احدهما ولم توقت الاخر ولم يعلم الاول من الاخر فانه يقضي ببينة الذي يدعي الخصوص **وفي الغياثية والعتابية** ولو ادعى احدهما الاطلاق والعموم والاخر التقييد فالقول لمن يدعي العموم ولو اتفقا على التقييد فادعى رب المال في نوع فالقول له فالبينة لرب المال على التقييد اولى من بينة المضارب على الاطلاق الا ان يكون في بينتهما تاريخ او في كل تجارة فيقدم بينة المضارب الا ان يكون في بينة رب المال وقت متاخر **وفي القدوري** واذا اقاما البينة والمضارب يدعي العموم فان شهدوا بقول المضارب انه اعطاه مضاربة في كل تجارة فالبينة وان لم يشهدوا بهذا الحرف فالبينة بينة رب المال واذا اتفقا على الخصوص واختلفا في النوع الذي وقع فيه الخصوص بعد ما تصرف في المال فاقاما جميعا البينة فالجواب فيه على التفصيل الذي ذكرنا في العموم والخصوص اذا اقاما جميعا البينة

الا وقت البينتان وقتا او وقت احدهما قبل الاخرى فانه يعمل بهما و يكون احدهما ناسخا للاولى وان
لم يعلم الاول من الاخر بان وقتا على السوا او لم يوقتا او وقت احدهما دون الاخرى وجب الاستنباط
بترجيح احدهما دون الاخرى وكان بينة المضارب اولى بالقبول وعن ابي يوسف رحمه الله اذا قال
المضارب امرتني ان اخرج الى جميع البلدان او قال لم تامرني بشي وقال رب المال امرتك ان
تخرج الى البصرة وحدها فالقول قول المضارب ولو قال المضارب امرتني ان اخرج الى البصرة
والكوفة وقال رب المال الى البصرة وحدها فالقول قول رب المال **وفي التجريد** اذا قال
رب امرتك ان تتجر في الحنطة دون ما سواها فقال المضارب ما سميت لي تجارة بعينها فالقول
قول المضارب **وفي الابانة** وروي عن الحسن رحمه الله ان القول قول رب المال وقيل انه قول
زفر رحمه الله ت وان قامت لهما بينة فانه شهود المضارب انه اعطاه مضاربة في كل تجارة فالبينة
بينته وان لم يشهدوا فالبينة بينة رب المال **نوع اخر** واذا دفع الرجل الى رجل الف درهم
مضاربة فربح بها الف ثم اختلف المضارب ورب المال فقال المضارب شرطت لي نصف الربح
وقال رب المال شرطت لك الثلث فالقول قول رب المال **وفي شرح الطحاوي** وكذلك
اذا انكر زيادة الشرط في الربح م وان اقاما جميعا البينة فالبينة بينة المضارب ولو كان رب
المال قال شرطت لك مائة من الربح او قال دفعت اليك المال مضاربة ولم اشرط لك
شيا من الربح ولك اجر مثل عملك وقال المضارب شرطت لي نصف الربح فالقول قول
رب المال مع يمينه ولو كان المضارب قال شرطت لي ثلث الربح وقال رب المال شرطت
لك ثلث الربح وزيادة عشرة دراهم وذلك على اجر مثل عملك فان القول قول المضارب
وله ثلث الربح ولا يصدق رب المال على ما ادعى من الفساد فان اقاما جميعا البينة على
ما ادعيا فالبينة بينة رب المال ولو ان رب المال ادعى انه شرط للمضارب ثلث الربح
الا عشرة وقال المضارب شرطت لي ثلث الربح كان القول قول رب المال **وفي الخانية**
واذا كان فيه فساد العقد لانه ينكر زيادة يدعيها فالبينة بينة المضارب لانها قامت
على اثبات الزيادة وقال رب المال لم اشرط لك شيا من الربح والمضارب يقول شرطت
لي ثلث الربح كان القول قول رب المال فان اقاما جميعا البينة فالبينة بينة المضارب
واذا دفع الرجل الى رجل مالا مضاربة فاشترى بها وباع فوضع وضيعة فقال رب المال
شرطت لك نصف الربح ولم يربح شيا وقال المضارب شرطت لي ربع المال او قال دفعت
الي المال مضاربة ولم تشرط لي ربحا فلي اجر مثله فيما عملت فالقول قول رب المال مع يمينه
فان اقاما جميعا البينة فالبينة بينة رب المال وان اقام المضارب البينة انه دفع اليه
المال مضاربة وان اقاما جميعا البينة ذكر ان البينة بينة المضارب فاما اذا اقام المضارب
البينة انه شرط له من الربح مائة درهم ولي عليه اجر المثل واقام رب المال البينة انه شرط
له نصف الربح فالبينة بينة المضارب وقد ذكر في كتاب المزارعة ان من دفع ارضا وبذرا
ليزرع بالنصف فعمل المزارعة ولم يخرج الارض شيا فاختلفا فقال رب المال لرب الارض
شرطت لك نصف الخارج فلا شي لك وقال المضارب شرطت اقفزة منها ولي عليك اجر
مثل عمل وان اقاما جميعا البينة ذكر ان البينة بينة صاحب الارض لا بينة العامل وههنا قال
البينة بينة العامل وهو المزارع لا بينة صاحب الارض قال عيسى بن ابان رحمه الله يجب
ان يكون الجواب في مسئلة المزارع كالجواب في مسئلة المضارب واذا ادعى المضارب انه دفع
اليه المال مضاربة وشرط له ربح مائة درهم وادعى رب المال انه لم يشترط له شيا او ادعى انه
شرط له نصف الربح وقال رب المال انما دفعت اليه المال بضاعة فالقول قول رب المال
مع يمينه فان اقاما جميعا البينة فالبينة بينة المضارب **وفي الخانية** ولو قال رب المال
دفعت اليك بضاعة وقال المضارب لا بل مضاربة بالنصف او بمائة درهم كان القول قول رب
المال لان الربح يستحق عليه من جهته فان كان شهود المضارب شهدوا له بنصف الربح فله نصف
الربح وان شهدوا بشرط مائة درهم او لم يشترط شيا فله اجر مثله وان قال المضارب بعد ما

تصرف وربح اقرضتني هذا المال فان ربحت فيه فالربح كله لي وقال رب المال دفعته اليك مضاربة
بالثلث او قال بربح مائة درهم فان القول في ذلك قول رب المال وعلى المضارب البينة وان
كان قال رب المال بالثلث اخذ المضارب ثلث الربح **وفي الذخيرة** اذا هلك المال في يد
العامل بعد ما اختلفا على نحو ما بينا فالمضارب ضامن من جميع ما في يده لرب المال عمل او لم يعمل
هكذا ذكر محمد رحمه الله في الاصل قال مشايخنا رحمهم الله هذا الجواب صحيح فيما اذا ادعى رب
المال البضاعة او المضاربة الفاسدة فاما اذا ادعى المضاربة صحيحة بان ادعى شرط النصف
او شرط الثلث لا يصح هذا الجواب وينبغي ان لا يضمن المضارب جميع ما في يده لرب المال وانما
يضمن ما وراء المشروط له لزعم رب المال فان قال رب المال دفعت اليه المال مضاربة بغير
تسمية ربح او بربح مائة درهم فالمال كله لرب المال وللمضارب اجر مثل عمله فان اقاما جميعا
البينة فالبينة بينة العامل هذا اذا لم يشتغل بالترجيح فان اشتغلنا بالترجيح فبينة المضارب
فان هلك المال في يد المضارب بعد ما اختلف العامل ورب المال فان المضارب ضامن جميع
ما في يده لرب المال عمل او لم يعمل فان قال المضارب دفعته الي مضاربة وقال رب المال
دفعته اليك قرضا فالقول قول رب المال فان هلك المال في يد المضارب بعد العمل كان
المضارب ضامنا للمال فان اقاما جميعا البينة على ما ادعيا فالبينة بينة رب المال في
الوجهين جميعا ضاع المال قبل العمل او بعد العمل فيكون المضارب ضامنا ولو قال المضارب
دفعت الي المال مضاربة وقال رب المال اخذته مني غصبا وقد ضاع المال فهل يضمن المضارب
المال ان ضاع قبل العمل فلا ضمان على المضارب وان هلك بعد العمل فالمضارب ضامن الا ان
يثبت الاذن من المالك ولم يثبت الاذن اذا انكر رب المال فكان بمنزلة من قال هدمت
جدارك باذنك او اكلت مالك باذنك وانكر رب المال فان اقاما جميعا البينة على ما
ادعيا من ذلك فالبينة بينة المضارب في الوجهين سوا كان هلك المال بعد ما عمل او قبل
ما عمل فيه فلا ضمان فيه على المضارب في الحالين **وفي المنتقى** عن محمد رحمه الله اذا قال
العامل اخذت منك غصبا فالربح لي بالضمان وقال رب المال انما امرتك لتعمل به فالقول
قول رب المال والبينة بينته ايضا ولو اقام رب المال البينة على اقرار العامل انه اخذ
بضاعة واقام رب المال البينة على اقرار العامل انه اخذ غصبا فالبينة بينة صاحب الاقرار
الثاني وهذا اذا لم يعلم اي الاقرارين اول فان علم فالبينة بينة صاحب الاقرار
الثاني ولو قال المضارب اخذته منك للمضاربة فضاع قبل ان يعمل به وقال رب المال
اخذته قرضا فلا ضمان على المضارب فان هلك المال بعد ما عمل بالمال ضمن **نوع اخر**
من هذا الفصل قال محمد رحمه الله واذا دفع الرجل الى رجل الف درهم مضاربة بالنصف
فربح بها الف درهم فقال لرب المال دفعت اليك راس المال الف درهم وبقيت هذه الالف
ربح وقال رب المال لم اقبض منك شيا فالقول قول رب المال مع يمينه فيحلف رب المال
بالله ما قبضت راس المال من المضارب فاذا حلف اخذ الالف الباقية ولا ينظر الى استحلاف
المضارب فلهذا قلنا ان رب المال حين حلف باخذ الالف الباقية براس ماله ثم يستحلف
المضارب بالله ما استهلكتها ولا ضيعتها فان حلف بري المضارب عن الضمان ولم يثبت رب
المال لراس المال وان نكل المضارب عن اليمين فقد اقر ان راس المال كان عنده وقد جحد
لما قال ليست عندي وكانت عنده فصار ضامنا لراس المال وظهر ان مال المضاربة الف
دين والف عين فياخذ رب المال الالف العين براس ماله ويكون الالف الدين على المضارب
بخمسمائة درهم من الربح ولو ان المضارب حين اراد رب المال استحلافه على الالف انه قد دفعها
الى رب المال فقال لم ادفعها اليك ولكنها ضاعت مني وحلف على ذلك فان رب المال ياخذ
الالف القائمة في يد المضارب براس ماله ثم يرجع بخمسمائة درهم نصف الالف التي ذكر انه دفعها
الى رب المال هذا اذا لم يكن لهما بينة وان اقاما جميعا البينة على اقرار صاحبه بما ادعى فاقام
المضارب البينة ان رب المال لم يقبض منه راس ماله فان علم اول الاقرارين باذا رخا وتاريخ

احدهما اسبق فالبينة بينة الذي يدعي الاقرار الاخر سوا كان الاخر اقرار رب المال او اقرار المضارب
هذا اذا علم اول الاقرارين من الاخر فاما اذا لم يعلم بان لم يؤرخا او ارخا و تاريخهما على السوا
فالبينة بينة المضارب **نوع اخر** من هذا الفصل واذا اقتسم المضارب و رب المال لو اخذ
كل واحد منهما حصته ثم اختلفا فقال المضارب قد كنت دفعت المال الى رب المال فانكر رب
المال ذلك فالقول قول رب المال ولا يكون اقرار رب المال بقسمة الربح اقرارا بقبض راس المال
وقوله في الكتاب القول قول رب المال يعني فيما يدعي المضارب على رب المال من خلوص الحصة
التي قبضها للتنبيه **وفي الذخيرة** فاما في حق براءة المضارب عن راس المال فالقول قول المضارب
ثم اذا حلفا انتفا الضمان عن المضارب بحلفه وانتفى بحلف فيقبض رب المال راس المال الذي
بحلفه ايضا وكان الباقي من مال المضاربة قد هلكت فيصرف الهلاك الى الربح و كان ما قبضه
رب المال من الحصة من راس المال والحصة التي قبضها المضارب من راس المال ايضا فترد
على رب المال ان كانت قايمة وان كانت هالكة ترد على عوضها لرب المال حتى يتم له راس المال
وفي الذخيرة وقوله في الكتاب فلا يكون اقرار رب المال اقرار منه بقبض راس المال قياسا
وفي الاستحسان يكون اقرار بقبض راس المال واما اذا اختلفا قبل قسمة الربح فقال المضارب
دفعت اليك راس المال وهذه الالف التي في يدي ربح وقال رب المال لم اقبض منك شيا فانه
يحلف رب المال فان حلف رب المال بالله ما اخذت راس المال من المضارب اخذ الالف
القايمة براس المال ثم يستحلف المضارب على دعوى رب المال فان حلف بري عن الضمان
ولكن لم يثبت قبض رب المال راس المال فياخذ رب المال الالف القايمة من المضارب براس
الالف وان نكل المضارب عن اليمين فقد اقر بضمان راس المال فياخذ رب المال الالف
القايمة براس المال والالف الدين الذي على المضارب تكون ربحا فيرجع رب المال على المضارب
بحصته منها حصته من الربح وان اقاما البينة على ما ادعيا فيقضى ببينة رب المال وان اقام
كل واحد منهما البينة على اقرار صاحبه بما ادعاه فان علم اول الاقرارين واخرهما بان ارخا
وتاريخ احدهما اسبق فالبينة بينة المضارب والله اعلم **نوع اخر** في هذا الفصل
وفي القدوري واذا اختلف رب المال والمضارب في راس المال وفي الربح فقال رب المال
راس المال الفان وشرطت لك ثلث الربح وقال المضارب راس المال الف وشرطت لي نصف الربح
فالقول قول المضارب في قدر راس المال والقول قول رب المال فيما شرط له من الربح وكان
ابو حنيفة يقول اولا القول قول رب المال فيهما وهو قول زفر **وفي الكافي** وايهما اقام البينة
على ما ادعى من الفضل قبلت بينته وفيما في مقدار ما شرط من الربح فالقول قول رب المال
ولو كان في يد المضارب قدرهما وكرانه قبض من راس المال او اقل فالقول قول المضارب عندهما
ولو جا المضارب بثلاثة الاف فقال الالف من ذلك راس مال والالف ربح والالف لي وديعة
او بضاعة او دين فالقول في الوديعة والبضاعة والدين قول المضارب في الاقاويل كلها وعليه
اليمين ومن اقام منهما بينة على ما ادعاه من فضل قبلت بينته **وفي الخانية** ولو قال رب المال
كان راس المال الفي درهم وشرطت لك ثلث الربح وقال المضارب بل الف درهم وشرطت لي نصف
الربح وفي يد المضارب الفان يدعي انهما مال المضاربة كان القول في راس المال قول المضارب مع اليمين
نوع اخر من هذا الفصل في المتفرقات **في نوادر بن سماعة** عن ابي يوسف رحمه الله اذا قال
المضارب اعطيتني الف درهم زيوفا او نبهرجة مضاربة صحيحة وقال المضارب اعطيتك جيادا فان
كان المضارب لم يعمل فيها فهي كالوديعة فيصدق على الزيوف ومثل ام فصل وفي السوق لا يصدق
الا ان وصل فان كان عمل فيها لا يصدق على الزيوف والنبهرجة وهو على الجياد وفيه ايضا عن محمد
مضارب في يديه مال يعمل به في المضاربة فاقر المضارب ان الالف التي على فلان باسمي لفلان
يعني رب المال او كانت المضاربة الف درهم فقال المضارب بعد ذلك لرب المال في يدي من المضاربة
همنا يد والالف التي اقررت بها المضاربة وقال رب المال الالف التي خاصة ليست من المضاربة
فالقول قول رب المال وان كان المضارب وصل اقراره بذلك صدق وكذلك رجل غصب ثوب

رجل فامره

رجل فامره صاحب الثوب ببيعه ثم اقر الغاصب ان الالف التي باسمه على فلان هي لفلان المغصوب
منه ثم قال هي ثمن الثوب **وفي الكبرى** اذا عقد مع الاخر عقد المضاربة بالعروض ثم ادعى
المضارب اني رددت عليك العروض فالقول قوله لانه امين **وفي جامع الفتاوى** اذا قال اذنت
بالبيع والشرا شهرا وقال المضارب اطلقت فالقول قول رب المال ويضمن المضارب عند زفر
وعند ابي يوسف القول قول المضارب وكذلك الاختلاف بين المولى وبين الغرما في العبد
فالمولى يقول اذنت في الرقيق او قال في مكان كذا وقال الغرما اطلقت فالقول قول الغرما
عند زفر وعند ابي يوسف القول قول المولى فعند زفر الاذن يحجر وعند ابي يوسف لا يختص فانه
اذا قال اذنت لك في البز او قال يوما فعند ابي يوسف يملك التصرف مطلقا **وفي الفتاوى العتابية**
ولو ادعى شرط نصف الربح فقال رب المال شرطت الثلث ثم هلك يضمن سدس الربح رب المال
وفي السراجية ولو ادعى المضارب الهلاك او الضياع فالقول له مع يمينه سوا كانت المضاربة
جايزة او فاسدة واذا كان في يد رجل الف درهم يتجر بها فربح خمسمائة فقال المضارب اخذت
هذه الالف اقرضتها منك وربحت انا فيها خمسمائة وقال رب المال دفعت اليك الالف مضاربة
وهذا ربحها فاختصما في ذلك وقد هلكت الالف من الذي كان في يديه المال الف درهم
حصة رب المال من ربح الالف واذا دفع رجل الى رجل الف درهم مرابحة بالنصف واشهد عليه
في العلانية انها قرض توثيق لئلا يدعي لا يذهب المضارب بماله فيقول انها هلكت عندي كاذبا
ويذهب بماله ويجتهد في حفظ المال مخافة ان ياخذ رب المال بالقرض فيتوثق رب المال بالقرض
من هذا الوجه فعمل المضارب بالمال فربح او وضع فان تصادقا جميعا ان القرض كان تلجية في
الظاهر وان الثابت في الباطن هو المضاربة كان كما تصادقا وان كانا تكاذبا في ذلك فقال
رب المال كان القرض حقيقة ولم يكن تلجية وقال المضارب لا بل كان تلجية والثابت حقيقة
هو المضاربة واقام المضارب بينة على ما قال فالجواب فيه كالجواب فيما لو تصادقا ان القرض
كان تلجية وان الثابت هو المضاربة حقيقة فلم يكن قرضا وكذلك هذا ان شهد شاهدان
بالقرض وشاهدان بالمضاربة ولم يزيدوا على ذلك فانه يقضي بالقرض ويكون هذا
العمل بالبينتين هذا اذا اقتصر الشاهدان على المضاربة والقرض فاما اذا شهد شهود
القرض ان القرض كان تلجية وكان الثابت حقيقة هو المضاربة فعمل المضارب وربح فاختلفا
فقال رب المال شرطت لك سدس الربح وقال شرطت لي نصف الربح كان القول قول رب
المال مع يمينه فان جا المضارب بشاهدين شهد احدهما انه شرط له ثلث الربح والاخر
نصف الربح فان كان المضارب يدعي الثلث فانه لا يقضى بهذه الشهادة عندهم جميعا وان
كان يدعي الربح فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله لا تقبل الشهادة على الثلث والجواب فيه كالجواب
فيما لو شهد احدهما بالف والاخر بالفين والمدعي يدعي الالفين كانت المسالة على الاختلاف
فكذلك هذا ولو قال رب المال انما دفعت اليك بضاعة كان القول قوله فان اقام المضارب
شاهدان شهد احدهما انه شرط للمضارب مايتي درهم من الربح وشهد الاخر انه شرط مائة
ان كان المضارب يدعي مائة لا تقبل هذه الشهادة ولا يكون له ربح ولا اجر مثل وان ادعى
المايتين فالمسالة على الاختلاف لا تقبل عند ابي حنيفة وعندهما تقبل على المائة ويقضى له
باجر المثل واذا دفع الرجل الى رجلين الف درهم مضاربة فعملا بها وربحا فادعى احدهما ان
رب المال شرط لهما نصف الربح وادعى المضارب الاخر انه شرط لهما ثلث الربح وادعى رب
المال انه شرط لهما ما يتم من الربح حتى كان القول قول رب المال لانه ينكر الشركة في الربح ولو
اقاما شاهدين شهد احدهما بنصف الربح وشهد الاخر بثلث الربح فان على قياس قول ابي حنيفة
لا تقبل هذه الشهادة ويكون لهما اجر المثل عليهما باقرار رب المال كما لو لم تقم البينة اصلا
على قولهما فالذي ادعى النصف يكون له سدس الربح وليس له اجر مثل عمله والذي يدعي
الثلث له اجر مثله باقرار رب المال **وفي جامع الفتاوى** المضارب اذا اشترى غلاما فادعاه
رب المال انه ابنه وكذبه المضارب صار ابنا له فان صدق المضارب ضمن الف درهم بين كلمة

مضارب بالف قال الالف التي على فلان هو لرب المال ثم قال الخمسماية التي في يدي بيني وبين رب
المال نصفين والالف التي اقررت لرب المال وقال المقر له بل تلك الالف التي لي عليك
والتي في يدك مال المضاربة فالقول قول رب المال ولا يصدق المضارب **الفصل الثامن
والعشرون** في تغيير النقد في المضاربة وشرا المضارب بنقد آخر ينوي عن المضاربة قال
محمد رحمه الله **في الجامع** رجل دفع الى رجل ماية دينار وقيمتها الف درهم وقال اعمل بها وبالف
من مالك على ان الربح بيننا نصفان فهذا جايز ولولا هذا الشرط لكان الربح بينهما اخماسا على قدر
المالين فاذا شرط المناصفة فقد كان الشرط صاحب الدنانير شرط له نصف سدس ربحه
فيكون ذلك للمضاربة فيبدل سدس الربح وعن زفر رحمه الله انه قال هذه مضاربة فاسدة فان هلك
احد المالين قبل الشرا هلك من مال صاحبه غير انه على حالهما فاذا نقصت قيمة الدنانير
بطلت المضاربة وان هلكت الدراهم فالمضاربة على حالها فان نقصت قيمة الدنانير فصارت
الف درهم ثم اشترى المضارب بهما او بالفين مالهما جارية ثم باعها بربح الف كان ربح كل واحد
منهما خمسماية غير ان الخمسماية التي هي ربح الدنانير خمسة اسداسها لصاحب الدنانير وسدسها
لصاحب الدراهم على ما شرطا ولو اشترى المضارب بكل المال سلعة على حدة ثم باع ما اشترى
بالدراهم فلم يربح فيه وباع ما اشترى بالدنانير فربح خمسماية او لم يربح فيما اشترى بالدنانير
شيئا فالدراهم اذ لا شركة في الدراهم اصلا وكذلك لو كان اشترى بالمالين عبدا وقيمة الدنانير
يوم الشرا الف درهم ثم باع ذلك فربح فيه فالجواب ما قلنا ان المضارب يختص بنصف الربح والنصف
الاخر بينهم اسداسا ولو كانت الدنانير نقصت قيمتها قبل شرا العبد وصارت تساوي ثمانماية
فاشترى بهما المضارب فاربعة اتساعها على المضاربة فان باع المضارب العبد وربح فيه اخذ كل
واحد راس ماله واخذ المضارب خمسة اتساع الربح حصة راس ماله فيكون له خاصة واربعة
اتساع الربح حصة راس ماله فتكون له خاصة واربعة اتساع الربح حصة المشتري بالدنانير
فيكون مقسوما اسداسا الشرط الذي شرطا في العقد ولو ان العبد لم يبعه المضارب حتى
صارت قيمة الدنانير الفا ثم باعه بثلاثة الاف درهم اقتسما الدراهم على تسعة اسهم **وفي المنتقى**
واذا كانت المضاربة بدراهم بيض فاشترى بدراهم سود ينوي بها فهي على المضاربة وكذا اذا اشترى
بدنانير ينوي بها استحسانا ولو اشترى بمكيل او موزون او نقرة موصوفة يجوز ان يكون ثمنا او اشترى
بفلوس كان مشتريا لنفسه واذا كانت المضاربة الف درهم فاشترى شيئا بماية دينار وقيمة الدنانير
اكثر من الالف جاز على المضاربة بحصة الالف ولزمه الفضل للمشتري فكان شريكا للمضاربة ولو كانت
قيمة الدنانير الفا فاشترى ينوي عن المضاربة ثم غلت الدنانير قبل ان ينقد فصار قيمتها الفا وخمسماية
فهذه وضيعة دخلت على المضاربة فيشتري بالالف ذهبا فينقده ثم يبيع المتاع فيتعذر بقيمته لذلك
ولو كانت المضاربة الف درهم سود فاشترى بدنانير ثم نوى على المضاربة جاز استحسانا وعن
ابي يوسف انه اذا كان دراهم فاشترى بدنانير ونوى ان تنصرف الدراهم في الدنانير فينقدها فان
لم يكن ذلك الشرا على المضاربة وكذلك كل شي اشترى بغير عين الدراهم **وفي التجريد** ولو كان
راس المال الفا فليس له ان يشتري بالمكيل والموزون والمعدود ولو اشترى بالدنانير نفذ على المضاربة
استحسانا وكذا بالفلوس على قول من يجوز المضاربة بالفلوس وكذا اذا اشترى بالبيض وفي يده
السود او بالصحاح وفي يده المكسور **الفصل التاسع والعشرون** في جناية عبد المضاربة قال محمد رحمه
الله **في الجامع الصغير** اشترى بالف المضاربة عبدا يساوي الفين فقتل العبد رجلا خطا فالدية
عليهما نصفين ارباعا يعني اما الفدا هكذا ذكر في الكتاب **وفي الجامع الكبير** يخير رب المال
والمضارب بين الدفع والفدا فان اختارا الفدا فالفدا عليهما ارباعا ربعه على المضارب وثلاثة
ارباعه على رب المال وخرج العبد كله من المضاربة فيما بالفدا كانهما اشترياه فيخدم المضارب
يوما ولرب المال ثلاثة ايام واعلم انه ليس لواحد منهما يعني رب المال والمضارب ان يدفع بدون
حضرة صاحبه اذا كان في راس المال فضل فان كان احدهما غايبا ففدا الاخر فهو متطوع في الفدا
فان حضرا جميعا فيختار الدفع او فديا فان اختارا الفدا كان الفدا عليهما على قدر ملكهما لان الفدا

وجب

وجب عليهما بسبب الملك فيتم عليهما بقدر الملك فملك رب المال في ثلاثة ارباعه وملك المضارب في
الربع فيكون الفدا عليهما ارباعا ثلاثة ارباعه على رب المال وربعه على المضارب واذا شاء دفعا
وايهما اختار بطلت المضاربة وان اختارا الدفع فكذلك وان اختار احدهما الدفع والاخر الفدا الا
انما ذلك **وفي التجريد** فليس هذا كالعبد المرهون اذا كانت قيمته اكثر من الدين فاختار احدهما
الدفع والاخر الفدا لم يستبد حتى يجتمعا على شي ولا تسمع البينة على العبد لاثبات الجناية حتى يحضر رب
المال والمضارب ويوخذ بالعبد كفيل ولو غاب احدهما لا تسمع البينة حتى يحضر الاخر ولو لم يكن
في المضاربة ربح لا يشترط حضور المضارب واذا كان لاحدهما ان يدفع وللاخر ان يفدي فان اختار
رب المال الفدا واختار المضارب الدفع فدى رب المال ثلاثة ارباع العبد بثلاثة ارباع الفدا وكذا
الجواب اذا اختار رب المال الدفع واذا اختار رب المال ثلاثة ارباع العبد وفدى المضارب ربع العبد
الى ولي الجناية فقد خرج نصيب رب المال من المضاربة حتى لو تصرف فيه المضارب لا يبيع تصرفه وفي
الاستحسان فان فداه لنفسه للمضارب بعد ذلك ان يبيعه الا باذن رب المال لان الفدا ليس من المضاربة
ولا يجب الفدا على المضارب الا بعد تحصيل ملكه فلما امرهما القاضي بالفدا صار ذلك قسمة فيما بينهما
فانتهت المضاربة بينهما وكان العبد بينهما لرب المال ثلاثة ارباعه وللمضارب ربعه يخدم رب المال
ثلاثة ايام والمضارب يوما واحدا **وفي السغناقي** ثم اعلم ان العبد المشتري في المضاربة
اذا جنى جناية خطا فالعبد لا يدفع بالجناية حتى يحضر المضارب ورب المال سوا كان الارش مثل قيمة
العبد او اقل او اكثر وكذلك ان قيمة العبد الالف لان لا عبرة بجناية لا يدفع الا بحضرتهما والحاصل
انه يشترط حضرة رب المال والمضارب الدفع دون الفدا وهذا بخلاف ما لو كانت قيمة راس المال
واختار رب المال الدفع وابي المضارب الدفع والفدا جميعا حيث يدفع رب المال **وفي جامع الشافي (?)**
قال ابو الحسن فاذا التقصاص على عبد في المضاربة خرج من المضاربة واذا اوجب المال بالقتل فالعبد
على المضاربة وقال محمد رحمه الله في الاصل واذا دفع الفا مضاربة فاشترى المضارب بها عبدا يساوي
الفا او اقل من ذلك او اكثر فادعا اوليا قتيل على العبد انه قتل باسم عمدا فجحد العبد ذلك
فاقام الاولياء البينة بذلك فان كان رب المال والمضارب حاضرين فالبينة على العبد مسموعة
فاما اذا كانا غايبين او احدهما اما المضارب او رب المال قال في رواية ابي حفص رحمه الله لا تسمع
بينتهم على العبد لم يجد فيه خلافا وذكر الخلاف في رواية ابي سليمان وقال على قول ابي حنيفة
ومحمد رحمهما الله لا تقبل البينة على العبد حتى كانا غايبين او احدهما وعلى قول ابي يوسف تقبل
واجمعوا انه اذا اقر بقتل عمدا عند القاضي او بجحد فانه يقضي عليه بذلك سوا كان رب المال حاضرا
او غايبا فان حضر رب المال والمضارب غايب فانه لا يقضي عليه بالقصاص ببينة اولياء القتيل
سوا كان فيه فضل على راس المال او لم يكن عند ابي حنيفة ومحمد واذا اقر العبد بالقصاص قضي عليه
بالقصاص وان كان رب المال والمضارب غايبين واذا صح اقراره وقضي عليه بالقصاص ولم يقتص
منه حتى عفي احد اوليا القتيل فانه كان له ولياان فهذا لا يخلو من ثلاثة اوجه اما ان كذب رب
المال والمضارب العبد في اقراره بالقتل او صدقه المضارب وكذبه رب المال او صدقه رب
المال وكذبه المضارب فان كذبا العبد في اقراره بالقتل وكذبه رب المال فهذا على وجهين
اما ان تكون قيمة العبد مثل راس المال او اقل فانه لا يلتفت الى تصديق المضارب بقدر الربع لان
الربع من هذا العبد ملكه ولو كان الكل له وقد صدق العبد في اقراره صح اقراره في الكل فاذا
كان البعض ملكا له صح اقراره في حصته ولم يصح فيما كان حصة رب المال واذا صح اقرار المضارب في
نصيبه فيقال للمضارب ادفع نصف حصتك من الربح او افد نصف العبد وايهما اختار
الدفع او الفدا بطلت المضاربة حتى اذا تصرف المضارب في العبد لا يصح تصرفه واذا بطلت المضاربة
في العبد اخذ رب المال من العبد قدر راس ماله وحصته واخذ المضارب نصف حصته من الربح ونحو
الثمن هذا اذا صدقه المضارب وكذبه رب المال فاما اذا كذبه المضارب وصدقه رب المال فهذا
على وجهين اما ان تكون قيمة العبد مثل راس المال او اقل فان كان قيمة العبد الفا او اقل او كان
قيمة العبد اكثر من راس المال او اكثر تصديق رب المال بان كان قيمة العبد الفي درهم فان كان

قيمة العبد مثل رأس المال أو أكثر صح تصديق رب المال ويقال له ادفع نصف العبد بالجناية أو افده بنصف
الدية فإن اختار الدفع بطلت المضاربة في النصف ويبقى في النصف. فأما إذا كانت قيمة العبد مثل
رأس المال فجميع العبد لرب المال لا شركة للمضارب فيه. فإذا لم يكن للمضارب فيه شركة لم يرجع إلى القيمة
فلم تبطل المضاربة في النصف الباقي. وكذلك إذا اختار رب المال الفداء وفدى نصف العبد بنصف
الدية كان الجواب فيه كالجواب كذلك. وإذا بقي النصف الثاني على المضاربة إذا تصرف المضارب
فيه فربح وأراد أن يقتسما يأخذ رب المال رأس ماله من الباقي إن كان قيمة العبد ألف درهم يأخذ رب
المال نصف رأس ماله من الباقي. وإن كانت قيمة العبد أقل من ألف درهم بأن ساوت ستمائة صار دفع
النصف مستوفيا بثلاثمائة من رأس المال ويبقى حصته في سبعمائة في رأس المال يستوفي من الباقي سبعمائة بتمام
رأس المال ثم ما بقي يكون ربحا يقتسمان بينهما على ما شرطا. هذا إذا لم يفضل على رأس المال يوم أقر رب
المال بالجناية وكذبه المضارب فإن رب المال يصدق على حصته. وإذا أقر في حصته يقال له
ادفع نصف حصتك ونقول نصف نصف العبد أو افده بنصف الدية وأي ذلك اختار بطلت المضاربة
قال محمد رحمه الله في الأصل أيضا إذا دفع مضاربة بالنصف فاشترى عبدا بها يساوي ألفا فجنى
عبده جناية خطأ فإنه ليس للمضارب أن يدفع ولا أن يفدي من مال المضاربة. وإن كان العبد
مال آخر المضاربة ونظير هذا ما لو قال في الصلح عن القصاص يصح من المأذون فإنه إذا قتل
عبد المأذون رجلا خطأ عمدا حتى وجب القصاص على العبد فصالح المولى مع ولي القتيل على مال
عن القصاص يصح ولا يصح هذا من المضارب فرق بين هذا وبينما إذا اشترى عبدا قيمته
ألف ورأس مال المضاربة ألف فاستهلك هذا العبد مال إنسان كان للمضارب أن يبيع هذا
العبد ويقضي دين صاحب المال. وإن شاء قضى دينه من مال المضاربة. فإن فداه المضارب
من ماله لا من مال المضاربة كان جائزا وكان متطوعا فيما لا يرجع به في مال المضاربة ويبقى العبد
على المضاربة كما لو فداه أجنبي بخلاف ما لو كان للمضارب شركة في العبد فاختار الفداء فإنه
يبطل المضاربة. وإن باعه برضى أبو حنيفة لم يكن له أن يأخذ ما فدا به العبد من ذلك. ولو كان
رب المال حاضرا والمضارب حاضرا يقال لرب المال ادفعه أو افده. فإن اختار أحدهما انتقضت
المضاربة إن اختار الدفع أو الفداء. وكذلك تنتقض المضاربة. فإن أراد رب المال دفعه فقال
المضارب أنا أفديه حتى يكون على المضاربة فأبيعه فأربح فيه ليس لرب المال الدفع. هذا إذا كان
المضارب حاضرا. فأما إذا كان غائبا لم يكن لرب المال أن يدفع وإنما له أن يفدي **وفي التجريد**
ولو كانت قيمة العبد مثل مال المضاربة فالتدبير في الدفع والفداء إلى رب المال وأيهما فعل خرج
من المضاربة عبدا يساوي ألفا فقتل عمدا فلا قصاص فيه. فإن اجتمعا. ولو كان اشترى بالألف
المضاربة عبدا قيمته ألف كان لرب المال أن يقتص. ولو كانت قيمته ألفان لم يكن فيه قصاص وإن
اجتمعا ويجب القيمة على القاتل في ماله في ثلاث سنين ويكون على المضاربة يشتري بها ويبيع ثم
قال محمد رحمه الله في الأصل وإذا دفع الرجل إلى رجل ألفا مضاربة فاشترى بها وباع وربح ثم
اشترى ببعضها عبدا يساوي ألفا فقتله رجل عمدا هل يجب القصاص فهذه المسألة لا تخلو من
ثلاثة أوجه. أما أن يكون قيمة العبد مثل رأس المال بأن كان رأس المال ألفا والعبد ألف إلا أن
يكون في يد المضارب مال آخر سوى العبد من المضاربة. وإن كان قيمة العبد أكثر من رأس المال بأن
كان قيمة العبد ألفي درهم وكان رأس مال المضاربة ألف درهم أو كان قيمة العبد مثل رأس المال
إلا أن في يد المضارب مال آخر سوى العبد من مال المضاربة فإنه لا يجب القصاص على القاتل وإن كان
قيمة العبد أكثر من رأس المال بأن كانت قيمة العبد ألفي درهم فإنه لا يجب القصاص. وإذا لم يجب
قيمة العبد في مال القاتل في ثلاث سنين يأخذها المضارب ويكون على المضاربة. فأما إذا لم يكن
في العبد فضل رأس المال ولم يكن في يد المضارب مال آخر سوى العبد من مال المضاربة فإنه يجب
القصاص لرب المال. فإن صالح رب المال القاتل على ألفي درهم جاز الصلح وكانت لرب المال من رأس ماله
أما الصلح جائز. وإن صالحه على أقل من قيمة العبد لقيمة القصاص. وإن صالحه على ألفين استوفى رب
المال من ذلك رأس ماله وما بقي يكون بينهما ربحا على ما اشترطا **وفي التجريد** ولو كان عند

المضارب

المضارب عبدان فقتل أحدهما عمدا وقيمة كل واحد منهما ألف لم يكن فيه قصاص وتجب القيمة ومتى وجب
القصاص خرج العبد من المضاربة. وإذا وجبت فالقيمة على المضاربة. وإذا ادعى القتل العمد على عبد
المضاربة لم تسمع البينة إلا بعد حضور رب المال والمضارب في قول أبي حنيفة ومحمد. وقال أبو يوسف
تسمع وإن كانا غائبين. وإن أقر العبد بالقصاص فينبغي حد أو ليس فلا يبنى للآخر. ولو صدقه رب المال
أو المضارب قيل له ادفع نصف نصيبك أو افده **الفصل الثلاثون** في المتفرقات. وإذا دفع
الرجل إلى رجل ألف درهم مضاربة على أن يشتري بها الثياب ويقطعها ويخيطها بيده على أن ما رزق
الله من شيء فهو بينهما نصفان. أو على أن يشتري بها الجلود والأدم ويخرزها خفافا فهو جائز على ما شرطا
بخلاف ما لو دفع إليه ألف درهم على أن يحتطب ويحتش على أن ما رزق الله من شيء فهو بينهما نصفان
فإن المضاربة لا تجوز. وإن كانت الإجارة بينهما على الاحتطاب والاحتشاش جائزة **وفي الخانية**
إذا أخذ رب المال من المضارب مثلا العشرين أو الخمسين والمضارب يعمل ببقية المال إن كان المضارب
كلما دفع إلى رب المال شيئا قال هذا ربح يكون ذلك ربحا ولا يبطل قوله بعد ذلك إني لم أربح وما
أخذت منى كان من رأس المال. ولو كان المضارب دفع إلى رب المال شيئا ولم يقل هذا ربح. روي
عن أبي يوسف رحمه الله أن رب المال يأخذ رأس ماله يوم الحساب ويكون الباقي بينهما ولا يكون
ما أخذ رب المال والمضارب قبل الحساب نقضا لما من رأس المال. إذا اشترى المضارب بمال المضاربة
أرضا للمضاربة ثم دفعها إلى غيره مزارعة على أن يكون البذر من قبل المزارعة جاز ويكون حصة
المضارب من الخارج بينه وبين رب المال على ما شرطا في المضاربة. ولو استأجر المضارب أرضا
مزارعة ثم اشترى طعاما ببعض مال المضاربة فزرع. فإن كان رب المال قال له في المضاربة
اعمل برأيك جاز. وإن لم يقل له ذلك لا يجوز. إذا فسخ رب المال عقد المضاربة بعدما صار رأس
المال عروضا لا ينفذ فسخه. فإن صار رأس المال دراهم بعد ذلك وقد كان دنانير نفذ ذلك
الفسخ **وفي نوادر بشر** عن أبي يوسف في رجل عنده ألف درهم مضاربة فقال المضارب
لرب المال أقرضنيها فافعل وهي قائمة بعينها فيشتري بها. قال إذا قبضها المضارب بيده من يده
أو صندوقه أو كيسه وصرفها في حوائجه فهي قرض عليه **وفي نوادر ابن سماعة** عن أبي يوسف
المضارب في مال المضاربة إذا تصرف وربح مثل رأس المال فقال رب المال ادفع إلي رأس المال
وما بقي فهو لك فهذا لا يجوز إذا كان المال قائما. وإن كان مستهلكا فهو جائز. وإذا دفع الرجل
إلى رجل ألف درهم مضاربة وقال هذه عندك مضاربة شهرا فإذا مضى الشهر فهي قرض فهو كذلك
فإذا مضى الشهر وهي عنده ورق كانت قرضا. يعني إذا قبضها. وإن كان عرضا لم يكن قرضا حتى يبيعها
فيصير ورقا قرضا عنده **وفي الفتاوى العتابية** لو أقرضه شهرا ثم هي مضاربة **وفي نوادر**
ابن رستم عن محمد رحمه الله رجل دفع إلى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف فأقرضها المضارب من
رجل ثم قبضها وعمل فيها وربح قال إن رجعت تلك الدراهم بعينها رجعت على المضاربة. وإن رجعت
مثلها لم تكن على المضاربة. قال محمد رحمه الله في الأصل إذا دفع الرجل إلى رجل ألف درهم مضاربة
وأمره أن يعمل برأيه في ذلك فاشترى المضارب بالألف المضاربة عبدا يساوي خمسمائة وقبض
العبد ونقد الثمن فإن الشراء يلزم المضارب. وروى الحسن عن أبي حنيفة أنه لو كانت المضاربة
دنانير فادفعها المضارب عند صيرفي فخلطها الصيرفي بماله بغير أمره ثم اشترى المضارب
متاعا بدنانير فهو مخالف **روى** المعلى عن أبي يوسف رجل دفع إلى رجل ألف درهم مضاربة
بطبرستان وهي طبرية ثم التقيا ببغداد يكون رأس المال قيمة الطبرية بطبرستان يوم يختصمان
وعن أبي يوسف رحمه الله أيضا رجل دفع إلى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى المضارب
عبدا وقبض العبد فلم ينقد الألف ثم باع العبد بألفين وقبض الألفين ولم ينقد ثمن العبد حتى مات
العبد وضاعت الألوف الثلاثة قال أجعل على رب المال الذي دفعه إلى المضارب وذلك
ألف ثم ما بقي يكون عليهما بأقل من ذلك أو أكثر. فإن كان اشترى بالألف عبدا وقبض العبد ولم
يدفع المال وباع العبد بعد ذلك بخمسمائة وقبض المال ومات العبد في يده وضاع المال كله فهما
على العبد ألف درهم والخمسمائة عليهما نصفين. قال محمد رحمه الله في المسألة الأولى يرجع المضارب

على رب المال بالفين وخمسمائة فيدفع منها الفا الى الاول ولا يغرم من عنده خمسمائة مقدار ربحه فيضمنها
الى ما بقي فيدفع ذلك الى الثاني وقياس قول محمد رحمه الله في المسألة الثانية ان المضارب يرجع على
رب المال بجميع المالين وهما الف وخمسمائة فيؤدي الالف الى الاول والى الثاني خمسمائة ولا يغرم
المضارب شيئا من عنده **وفي الفتاوى العتابية** ولو دفع الى النساج غزلا لينسجه بالنصف لم يجز ولو
هلك ضمن وجوزه كثير من المتأخرين للعرف ولو دفعهما مضاربة في البز واشهد في العلانية
انها قرض وتصادقا فهي مضاربة ولا يصدق من يدعي القرض وبينة من يدعي القرض اولى ولو
دفع مال غيره مضاربة يصدق بحصته من الربح ولا يصدق العامل بربحه ولو باع نصف عروض
فامره ببيع الباقي فان بعث بجميع الثمن مضاربة بالنصف فباع النصف وعمل بالثمن فما عليه من الثمن
فالوضيعة والربح بينهما نصفان ولو كان شرط الثلثان للمضارب فالربح كما شرط الثلثين لنفسه
فهو نصفان والمشهور من الرواية ان المضارب اذا زاد لرب المال على شرط الربح جاز قبل القسمة
وبعدها ولو زاد رب المال المضارب فكذلك عند ابي يوسف وعند محمد لا يجوز بعد القسمة
وقبلها يجوز واذا فسخ الشرط الثاني انتقض الاول في الربح الحاصل قبله وبعده ولو باع المرتين
بدنانير ثم اشترى بها دراهم ورأس المال دراهم جاز ولو اشترى احد المضاربين بنصيب المال
بامر الاخر واشترى الاخر بالنصف عبدا من صاحبه ضمن الثاني فياخذ رب المال مما في يد الاول
نصف رأس المال فان فضل شيء فهو ربح بينهم على الشرط بينهم الا ان ينوي الضمان على الثاني
فتحتسب حصته من الربح مما عليه ويضم الى رأس المال ولو اشترى عبدا فباعه احد بما يتغابن وقف
على اجازة الاخر فان اجاز رب المال الا ان يكون فيه غبن فلا يجوز اجازة رب المال ولو باعه
احدهما بعوض صح اجازة الاخر دون رب المال ولو باع ما اشترى ثم اجاز الاخر لم يجز ويرد ما
باع على المضاربة ويضمنه لمالكه ان هلك والربح له ولو اقر احد المضاربين بدين صدق فيما في
يده وكذا اذا كان الدين له فان وفى احدهما بدا بما له ولو اقر بوديعة صدق ان كانت ملك في يده
وكذا يصدق في حصته من الربح ولا يبطل المضارب بعد موت رب المال فان عمل ضمن وان ربح فالربح
له ويتصدق ولو قال عملت بعد موته والربح لي وقال الورثة قبل موته فالقول قولهم والبينة
لهم ولو اقر المضارب ان الربح الف ثم قال خمسمائة ضمن ما جحد فيكون ذلك من رأس المال ان هلك المال
كله وكذا لو رجع عن الربح جميعه ضمنه ويكون رأس المال ان هلك المال ولو دفع اليه الفا بالنصف والفا
بالثلث فخلطهما لم يضمن فان ربح فنصف الربح بينهما نصفان والنصف الاخر اثلاثا وان ربح في احدهما
لم يجز له الخلط بالالف الاخرى لانه صار شريكا في الالف التي ربح فان خلط ضمن الاولى فان تصرف
في الكل فربح فربح ما ضمن ووضيعته له ويتصدق بالربح والربح الاخر على المضاربة ولو خلط بعد
ما ربح فيهما ضمنهما ولو اشترى المضارب المال ثم خلط بها لدم متاع لا يرجع على رب المال بشيء ولو اشترى
المضارب بالمال ثم خلط برأس المال مع رجل اخر ثم باعا فتبعا الثمن فخلطا لم يضمن وان قاسمه ثم خلط
بعد ذلك بمال الرجل ضمن ولو دفع اليه الفا بالنصف وربح التاجر اعطاه الفا بالثلث على ان يعمل فيها
برايه فخلط خمسمائة منها بالاولى فهلكت الالف كان الهالك من الربح عند ابي يوسف ومحمد منهما وان
لم يهلك فربح فخمس الربح في المضاربة الاخرى والباقي للاول مثل هذا قول محمد رحمه الله اما عند
ابي يوسف المعتبر الشرط واجاز شرط الثلث والخمسمائة وزيادة في الاولى والربح نصفان ولا
ضمان بالخلط قبل الربح فان لم يكن قال اعمل فيها برايك ولا شرط الاجر للمضارب ولا لعبده فلا يلبيه
يبيع فيه والاجر وكذا عند رب المال وعنه لا رواية لوضع المتاع فيه ولو استاجر رجلا سنة
ثم دفع المال اليه مضاربة بالنصف فالربح كله للمستاجر عند ابي يوسف وعند محمد رحمه الله نصفان
ومثلها اذا اشترط له الاجر مع الربح مضاربة جازت المضاربة والشرط باطل ولو اشترى بعبدين
والاول يستغرق المال فهو على المضاربة دون الثاني اذا صدقه رب المال فيهما ولو كذبه في الاول
وصدقه في الثاني فالمضاربة على الثاني ولو اشتراهما صفقة فنصف كل واحد منهما على المضاربة ولو
صدقه رب المال في احدهما بعينه صدق ولو قال المضارب اشتريتهما بالف المضاربة وبالف من عندي
فقال رب المال المضاربة هذه بعينه لم يصدق وكان نصفهما على المضارب ولو قال مضاربة في الثياب

فهذا

فهذا ما يلبس دون المنسوج ونحوها والبريسم ولا القطن والكتان ويكره ان يكون للمسلم مضارب كافر
وجاز ولا يكره ان يكون للكافر مضارب مسلم ولو دفع الى عبد ماذون مضاربة لم يشتر بنفسه فانه لعله
عتق **وفي نوادر ابن سماعة** عن ابي يوسف رحمه الله اذا قال اشتر بها نسمة بهذه الالف التي لان
لم يجز ولو قال بهذه الالف ولم يذكر المضاربة عتق ويسترد صاحبها ويضمن للعبد فان دفعها المولى
ورجع الى رب المال ولو فسخ المضاربة ثم اشترى المستبضع فهو على المضاربة ولو لم يدفع المال فالشراء
للمضاربة ولو دفع الى غاصب بعيرا كراء ضمن ولو اشترى برأس المال عبدين وقيمة كل واحد منهما مثل
رأس المال ولم يظهر الربح وان كان في الثمن فضل فلو ابراه البايع عن الثمن او تبرع عنه اجنبي فذلك
لرب المال ولو هلكت ولو اشترى برأس المال ثم اشترى به مرة اخرى كان الثاني له **وفي نوادر بشر**
عن ابي يوسف رحمه الله رجل دفع الى رجل الف درهم مضاربة يشتري بها ويبيع ويداين ويعمل
برايه فاشترى بها وبالف من ماله متاعا ثم يخلط المالين ثم اراد ان يبيع حصته او حصة المضارب خاصة
ليس له ذلك **وفي نوادر ابن سماعة** عن ابي يوسف رحمه الله رجل دفع الى رجل الف درهم مضاربة
بالنصف فاشترى المضارب بها فباع فربح حتى صارت ثلاثة الاف درهم ثم يشتري بالثلاثة الاف
ثلاثة اعبد قيمة كل واحد منهم الف ولم ينقد الثمن حتى كان عزم ذلك على رب المال من قبل ان اعتق
المضارب لم يكن يجوز في شيء منهم ويكون رأس المال اربعة الاف درهم ولو ان رب المال اشترى عبدا بالف
درهم فاشتراه المضارب منه بالف في يده من المضاربة وليس في يده غيرها فضاعت قبل ان ينقدها
رب المال فلا غرم على المضارب وياخذ العبد بغير شيء فيكون المال على المضاربة ورأس المال فيه
الفان **وفي المنتقى** دفع الى رجل الف درهم مضاربة بالنصف فاشترى المضارب بها عبدا يساوي
الفي درهم فنهاه رب المال ان يبيع الا بالنقد فان باع المضارب ثلاثة ارباعه بالنقد لم يكن له
ان يبيع الا بالنقد الربع الا بالنسيئة حتى يقبض ثمن ثلاثة ارباعه يوفي من ذلك رب المال
رأس ماله وربحه ثم يبيع بعد ذلك الربع بالنسيئة ان احب هشام قال سمعت ابا يوسف قال ليس
للمضارب ان يشتري على المضاربة الا بالعين منها حتى انه لو باع متاع المضاربة ثم اشترى على
المضاربة لم يجز على المضاربة وان اشترى غلاما فوجده حرا ضمن قال وسمعت محمدا يقول اذا
اذن المضارب المملوك من المضاربة في التجارة في المال الذي من المضاربة يبيعه ويشتري به
ويبيع فهو جائز وليس على هذا المملوك عهدة شيء مما باع والعهدة على المضارب قال وهذا
بمنزلة رجل قال لمملوك عنده اشتر لي بهذه الدراهم كذا او قال بع فيفعل كانت العهدة على
الامر **وفي نوادر ابن سماعة** عن ابي يوسف رحمه الله قال المضارب اذا اشترى بالف المضاربة
متاعا وقبض المتاع ولم ينقد الالف حتى هلكت فابراه البايع منه لم يكن للمضارب ان يرجع على رب
المال بشيء فالمتاع على المضاربة **وفي المنتقى** رجل دفع الى رجل الف درهم مضاربة بالنصف
فاشترى بها متاعا وقبض المتاع ولم ينقد الالف ثم باع المتاع بالفين وقبض الالفين ولم يدفع
المتاع لم يكن له ان يشتري على المضاربة شيئا من ذلك فان دفع المتاع واشترى بالفين على المضاربة
من قبل ان يدفع عن الدين حتى دفع المتاع الى المشتري وان دفع المتاع ثم اشترى بالالفين ثم
هلكت الثلاثة الاف جميعا رجع المضارب على رب المال بالفين وخمسمائة وغرم المضارب من عند
نفسه خمسمائة ويكون رأس مال المضاربة الفين وخمسمائة وهذا قول محمد رحمه الله **وفي نوادر ابن**
عن محمد رحمه الله اذا كان رأس المضاربة الف درهم فاشترى المضارب غلاما بمائة دينار وقيمته
الف درهم فلم يدفع حتى بلغت قيمة الدنانير الفين فالمضارب يشتري بالف وخمسين دينارا ويرجع
رب المال بخمسين دينارا ويكون رأس المال الف درهم وخمسين دينارا بشر بن غياث عن ابي يوسف
رحمه الله رجلان دفعا الى رجل الف درهم مضاربة بالنصف ونهياه عن الشركة فاشترى الكيس
الذي فيه الدراهم واختلط بدراهم المضارب من غير فعله فله ان يشتري بذلك ولا ضمان عليه
والشركة بينهما ثابتة وليس له ان يخص نفسه ببيع شيء من ذلك المتاع ولا يشتري بثمنه شيئا لنفسه دون
صاحبه ولو كان قبل ان يشتري بالمال اشترى للمضاربة متاعا بالف درهم واشهد ثم نقدها من
المال ثم اشترى لنفسه متاعا بالف درهم ونقدها من المال فهو جائز فاذا اشتراه كله فهو شركة

رستم

تجارة ولزمه الشرا **وفي الفتاوى العتابية** اذا امر القاضي بالنفقة لغيبة رب المال فهو قسمة وتخرج من
المضاربة ثم النفقة بالحبس عند ابي حنيفة فابي يوسف وعند محمد على رب المال وحبسها في راس
المال وكذا جعل الاذن دفعه المضارب من مال نفسه ولم يكن في يده مال وحمل هو كالنفقة على الخلاف
وعن محمد رحمه الله اذا اقر المضارب بالربح ثم ادعى دينا في المال صدق الا رواية ٥ ولو اقر في مرضه
بالربح ثم مات فلم يعرف المال صار المال دينا في تركته كالوديعة ولم يكن الربح دينا الا ان يقول وصل
الي ٥ وكذا اذا جحد الربح بعد الاقرار وهو دين لم يضمن هو الصحيح ٥ ولو ضاع المال صدق هو الصحيح
مع اليمين ٥ فان مات قبل اليمين حلف الوارث على العلم وكذا لو ادعى دفعه وحصته من الربح الى رب
المال صدق الا في الربح ٥ واذا صار الملك دينا في تركته يحاص رب المال غرماءه ولو عرف رب
المال بعينه فقال المال الذي ليس فيه صدق مع اليمين بالعلم الا ان يقيم بينة ٥ ولو اقر بالربح في
مرضه وعليه دين الصحة لم يصدق الا ان يصدقه الغريم ٥ ولو اقر ان المال على ثلاثة وانكر غرماؤه
ان يكون ما على ثلاثة من المضاربة لرب المال اسوتهم فيه وفي ساير التركة ٥ فان صدقه فهو فيه
خاصة ٥ ولو اقر المضارب في مرضه بالمضاربة بعينه ثم بدين فالاصل اولى ٥ وان بدا بالدين تحاصا
وكذا اذا لم يكن بعينها الا ان تكون معروفة في الصحة بعينها بعد الاقرار بالدين فيكون اولى ٥ ولو
قال هي في هذه الصندوق ثم اقر بالدين تحاصا ان لم يكن فيه ٥ فان كانت فيه مع زيادة مختلطة
او غيره بدا بها ولو ادعى على فلان كالتبيين ٥ ولو مات احد المضاربين فقد كان اودع المال صاحبه
وذلك معلوم صدق صاحبه في الهلاك ٥ وكذا لو قال دفعته اليه الا انه يصبح دينا في مال الميت
ولو ادعى هلاك المال من غير ايداع صدق في النصف وصار النصف دينا على الميت ٥ ولو ارتد المضارب
جاز تصرفه والعهدة على رب المال الا ان يسلم فعليه ٥ ولو ارتد المضارب ولحق بالمال ملكه ولم يضمن
ولو اخذ المستامن مضاربة مسلم فادعه مسلما فلحق بداره بطلت ولم تعد اذا عاد ٥ ولو لحق بالمال
باذن رب المال ليصير فقتل جاز استحسانا ٥ فلو ظهر المسلمون على الدار فيكون مال رب المال
مستامنا ويبطل بالحوق احدهما ولا يجوز بينهما من الشرط ما لا يجوز بيننا ٥ ولو دخل المسلم او الذمي
بدارهم فاعطاه حربيا مضاربة بربح كذا فاخذها جاز خلافا لابي يوسف ٥ فان لم يربح الا المسمى
للمضارب ٥ وان كان اقل فلا شي له غيره ٥ وعند ابي يوسف يصح ويجب له اجر المثل وفي المسلم
الذي لم يهاجر محمد مع ابي يوسف **وفي النوازل** وسيل ابو جعفر عن امراة دفعت امراة دورا
لتقوم عليها بنفقتها على ان الغلة بينهما نصفان ٥ قال هذا بمنزلة المضاربة في العروض والغلة
كله لصاحب الدور وعليها اجر مثل العامل وثمن الاوراق **وفي الذخيرة** دفع الى رجل الف درهم
مضاربة ثم شارك المضارب رجلا بدراهم من غير مال المضاربة ثم اشترى المضارب وشريكه عصيرا
من شركتهما ثم جاء المضارب بدقيق من المضاربة فاتخذ منه ومن العصير فلا يخلو ان اتخذا للتلاج
فهو على المضاربة وما اصاب حصة العصير فهو بين المضارب وبين الشريك لكن هذا اذا كان رب
المال اذن له ان يعمل فيه برايه ٥ فان لم يكن اذن له بذلك وفعل بغير اذن الشريك فلا تلاج له وهو
ضامن مثل الدقيق لرب المال ومثل حصة شريكه من العصير ٥ وان كان اذن رب المال في ذلك
والشريك لم ياذن له فالتلاج للمضاربة والمضارب ضامن حصة شريكه من العصير ٥ فان كان الشريك
اذن له ورب المال لم ياذن له فالتلاج بينه وبين الشريك وهو ضامن لرب المال الدقيق
ولو اشترى المضارب دقيقا بمال المضاربة فاعطاه رب المال دقيقا اخر فقال له اخلط بهذا
الدقيق على سبيل ما تواضعا فخلطه ثم باع الكل اما عقدا دمن دقيق المضاربة على ما شرطا
في عقد المضاربة واما ثمن دقيق اخر فكله لرب المال له ربحه وعليه وضيعته وللمضارب
اجر مثله فيما تصرف في بيعه **وفي الخانية** قال الفقيه وبه ناخذ الا ان المضارب لا اجر له لانه
عمل في شي هو شريك فيه وقال الفقيه ابو بكر البلخي وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله انما يكون
للمضارب اجر مثله اذا لم يكن خلط الدقيق بمال المضاربة اما اذا خلط فلا اجر **وفي فتاوى
ابي الليث** مضارب نزل خانا ومعه ثلاثة نفر من رفقائه فخرج المضارب مع اثنين وبقي الربع
في الحجرة ثم خرج الرابع وترك الباب غير مغلق فهلكت بعض امتعة المضاربة ان كان الرابع من يعتمد عليه

باذن الشريك ينظر الى قيمة الدقيق

في حفظ

في حفظ المتاع لا يضمن المضارب ويضمن الرابع ٥ وان كان لا يعتمد عليه فالمضارب ضامن كما قال بن
سلمة ان اهل السوق ٥ واذا قاموا واحدا بعد واحد وتركوا السوق فسرق منه شي ضمن الاخر
وفي العيون اذا قال المضارب لم تدفع الي شيئا ثم قال بلى قد دفعت الي ثم اشترى له يكون على
المضاربة ٥ وان ضاع قبل ان يشتري فهو ضامن والقياس ان يضمن على كل حال حين جحد ويكون
الشرا له لكن استحسن اذا جحد ثم اقر ثم اشترى ان يبرى من الضمان فان جحد ثم اشترى ثم اقر
فهو ضامن والمتاع له ولا يحل للمضارب وطي جارية المضاربة سوا كان في المال ربح او لم يكن سوا
اذن له رب المال بذلك او لم ياذن ولا يحل لرب المال وطيها ان كان في الجارية فضل لاجل
الوطي والدواعي كذلك ٥ وان لم يكن في المضاربة فضل ذكر في المضاربة الكبيرة انه ليس له وطيها
ان كان في الجارية فضل لاجل الوطي والدواعي كذلك ٥ وان لم يكن في الجارية فضل احب الي ان
لا يطاها من المشايخ رحمهم الله من قال ليس في المسلة روايتان ومنهم من قال في المسلة روايتان
وفي التجريد ولو اشترى المضارب هذه الجارية من رب المال لنفسه جاز وخرجت عن المضاربة
ولو باعها من رب المال فالمضاربة على حالها اذا زوج رب المال الجارية المضاربة من المضارب
فان كان فيها فضل عن راس المال لا يجوز ٥ وان لم يكن فيها فضل يجوز ٥ رب المال اذا فسخ المضاربة
وراس المال عروض لا ينفذ الفسخ ٥ فان تراضيا على الفسخ والمال عروض يبيع الفسخ ٥ ذكر شيخ الاسلام
في باب شرا المضارب فيبيعه ٥ واذا صار راس المال دراهم او دنانير ينفذ الفسخ الا ان في اجارات
شيخ الاسلام في كيفية نقض الاجارة عند راس الشهر فان بعض راس المال عروض فنقضه فهذا
لا ينفذ الفسخ ويكون موقوفا حتى اذا صار نقدا ينفذ الفسخ هكذا ذكر في بعض المواضع **وفي الينابيع**
واذا اراد رب المال ان يجعل المال مضمونا على المضارب فالحيلة فيه ان يقرض المال من المضارب
ويسلم المال الى المستقرض ليعمل به ويستعين به في العمل فيكون الربح بينهما على الشرط فان هلك
كان مضمونا عليه واما يجوز هذه الحيلة لان من اخذ من اخر مالا مضاربة فسلمه ثم استعان برب
المال في العمل وسلم اليه المال فان المضاربة لا تنتقض ويكون رب المال وكيل المضارب في التصرف
كالاجنبي ٥ وحيلة اخرى ان يقرض جميع المال من المضارب ثم يخرج درهما من ماله ويسلمه اليه
ويعقد معه عقد الشركة ويكون العمل عليهما والربح بينهما على الشرط ٥ ثم يعمل المستقرض فتكون
الشركة عيانا **وفي نوادر بن رستم** فيمن دفع الفا مضاربة واراد ان يشتري فقال لا يبيعه الا
بكر حنطة فاشتراه بكر قال ابيع الدراهم بالكر لا يكون على المضاربة ٥ ولو اشترى الغلام بماية دينار
وعنده الف درهم وقيمة الدنانير الف درهم فلم يسلم حتى صارت قيمة الدنانير الفي درهم يجوز
ويودي الف درهم مكان خمسين دينارا ويرجع بخمسين دينارا على رب المال فصار راس المال الف
درهم وخمسون دينارا المضارب اذا اقرض مال المضاربة ثم قبض فتصرف وربح ان قبض عين
ما اقرض فهي على المضاربة كما كانت والربح بينهما ٥ وان قبض غيره فالربح له وهو ضامن واذا اشترى
امة او عبدا وفيه فضل او كيلي او وزني من جنس واحد وفيه فضل يظهر حصة المضارب ويبنى عليه
الاحكام ٥ وكذلك الحكم في العدد المتقارب ٥ واذا كان عددا متفاوتا من جنس واحد يحتمل القسمة
كجماعة الابل وجماعة الغنم او ثيابا هروية وفي قيمة ذلك فضل ظهر نصيب المضاربة وهو نصف
الفضل حتى يجب الزكوة في نصيبه ٥ وان الشرا في جنسين مختلفين نحو الحنطة والشعير فقيمة كل جنس
مشغول في راس المال لا يظهر للمضارب فيها نصيبه ٥ وكذلك لو كان دراهم ودنانير وكل واحد
مشغول براس المال كذلك الابل والبقر ٥ ولو كان مال المضاربة من اجناس ثلاثة او اكثر فيه كل جنس
قدر راس المال لا يظهر نصيب المضارب ٥ ولو كانوا ثلاثة او اكثر ٥ ولو اعتقه رب المال بطل
واحد نفذ عتقه فيها ويغرم حصته للمضارب موسرا كان او معسرا فلا سعاية عليها لرب
المال ٥ ولو اعتقهما على التعاقب ٥ وذكر الطحاوي انه ينفذ عتقه فيهما ويضمن حصته للمضارب
والصحيح انه اذا اعتق الاول فقد استوفى راس المال ٥ واذا اعتق الثاني فهو كعبد بين اثنين
اعتقه احدهما ٥ ولو دفع عند اسماعه بالنسبة ونوى بعض الثمن قال يضمن المستبضع قال العبد
وهذا خلاف الظاهر **وفي نوادر بن سماعة** عن ابي يوسف رجل دفع الف درهم مضاربة بالنصف

فاشتري المضارب بها جارية وباعها من رب المال بالفي درهم ثم ان المضارب اشتراها منه بالفي درهم
ومائة فالجارية على المضاربة فلا تكون رفعنا بعضها للمضاربة وللمضارب فيها مائة خاصة ۞ واذا
دفع الرجل الى رجل الف درهم مضاربة بالنصف فاشتري بها جارية قيمتها الف وقبضها ولم ينقد الثمن
حتى اشتري بالالف التي في يده جارية اخري على المضاربة وقال ابيع الخادم فانقد الثمن فانه
مشتري الجارية لنفسه لا للمضاربة بالدراهم بعدما بقي دراهم المضاربة ويصير مشتريا بالنقد
حتى لا يصير مشتريا على المضاربة بغير اذن رب المال بشر بن الوليد عن ابي يوسف رحمه الله رجل
دفع الى رجل الف درهم مضاربة فاشتري بها عبدا فقال له رب المال هذا ابني وقد اشتريته
بمال المضاربة ولا يلزمني فكذبه المضارب فالقول قول المضارب ويعتق العبد ويثبت نسبه
من رب المال لاقراره حتى لا يكون لرب المال تضمينه ۞ ولو قال كل واحد منهما هو ابني وليس في
قيمته فضل فانه يعتق من مال رب المال ويثبت نسبه ولا يعتمد على تضمين المضارب ولو كان
في قيمته فضل على راس المال كان المضارب ضامنا للمال وهو ابنه ۞ واذا اشتري المضارب
ابنه وهو معروف ولا فضل فيه ثم صار فيه فضلا على راس المال عتق ويضمن المضارب لرب المال
راس ماله وحصته من الربح ان كان غنيا في قول ابي يوسف رحمه الله هذا قول قديم لابي يوسف
بشر بن الوليد عن ابي يوسف المضارب اذا اشتري بمال المضاربة جارية وفيها فضل على راس المال
ثم ان المضارب استولدها ثم استحقت فاخذ منه عقرها وقيمة ولدها لم يرجع المضارب على البايع
بقيمة الولد ۞ واذا اقر المضارب لمن لا تقبل شهادته له بسبب القرابة كالوالد والولد والزوج
او بسبب الملك كعبده الماذون المديون ومكاتبه فانه لا يصح اقراره في قول ابي حنيفة وفي قول
ابي يوسف رحمهما الله ومحمد لا يصح الاقرار الا لعبده المديون ومكاتبه وعلى هذا الخلاف اذا اقر
العبد الماذون لمن لا تقبل شهادته له بسبب القرابة على هذا الخلاف احد المتفاوضين اذا اقر
لمن لا تقبل شهادته بسبب القرابة والملك لا يصح في نصيب شريكه الا في عبده المديون ۞
ومكاتبه وهذه المسئلة فرع مسئلة البيع والشرا فان قول ابي حنيفة المضارب محجور عن البيع والشرا
مع من لا تقبل شهادته له بالغبن وان كان يسيرا ويكون محجورا عن الاقرار ايضا وعلى قولهما المضارب
غير محجور عن البيع والشرا معهم الا بالغبن اليسير فلا يكون محجورا عن الاقرار ايضا وهذا اذا لم يكن
في مال المضاربة فضل فاما اذا كان فيه فضل يصح اقراره لا في حصته نص عليه في المضاربة ۞
الصغير ۞ اذا باع رب المال مال المضاربة بمثل القيمة او اكثر جاز ولا يكون نقضا للمضاربة
وان باع باقل من قيمته بما يتغابن الناس فيه او لا يتغابن لا يجوز بيعه الا ان يجيزه المضارب وعلى
هذا اذا كان المضارب اثنين فباع احدهما باذن رب المال لم يجز الا بمثل القيمة او اكثر الا ان
يجيزه المضارب الاخر **وفي الكافي** فان كان مع المضارب الف فاشتري رب المال عبدا بالف
وباعه من رب المال بالف ومائتين باعه رب المال بالف ومائة ۞ وان اشتري المضارب بالف
امة او غنما او بقرا او مكيلا او موزونا يساوي الفين زكي حصته بظهور الربح فلو اشتري اثنين
او غنما او بقرا او برا او شعيرا الا ولا يكاتب المضارب قبل ظهور الربح وبعده ينفذ في حصته ولرب
المال تضمينه ۞ فلو ادي الكل عتق وسلم حصته له والباقي على المضارب ۞ ولو مات ولم يؤد ان بلغ حصته
من كسبه بدل الكتابة او اكثر مات حرا ان اديت كتابته والباقي من كسبه وان كان [illegible] فان لم يبلغ مات
عاجزا والكل من المضاربة **وفي التاتارخانية** وعن محمد رحمه الله فيمن دفع الى عبد مال المضاربة والعبد
ماذون له في التجارة فاشتري نفسه بالمضاربة جاز وصار محجورا عليه وباع راس المال لرب المال
وكذلك لو اشتري نفسه وابنه وامراته بالمضاربة على المضاربة **وفي فتاوي اهو** سئل اعينا
عمن اعطي عشرة دنانير يشتري بها بزا فيبيع بسمرقند والربح كله للماموريشتري بالعشرة كذا
من سمرقند ويجي بها بخاري فيفعل فربح قال الربح كله لرب المال لان هذا مضاربة فاسدة وللمامور
اجر المثل قال ظهير الدين المضاربة اذا انعقدت بطلت المضاربة الا ابراع ۞ سئل قاضي جمال الدين
استقرض عشرين دينارا ليتجر بها في بلد اخري فضمن كل واحد الاخر فقال لاحدهما الصاحب اعطي
خمسة منها اعطيك في تلك البلد فاعطي فاشتري خمسة وباعها في ذلك البلد وربح هل يكون

بينهما فافتى لا **وفي المضمرات** واذا مات المضارب ولم يوجد مال المضاربة فيما خلف من التركة فانه
يعود دينا فيما خلف المضارب او المودع والمستبضع او المستعير وكل من مات والمال في يده امانة اذا
مات قبل البيان ولا يعرف الامانة بعينها فانه يكون دينا عليه في تركته لانه صار بالتجهيل مستهلكا
على الهلاك او التسليم الى رب المال ۞ ولو عين الميت في حال حياته او علم ذلك يكون ذلك امانة
في يد وصيه او في يد وارثه كما لو كان في يده فيصدقون على الهلاك والدفع الى صاحبه كما يصدق
الميت في حال حياته **وفي التهذيب** ولو استهلك المضارب تعين ضمانه فاراد ان يشتري به
شيئا من ضمانه على المضاربة لم يكن له ذلك ولو استهلك اجنبي فاخذ ضمانه فله ان يشتري بها شيئا
وفي التجريد ولو ادعى المضارب ان العبد الذي اشتراه ابنه جازت الدعوة ان كان فيه فضل
وان لم يكن لم يجز ۞ ولو دفع حربي مالا مضاربة لمستامن فرجع الى دار الحرب باذن رب المال
وعمل فيه فهو جائز على المضاربة والربح بينهما على الشرط اذا رجع الى دار الاسلام استحسانا
ولو دخل المسلم دار الحرب فدفع اليه حربي مالا مضاربة بربح مائة درهم فهو جائز في قول ابي
حنيفة ومحمد وله ما شرط من الربح ۞ فان لم يكن له من الربح الا مائة فهي له ۞ وان كان اقل
من مائة فذلك له ولا شيء للمضاربة على رب المال ۞ وقال ابو يوسف المضاربة فاسدة
وله اجر المثل ۞ ولو دفع المريض مالا مضاربة وشرط للمضارب نصف الربح او اكثر جاز
ولو باع رب المال مال المضاربة بمثل القيمة او اكثر جاز ۞ وان باع باقل من القيمة بغبن يسير
او فاحش لم يجز بيعه الا ان يجيزه المضارب ۞ وكذلك اذا كان المضارب اثنين فباع احدهما
باذن رب المال لم يجز الا بمثل القيمة او اكثر الا ان يجيزه المضارب الاخر ۞ وكذا المريض
اذا باع بغبن يسير وعليه دين لم يجز ۞ ولو اشتري المضارب متاعا وفيه فضل او لا فضل
فيه فاراد رب المال البيع وابي الاخر المضارب حتى يجد ربحا اجبر المضارب على بيعه
ويقال له ان اردت الحبس فرد عليه ۞ وان كان فيه فادفع اليه راس المال وحصته من الربح
وفي التجريد سئل عمن اعطي اخر مالا للمضاربة ثم جاء من سفره فوقعت بينهما مخاصمة بسبب
هذه الشركة فقال رب المال سمعت بانك جئت باربعين عددا من كذا النوع سمين فقال اخطات
انما كانت مائتين وخمسين عددا هذا اقرار بمائتين وخمسين عددا فقال ثم قال رضي الله عنه في
الجواب تفصيلا ان اخرج الكلام مخرج الجد فالجواب كذلك ۞ وان اخرج مخرج الاستهزاء لا يكون
اقرارا ويعرف هذا بالنغمة كما قلنا في الامان للحربي ۞ ولو باع المضارب دارا من المضاربة
ورب المال شفيعها فلا شفعة له سواء كان في الدار ربح او لم يكن ۞ ولو باع رب المال دارا
لنفسه والمضارب شفيعها بدار المضاربة ۞ فان كان في يد المضارب من مال المضاربة مائة
وفا بثمن الدار فان لم يكن في دار المضاربة ربح فلا شفعة ۞ وان كان فيها ربح فللمضارب ان
ياخذها لنفسه ۞ ولو ان اجنبيا اشتري دارا بجنب مال المضاربة ۞ فان كان في يد المضارب
وفاء بثمن الدار فله ان ياخذها للمضاربة وان سلم الشفعة بطلت **وفي التجريد** فلا
ياخذها رب المال لنفسه وان لم يكن في يده وفاء ۞ فان كان في دار المضاربة ربح فالشفعة
لرب المال خاصة ۞ وقال ابو يوسف رحمه الله اذا استاجر اجيرا كل شهر بعشرة ليبيع ويشتري
دفع المستاجر الى الاجير دراهم فالمضاربة فاسدة والربح لرب المال ولا شيء للاجير سوي الاجر
وفي الكافي ولا تنفسخ الاجارة ۞ وقال محمد رحمه الله المضاربة جائزة ولا شيء للاجير في
الوقت الذي يعمل في المضاربة **وفي الفتاوي العتابية** قال فلو اشتري دارا فيها فضل او لا فضل
فلرب المال ان ياخذها بالشفعة بدار له اخري والثمن على المضاربة ۞ وكذا ان كان في يد المضارب
بقية من المال فاشتري رب المال بجنب هذه الدار المضاربة دارا اخذها المضارب بالشفعة
ولو سلم رب المال الشفعة فيما قلنا ثم باعها المضارب لا شفعة لرب المال ۞ وكذلك لا شفعة
في بيع المضارب الا لرب المال بخلاف بيع رب المال داره لرب المال الا ان ياخذ كلها او نصفها الاجنبي
ولو كان مضاربا لاثنين لم يكن لاحدهما اخذ البعض ۞ ولو اشتري المضارب دارا فبيعت تحتها دار وفي
ايديهما مال فتسليم احدهما كتسليمهما ۞ قال محمد رحمه الله رجل دفع الى رجل اخر مضاربة وشرط ۞

البينة

عليها انه ان اشترى الحنطة به فله نصف الربح وان اشترى به الدقيق فله ثلث الربح فهو جائز ولو دفع
اليه الفا على انه ان عمل به في المصر فله ثلث الربح وان سافر فله نصف الربح فاشترى في البلد وباعه
في السفر فان المضاربة على الشراء فان اشترى في المصر فله ما شرط سواء باعه في المصر او في السفر
وفي التجريد ولو اشترى ببعض المال في السفر وبالبعض في المصر فربح فكل على ما شرط
وفي الخزانة ستة نفر يملكون دفع المال مضاربة الاب والوصي والشريك العنان والمفاوض
والعبد المأذون والمكاتب اربعة اشياء ينفسخ بها عقد المضاربة بالموت والردة مع اللحوق والحجر
والجنون المطبق **وفي الكافي** ولو كان المضارب هو المرتد فالمضاربة على حالها في قولهم جميعا
حتى اذا اشترى وباع وربح او وضع ثم قتل على ردته او مات او لحق بدار الحرب فان جميع ما فعل
من ذلك جائز والربح بينهما على ما اشترطا والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب واليه المرجع
والمآب

كتاب الوديعة وفي الكافي

الايداع تسليط الغير على الحفظ اي شيء كان مالا او غير مال لغة وتسليط الغير على الحفظ
للمال شريعة **وفي المنافع** والفرق بين الوديعة والامانة بالعموم والخصوص فالوديعة
خاصة وهو الاستحفاظ قصدا والامانة عامة وهو الشيء الذي وقع من غير قصد بان وقع
هبوب الريح في حجر انسان والحكم في الوديعة انه يبرأ عن الضمان اذا عاد الى الوفاق ولا
يبرأ عن الضمان اذا عاد الى الوفاق في الامانة هذا الكتاب يشتمل على عشر فصول
الفصل الاول في بيان ذكر الايداع وشرطه وما يكون ايداعا بغير اللفظ قال مشايخنا
رحمهم الله ذكر الايداع في كل صيرورة العين امانة عند الغير في المالك اودعتك هذا
العين حتى لو قال هذا للغاصب صار العين امانة عنده حتى لو هلك بعد ذلك عنده
من غير صنعه لا ضمان عليه وفي وجوب الحفظ على المودع الركن وهو الايجاب والقبول وشرطه
كون العين قابلا لاثبات اليد عليه الا ترى ان ايداع الآبق وايداع الطير الذي يطير في الهواء
الساقط في البحر لا يصح **وفي الكافي** وكون المودع مكلفا شرط لوجوب الحفظ عليه وحكمها
وجوب الحفظ وصيرورة المال امانة عنده **وفي اليتيمة** وسئل ابو الفضل الكرماني عن رجل
وضع متاعه عند آخر فقال اودعتك فابى الآخر ولم يقبله فالتفت المودع الى ابايه وترك
المتاع عنده وذهب هل يصير مودعا فقال لا وسئل علي بن احمد عن رجل وضع عند آخر
شيئا فقال له احفظ حتى اجيء فقال لا احفظ وصاح باعلى صوته وتركه صاحبه ولم يحفظه حتى
ضاع فقال يصير مودعا ويضمن قال رضي الله عنه وقد ذكر في الواقعات هذه المسئلة
واجاب انه لا يضمن وكذلك لو قال ضعه في هذا الحانوت من بيتي الا اني لا التزم حفظه
وفي المنتقى رجل في يديه ثوب فقال له رجل آخر اعطني هذا الثوب فاعطاه كان هذا على
الوديعة وذكر في كتاب الهبة من المنتقى قال لو قال اعطنيه كان على الهبة رجل جاء بثوب
الى رجل **وفي الخانية** ووضعه بين يديه وقال هذا الثوب وديعة عندك ولم يقل الآخر
شيئا بل سكت ثم غاب صاحب الثوب ثم غاب الآخر بعده وترك الثوب هناك وضاع الثوب
فهو ضامن من هذا اذا لم يقل الآخر شيئا باللسان فان قال الآخر انا لا اقبل الوديعة لا في
المسئلة فلا ضمان **وفي فتاوى اهل سمرقند** رجل دخل بدابته خانا وقال لصاحب الخان
اين اربطها ثم رجع فلم يجد دابته فقال صاحب الخان ان صاحبك اخرج الدابة ليسقيها ولم يكن له صاحب
فصاحب الخان ضامن **وفي جامع الجوامع** اعطى الدراهم او الثوب فاعطاه كان وديعة رجل
من اهل المجلس قام وترك كتابه ثمة فقد ضيعوا جملة وتركوا الكتاب ثم ضاع الكتاب فالكل ضامنون
وان قاموا واحدا بعد واحد فالضمان على آخرهم يسكن باع قفيز حنطة من قفيزين ثم هلك منهما
قفيز يتعين القفيز الباقي للعقد **وفي تجنيس الناصري** وكذلك من ترك باب حانوته مفتوحا فقام
واحد بعد واحد فضمان ما ضاع على آخرهم **الفصل الثاني** في حفظ الوديعة بيد الغير
وفي شرح الطحاوي وللمودع ان يحفظ الوديعة على حسب ما يحفظ مال نفسه في داره وحانوته

او وضعها

او وضعها في موضع هو حرز لها له وبيع مال نفسه به ثم واذا دفع الوديعة الى بعض من في عياله
نحو المرأة والابن الكبير الذي هو في عياله والاب اذا كان في عياله والاجير فهلكت لم يضمن
استحسانا والمراد من الاجير المذكور في الكتاب الذي استأجره مشاهرة او مسانهة ويسكن معه
وفي الينابيع يريد بالعيال من هو ساكن معه ويجري عليه نفقته من اجيره وغلامه وامرأته
وولده وغيرهم ويدخل فيه العبد المأذون الذي ماله في يده والشريك المفاوض والعنان
وان لم يكونا في عياله ولو دفع اليه دراهم فنفقته على نفسه او كان اجيرا مياومة فانه ليس من
عياله الذي له ان يحفظ الوديعة وهذا الذي ذكرناه فيما اذا اودع عنده شيئا ولم ينهه صاحب
الوديعة عن حفظها بمن في عياله اما اذا نهاه عن ذلك فدفعها الى بعض ما نهاه عنه ضمنا
الوديعة ينظر ان كان المودع يجد بدا من دفعها اليه ضمن وان كان لا يجد بدا من ذلك ودفعها
اليه وضاعت لا يضمن وهذا اذا اودع عند رجل دابته ونهاه ان يسلمها الى امرأته وهو لا يجد بدا
من ذلك فسلمت الدابة اليها فضاعت عندها فانه لا يضمن **وفي الكافي** او نهاه عن الدفع الى امرأته
والوديعة شيء يحفظ على يد النساء او الرجل ممن لا يجد بدا عنها فهذا شرط ليس بمفيد اصله فكان باطلا
وفي الخانية وللمودع ان يدفع الوديعة الى من كان في عياله اذا لم يكن المدفوع اليه متهما اما
الاجير لعمل من الاعمال او الذي يجري عليه نفقته كل شهر فلا يسكن معه ولا يعال له بالنادر
جرا جوار فهو وسائر الاجانب سواء فيضمن بالدفع اليهما فاما الابن الكبير اذا لم يكن في عياله
والاب او الام اذا لم يكن في عياله فدفع اليه ضمن الابن الصغير اذا لم يكن في عياله فدفع اليه
لا يضمن **وفي الظهيرية** ولكن يشترط ان يكون الصغير قادرا على الحفظ وفي حق الزوجة لا يشترط
المساكنة والنفقة حتى ان المرأة اذا كانت تسكن في محلة اخرى ولا ينفق عليها فدفع
الوديعة اليها فلا ضمان وكذا لو دفعت المرأة الوديعة الى زوجها فلا ضمان عليها وان لم يكن
الزوج في عيالها لانه يسكن معها والعبرة في هذا الكتاب للمساكنة الا في حق الزوج والولد
الصغير والعبد اذا لم يكن في عياله بمنزلة الابن الصغير **وفي السغناقي** وذكر الامام الحلواني
عن محمد رحمه الله المودع اذا دفع الوديعة الى وكيله وهو ليس في عياله او دفع الى امين من
امنائه ممن يثق به في ماله وليس في عياله انه لا يضمن لانه لما كان هو يثق به في ماله كذا في الوديعة
ثم قال وعليه الفتوى ولهذا لم يشترط في التحفة في حفظ الوديعة بالعيال فقال ويلزم المودع
حفظه اذا قبل الوديعة على الوجه الذي يحفظ ماله بحرزه وبيد من كان في يده ثم قال وهو
بيد من كان في يده المستأجر الذي استأجره مشاهرة وكسوته والعبد المأذون الذي في
يده ماله والشريك المفاوض والعنان وان لم يكونوا في عياله وبهذا يعلم ان العيال ليس بشرط
في حفظ الوديعة ولو كان له امرأتان وللواحدة منهما ابن من غيره يسكن معه ويترك المنزل عليه
فانه لا يضمن وان لم يكن في نفقته ولو كان له امرأتان ولكل واحد ابن من غيره يسكن معها
في عياله لا يضمن بدفع الوديعة الى ابنها واذا دفع الوديعة الى من ليس في عياله ان كان
الدفع لضرورة بان احترق بيت المودع فاخرج من بيته فدفع الى جاره فلا ضمان عليه
في هذه الصورة وما اشبه ذلك استحسانا وذكر شمس الائمة الحلواني اذا وقع في بيت المودع
حريق فان امكنه ان يناولها بعض من في عياله فدفعها اجنبيا يضمن وان كان لا يجد بدا من
الاجنبي لا يضمن وذكر شيخ الاسلام الحريق اذا كان غالبا وقد احاط بمنزل المودع ان ناول
الوديعة جاز له لا يضمن استحسانا وان لم يكن احاط بمنزله ضمن **وفي العتابية** لا يشترط
هذا الشرط في الفتوى هذا اذا كان الدفع لضرورة فان كان لغير ضرورة فهلكت في يد
الثاني ان هلكت قبل ان يفارق الاول الثاني فلا ضمان على واحد منهما فان هلكت بعد ما
فارق الاول فالاول يضمن بلا خلاف فاما الثاني ففيه خلاف على قولهما يضمن وعلى قول ابي
حنيفة لا يضمن **وفي شرح الطحاوي** وعندهما صاحب الوديعة بالخيار ان شاء ضمن المودع الاول
وان شاء ضمن المودع الثاني فان ضمن المودع الاول لا يرجع على الثاني وان ضمن الثاني لا يرجع بها
على الاول واجمعوا على ان مودع الغاصب يضمن الوديعة اذا هلكت الوديعة في يده والمغصوب منه

بالخيار بين ان يضمن الغاصب ولا يرجع على الاول المودع بما ضمن وبين ان يضمن المودع ويرجع على الغاصب
بما ضمن م فان ادعى المودع الضرورة بان ادعى انه وقع الحريق في بيته ذكر القدوري انه لا يصدق
الا ببينة ٥ وفي قول ابي يوسف ومحمد قياس قول ابي حنيفة وفي الزاد فهو الصحيح وذكر في المنتقى
انه ان علم انه قد احترق بيته يقبل قوله فان لم يعلم لم يقبل قوله الا ببينة وفي التجريد وان اخرج
يده الى بلد غيره ان امر غيره باستهلاكه او يغيبه وادعى انه كان باذن المودع لم يصدق على ذلك
فله ان يحلف المودع وفي السغناقي اذا كانت الوديعة في بيت المودع ويستحفظ المودع الوديعة
في بيته لغيره ان تركه الوديعة والغير في بيته وخرج هو بنفسه او اودعها غيره بان نقل
الوديعة من بيته فدفعها الى اجنبي فديعة ضمن وفي مختصر العتابي وان استودع شريكه
فحمله الى موضعه فضاع لم يضمن وفي القدوري اذا حفظ الوديعة في حرز ليس فيه ما له يضمن
والمراد حرز غيره لان الحرز في يد ذلك الغير فصار الموضع في الحرز كالتسليم الى ذلك الغير
اما اذا استاجر حرزا لنفسه فحفظ فيه لم يضمن وان لم يكن فيه ما له لانه حرز له كبيته وفي الخانية
فان كانت الوديعة دابة فركبها او حمل عليها او كانت الوديعة عبدا فاستخدمه او كان ثوبا فلبسه
او شيئا يفترش فافترشه ثم اعاده الى يده ورده الى الحالة الاولى برئ عن الضمان عندنا وفي الكافي
وقال الشافعي رحمه الله لا يبرأ عن الضمان ٥ واما المستاجر والمستعير اذا تعدى ثم ازال التعدي
لا يبرأ عن الضمان خلافا لزفر ٥ وان كانت الوديعة معه في سفينة فخاف الغرق وخرج اللصوص
وخاف عليها او ما يشبه ذلك فدفعها الى غيره لا يكون ضامنا م سئل نجم الدين عن خفاف خرج
الى القرية لاجل الاكتساب فاعطاه رجل خفا ليصلحه فوضعه مع رحله في دار ودخل البلدة
فسرق الخف قال ان كان الجدار السكنى باي طريق كان فلا ضمان ٥ وان كان وضعه في دار رجل
لا يسكن هو معه في تلك الدار فهو ضامن ٥ واذا كان عند امراة وديعة حضرتها الوفاة فدفعتها
الى الجارة لما هلكت عندها فان لم يكن وقت وفاتها بحضرتها احد من عيالها فلا ضمان عليها
وفي فتاوى ابي الليث اذا اجر المودع بيتا من داره انسانا فدفع الوديعة الى هذا المستاجر فان
كان لكل واحد من البيتين غلق على حدة فهي هذا الوجه عليه الضمان وفي الخانية ضمن كما لو دفع
الى اجنبي يسكن خارج الدار فان لم يكن لكل واحد منهما غلق على حدة وكل واحد منهما يدخل على صاحبه
من غير حشمة فلا ضمان عليه ايضا ٥ وفي هذا الموضع رجل غاب وخلف امراته في منزله الذي
فيه ودائع الناس ثم رجع وطلب الوديعة فلم يجدها ٥ فان كانت المراة امينة فلا ضمان على الزوج
وان كانت غير امينة وعلم الزوج بذلك مع هذا ترك الوديعة معها فهو ضامن وعن هذه
المسئلة قال الامام بانهم واسلام حوس ما ندفذهب الغلام بودائع الناس فادعوا له بهم كلهم بان
ضامن شهود فان علم ان غلامه سارق وليس بامين وفي تجنيس الناصري الوالي اذا جبى نفقة لحفر
النهر فوضعه عند صيرفي فضاع ان وضعه باسم حفر النهر او باسم الوالي ضامن في مال الجند وان
وضع باسم الرجل الذي اخذ منه ضامن من مال الرجل خاصة الفصل الثالث في الشروط
في الوديعة وما يجب اعتبارها وما لا يجب ٥ قال محمد رحمه الله في الاصل اذا اودع الرجل رجلا
الف درهم فقال له اخبأها في بيتك فخبأها في بيت اخر في داره لا يضمن استحسانا ٥ الا ترى انه لو قال
اخبأها في هذا الصندوق الذي في بيتك فخبأها في صندوق اخر في بيته فضاعت فلا ضمان
وفي الزاد وقال الشافعي رحمه الله يضمن وفي الظهيرية ولو كان التفاوت بين البيتين
ظاهرا بان كانت الدار التي فيها البيتان عظيمة والبيت الذي نهاه عن الحفظ فيه عورة ظاهرة ضمن ٥
وفي التجريد ولو قال ضع في كيسك فوضع في الصندوق فلا ضمان ٥ وان قال اخبأها في هذه الدار
فخبأها في دار اخرى من محلة اخرى او في تلك المحلة فهو ضامن ٥ فان كانت الثانية احرز من الاولى
هكذا ذكر شيخ الاسلام في شرح كتاب الوديعة ٥ وكذلك اذا قال اخبأها في هذه الدار في الدار
الاخرى وفي شرح الطحاوي اذا كانت الدار التي اخبأها فيها والدار الاخرى على السواء او كانت
التي اخبأها فيها احرز فلا ضمان عليه سواء نهاه عن الخبء فيها او لم ينهه وفي نوادر هشام عن محمد رحمه
الله انه ان كانت الدار الثانية احرز من الاولى فلا ضمان والجواب في المصر نظير الجواب في الدارين

وفي الذخيرة

وفي الذخيرة اذا شرط على المودع شرطا فترك فان كان شرطا مفيدا من كل وجه يجب على المودع مراعاته
حتى لو ترك يصير ضامنا لو كان اكده بالنهي او لم يؤكده ٥ للتعيين للدار ٥ بان قال له احفظ في هذه
الدار ولا تحفظ الا في هذه الدار ٥ ولو ترك شرطا مفيدا من وجه ولا يفيد من وجه ٥ بان عين بيتا
للحفظ في دار فان اكده بالنهي بان قال لا تحفظ الا في هذا البيت فحفظ في بيت اخر يصير ضامنا
وفي شرح الطحاوي وكل شرط لا يفيد اعتباره ولا يمكن مراعاته فهو لغو ٥ اذا قال للمودع احفظ
الوديعة بيدك ولا تضعها ليلا ولا نهارا فوضعها في بيته وهلكت فلا ضمان ٥ وان كان هذا شرطا
مفيدا ٥ وان قال هذا المصر ولم يزد عليه او قال له لا تخرجها عن هذا المصر فسافر ان كان سفرا
لابد له منه بد منه ضمن وان كان سفرا لابد له منه لا يضمن ٥ بيانه ان امكنه حفظ الوديعة
في المصر الذي امر بالحفظ فيه مع السفر ٥ بان كان يترك عبدا في المصر الذي سافر منه او بعض
من في عياله ٥ فاذا سافر بها والحالة هذه ضمن وان لم يمكنه ذلك ٥ بان لم يكن له عيال او كان
الا انه احتاج لنقل العيال فسافر فلا ضمان هذا اذا عين عليه مكان الحفظ فان لم يعين عليه
مكان الحفظ ولم ينهه عن الاخراج عن المصر بل امره بالحفظ مطلقا فسافر بها ان كان الطريق مخوفا
يضمن بالاجماع وفي الينابيع وكذا اذا كان الطريق امنا ونهاه صاحب الوديعة عن المسافرة
بها الا انه يضطر بان قصد السلطان اخذها ٥ وان كان الطريق امنا ان كانت الوديعة شيئا
لا حمل له ولا مؤنة فلا ضمان ٥ فاما اذا كانت الوديعة شيئا له حمل ومؤنة ان كان لا بد له من
المسافرة بها بان كان عجز عن الحفظ في المصر الذي اودعه فيه فانه لا يضمن عندهم جميعا واما
اذا كان له بد من المسافرة بها فعلى قول ابي حنيفة لا ضمان قربت المسافة او بعدت وعلى قول
ابي يوسف ان قربت المسافة فلا ضمان ٥ وان بعدت فهو ضامن وفي العتابية هذا هو
المختار وفي الينابيع واستثنى ابو حنيفة مسئلة واحدة وهي ان الوديعة لو كانت طعاما
كثيرا فسافر بها فهلك الطعام فانه يضمن استحسانا ٥ واذا دفع الرجل الى غيره وديعة وقال
لا تدفعها الى امراتك فاني اتهمها او الى ابنتك او قال الى عبدك وما اشبه ذلك فدفع اليه
ان كان لا يجد المودع بدا من الدفع اليه ٥ فان لم يكن له عيال سواه لم يضمن بالدفع اليه وان كان
يجد بدا منه فهو ضامن ٥ واذا وضع الوديعة في حانوته فقال صاحبها لا تضع فيه فانه مخوف
فتركها فيه فسرق ليلا فهذا على وجهين ان لم يكن له موضع احرز من الحانوت لا يضمن وان
كان له موضع احرز من الحانوت فهو ضامن اذا كان قادرا على الحمل ٥ رجل مر وقال اسق ارضي
ولا تسق ارض غيري فسقى الرجل ارض الامر ثم سقى ارض غيره فضاع المر فهو على وجهين اما ان
ضاع قبل ان يفرغ من السقي او بعد ما فرغ من السقي ففي الوجه الاول يضمن وفي الوجه الثاني
لا وحكم الرهن كالوديعة ٥ وسئل ابو بكر عن الكار لامراة قالت له لا تطرح اثوابي في منزلك
فهو يطرح في منزله قريبا من موضع التبذير فلا ضمان عليه ٥ سئل الفقيه ابو بكر قال المستبضع
للتاجر ضعها في هذا العدل واشار اليها فوضعها في الحقيبة فانه ضمن ٥ وان قال ضعها في الجوالق
من غير اشارة فوضعها في الحقيبة قال لا يضمن وضع الكتاب في متوسط وامره بان يسلم الصك
الى غريمه الا ان دفع اليه الدراهم قبل مضي ثلاثة اشهر فلم يدفع اليه الا بعد مضي سنة فجاء الطالب
يريد ان يسترد الصك منه ٥ قال ان علم ايفاءه قبل المدة او بعده يدفع المتوسط الصك الى
المطلوب دون الطالب ٥ وقال محمد رحمه الله في ثلاثة نفر اودعوا رجلا الفا وقالوا لا تدفع
الى واحد منا حتى نجتمع فدفع نصيب واحد اليه قال يضمن قياسا وبه قال ابو حنيفة رحمه الله ولم
يضمن استحسانا وبه قال ابو يوسف ومحمد وفي الذخيرة وفي الخانية امراة اودعت كتاب وصيتها
عند رجل بحضرة زوجها وامرته ان يسلم الكتاب بعد وفاتها فماتت وارادت استرداد كتاب
الوصية قال الفقيه ابو بكر البلخي ان كان في الكتاب اقرارها للزوج بمال او بقبض مهرها من الزوج
فللمودع الا يدفع الكتاب اليها ٥ وان كانت المراة تسترد ملك نفسها بان كان القرطاس ملكا للمراة
كان في ذلك الكتاب من ذهاب حق الزوج وفيه اعانة لها على الظلم الا ترى ان الوديعة لو كان سيفا
فارادت المراة ان تاخذ من المودع لتقتل به رجلا ظلما فانه لا يدفع اليها لما قلنا فالله سبحانه وتعالى

الفصل الرابع فيما يكون تضييعا للوديعة وما لا يكون وما يضمن به وما لا يضمن • اذا قال المودع
سقطت الوديعة مني او قال بالفارسية سنياد ار من لا يضمن • ولو قال اسقطت او قال بالفارسية
بيفكندم يضمن هكذا ذكر الفقيه ابو الليث في فتاويه فطعنوا في المسئلتين جميعا فقالوا ينبغي ان لا
يضمن بمجرد قوله سقطت او بيفكندم لان نفس الاسقاط ليس يصلح موجبا للضمان الا ترى انه لو
اسقطها ثم رفعها او لم يرفعها ولكن لم يبرح عن ذلك المكان لا يضمن انما يضمن بالاسقاط والذهاب
عن ذلك المكان والترك هناك والاسقاط في موضع يضيع كالماء ونحو ذلك فيكون تضييعا والذي يؤيد
هذا الاشكال ما ذكر في المنتقى • اذا قال الرجل للقوم اشهدوا ان فلانا اودعني كذا او كذا فاني
قد بعت ذلك وقبضت ثمنه • او قال له المودع ما فعلت بوديعتي فقال بعتها وقبضت ثمنها لا يضمن
بذلك ما لم يقل دفعتها لان مجرد البيع ليس يصلح سببا للضمان • وكذلك في مسئلتنا ينبغي ان لا يضمن
بمجرد قوله اسقطت ثم اشترط مع ذلك ان يقول اسقطت وتركت او يقول اسقطت في الماء او ما
اشبه ذلك وقالوا في قوله سقطت وساد منبغي ان يضمن لانها انما سقطت لتقصير من جهته اما في
الشد او في جعلها في محل لا يحفظها • **وفي الخانية** لو قال سقطت مني قال الفقيه ابو بكر البلخي يضمن كذا
عرفنا الا فرق بين قوله سقطت وبين قوله بيفكندم لا يكون ضامنا • رجل دفع الى دلال ثوبا ليبيعه
ثم قال الدلال وقع الثوب بين يدي فضاع ولا ادري كيف ضاع • قال الشيخ الامام محمد بن الفضل
رحمه الله لا ضمان عليه • ولو قال نسيت ولا ادري في اي حانوت وضعت يكون ضامنا • رجل دفع
الى رجل جوهرا ليبيعه فقال القابض انا اريها تاجرا يعرف قيمتها فضاع الجوهر قبل ان يريه قال
الشيخ الامام محمد بن الفضل ان ضاعت او سقطت بحركته يكون ضامنا فان سرقت منه او سقطت
بمزاحمة اصابته من غيره لا يضمن • **وفي فتاوى ابي الليث** سوقي قام من حانوته الى الصلاة او الحاجة
وفي حانوته ودائع فضاع شيء منها لا ضمان عليه • وذكر الصدر الشهيد في اخر كتاب الغصب مسئلة
تدل على الضمان هاهنا • وفي فتاوى ابي الليث • ولو ان المودع قال وضعت الوديعة بين يدي فقمت
ونسيتها فضاعت يضمن • **وفي الينابيع** وبه يفتى • ولو قال وضعت بين يدي في داري والمسئلة
بحالها ينظر ان كان مما لا يحفظ في عرصة الدار وعرصة الدار لا تعد حرزا له كصرة الذهب ونحو
ذلك • **وفي الذخيرة** وعرصة الدار ان كان يعد حرزا له فلا ضمان • وان كان بخلافه فهو ضامن ولو
قال دفنتها في داري او في كرمي ونسيتها في اي موضع دفنتها لم يضمن اذا كان للدار وللكرم باب
وان قال دفنت في موضع اخر ونسيت مكانها يضمن • وكذلك لو لم يبين موضع الدفن لكنه سرقت
الوديعة من المكان المدفون فيه • فان كان للدار والكرم باب لم يضمن • وان لم يكن لها باب يضمن
وفي اول هذا الكتاب اذا وضع الوديعة في مكان حصين فنسي اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يكون
تضمين • **وفي الخانية** وهو كرجل عنده غنم القوم اختلطت ولا يميزها فانه يكون ضامنا لها • وقال
بعضهم لا يضمن • قال الصدر الشهيد والمختار انه ان قال وضعت في داري فنسيت المكان لا يضمن
وان قال لا ادري وضعت في داري ام في موضع اخر يضمن • وقد قيل اذا كانت الوديعة مدفونة
في الدار او في الكرم لا يشترط ان يكون لها باب • الا ترى لو سرق المدفون في المفازة يقطع وان لم
يكن مدفونا ان كانت موضوعة في موضع لا يدخل عليه فيه احد الا باستيذان لا يضمن • وان لم يكن
له باب • المودع اذا وضع الوديعة في الجبانة يضمن • وان توجهت السراق نحو المودع فدفن الوديعة
في الجبانة حتى لا تؤخذ من يده وفر من خوفهم ثم جاء فلم يظفر بالمكان الذي دفن الوديعة فيها ان
امكنه ان يجعل له علامة فلم يفعل ضمن • وان لم يمكنه ان يجعل له علامة وامكنه العود في اقرب الاوقات
بعد زوال الخوف فلم يعد واخر ثم جاء فلم يجد الوديعة كان ضامنا • **وفي الفتاوى العتابية** المودع اذا
دفن الوديعة في الارض ان جعل هناك علامة لا يضمن والا ضمن • وفي المفازة ضمن جعل هناك العلامة
او لا • وان كان رب الوديعة معه في حيوان جملة فلما توجهت السراق قال له رب الوديعة ادفنها
فلما ذهب السراق ذهبوا ايضا بعد ذلك او ذهبوا قبل ذهاب السراق فلما حضروا لم يجدوا الدفين
لا شك ان المودع لا يكون ضامنا في هذه الحالة حيث دفن بامر المالك • فاما اذا كان المودع وحده
والمسئلة بحالها فالجواب فيه على التفصيل اذ ذهب السراق او لا ويمكن المودع من دفع الوديعة فلم يدفع

وترك ثمة مع الامكان فهو ضامن • واما اذا امكث ثمة ولم يمكنه الفرار ثمة لخوفهم فذهب ثم جاء فلم يجد
فهذا على وجهين ان جاء على فور ما امكنه وزال الخوف فلم يجد لا يكون ضامنا • وان اخر مع الامكان
كان ضامنا • **وفي اليتيمة** سئل والدي عمن اودع عند اخر قنينة ثم طلبها منه قال لا ادري كيف
ضاعت هل يكون القول قوله ام عليه الضمان فقال هذا اقرار منه بالتضييع الذي يوجب الضمان
قال رضي الله عنه وذكر السرخسي في هذه الصورة اختلاف المتاخرين عند بعضهم يضمن كما
اجاب به والدي قال السرخسي والاصح انه لا يضمن • **وفي الحاوي** ولو دفع الى اخر قنينة ليدفعها
الى القصار ليغسلها فدفعها ونسيها اين وضع قال ولا يضمن • قال خلف سئلت اسدا عمن له على
اخر درهم فدفع المطلوب الى الطالب درهمين او درهما فقال خذ درهما فضاع الدرهمان قال
ان يضمن درهما قال هلك على المطلوب وللطالب درهما لانها وديعة في يد الطالب حتى ياخذ
حقه عنهما • ولو قال له حين دفع اليه الدرهم الاول هذا حقك فهو مستوف ولا ضمان في الدرهم
الاخر • الوديعة اذا افسدتها الفارة وقد اطلع المودع على ثقب معروف ان كان اخبر صاحب الوديعة
ان هنا ثقب الفارة فلا ضمان • وان لم يخبر بعدما اطلع عليه ولم يسده ضمن • **وفي الذخيرة** وسئل
عن الحنطة اذا كانت وديعة عند انسان فاكلتها الفارة • قال اذا اطلع على ثقب فلم يسده فما كان
نقصان بعد ذلك فهو ضامن وما لا فلا • قال الفقيه ابو نصر ان اخبر بذلك صاحب الحنطة فلا
ضمان • **وفي الظهيرية** ذكر السيد الامام ابو القاسم رحمه الله ان الانسان اذا اودع ما يقع فيه السوس
في زمان الصيف ولم يبردها بالهواء حتى وقع فيها السوس وفسد لا يضمن • سئل نجم الدين رحمه
الله عمن دفع خفا الى خفاف ليصلحه فتركه الخفاف في حانوته فسرق ليلا هل يضمن قال ان
كان في الحانوت حافظ او في السوق حارس • وقال الشيخ الامام ظهير الدين رحمه الله يفتي بعدم
الضمان وان لم يكن هناك حافظ ولا حارس • وقد قيل يعتبر العرف فان كان العرف بينهم انهم
يتركون الاشياء في الحوانيت من غير حافظ ومن غير حارس في السوق فلا ضمان وان كان
العرف بخلافه يجب الضمان • **وفي العتابية** وعليه الفتوى وكذلك قيل لو ترك باب الدكان
مفتوحا وكان في موضع ذلك عرفهم وعادتهم لا ضمان • **وفي الحاوي** جرى العرف بترك باب
الدكان باليوم وتعليق شيء على باب الدكان نحو الشبكة واشباه ذلك والرواية محفوظة فيما ترك
الحائك الثوب الذي نسج نصفه والغزل في بيت الطراز ولم يكن هناك حافظ ولا حارس في
السوق انه لا ضمان على الحائك • **وفي الفتاوى العتابية** وفي خوارزم في اليوم وفي الليل ليس بتضييع
م • **وفي فتاوى ابي الليث** المودع اذا ترك الوديعة في الدار وخرج من باب الدار وهو مفتوح فجاء
سارق فدخل الدار وسرق الوديعة فان لم يكن في الدار احد ولا في موضع يسمع المودع الحس
يضمن لان هذا تضييع • **وفي الخانية** اذا سرقت الوديعة من دار المودع وباب الدار مفتوح
والمودع غايب من الدار قال محمد بن سلمة كان ضامنا • قيل له لو ان صاحب الدار دخل كرمه او
بستانه وهو متلازق قال ان لم يكن في الدار احد ولا في موضع يسمع الحس احدا خاف ان يكون ضامنا
وقال ابو نصر اذا لم يكن اغلق الباب فسرقت منه الوديعة لا يضمن يعني اذا كان في الدار حافظ
• اذا ربط دابة الوديعة على باب داره وتركها ودخل الدار فضاعت ان كان بحيث يراها فلا
ضمان وان كان بحيث لا يراها • فان كان في المصر فهو ضامن وان كان في القرى فلا ضمان • وان
ربطها في الكرم او على راس الفاليز وذهب • وقيل اذا كان للكرم باب وحيطان فلا ضمان على كل
حال • ولو جعل حمار الوديعة في الكرم ان كان للكرم حايط رفيع بحيث لا يرى المار واغلق الباب لا
يضمن • وان لم يكن له حايط او كان ولكنه غير رفيع على ما ذكرنا من التفسير ضمن • **وفي الخانية** رجل
دفع الى رجل الف درهم فقال له ادفعها الى فلان بالري ثم مات المودع فدفع المودع الثاني الى
رجل ليدفعها الى فلان بالري فاخذ في الطريق فلا ضمان على المودع • ولو كان الدافع حيا ضمن
المودع الا ان يكون الاخر في عياله فلا ضمان عليه • **وفي فتاوى اهو** اودع سكينا فجعلها في ساق
خفه لا يضمن ان هلك • ولو ركب على الدابة والمسئلة بحالها يضمن ان كانت في الرجل اليمنى هكذا
اجاب قاضي جمال الدين وقال قاضي بديع الدين ان كانت تركب لا يضمن من غير تفصيل ولا تعليل

ما ذكره م المودع اذا جعل دراهم الوديعة في خفه فسقط عنه قبل ان جعلها في الخف اليمنى فهو ضامن
لانه يحتاج الى دفع الرجل اليمنى عند الركوب وان جعلها في الخف اليسرى فلا ضمان وقيل لا ضمان
على كل حال وكذلك اذا ربط دراهم الوديعة في طرف كمه او جعلها في الذيل او في طرف العمامة
فسرقت منه فلا ضمان وكذلك لو شد دراهم الوديعة في منديل ووضع في كمه فسرقت فلا ضمان
فلا ضمان وفي فتاوى ابي الليث واذا وضع الرجل دراهم الوديعة في جيبه وحضر مجلس الفسق وفي
وفي تجنيس الناصري وسكر فسرقت منه فلا ضمان وفي تجنيس الناصري ولم يكن يحفظ الصباغ
وفي الخانية وقال بعضهم هذا اذا لم يزل عقله معه فاما اذا زال عقله بحيث لا يمكنه حفظ ماله
يصير ضامنا وان ظن انه جعلها في جيبه فاذا هي لم تدخل الجيب فعليه الضمان وفي تجنيس الناصري
واذا كانت الوديعة ذهبا او فضة فقال فتحولها في الكم وضاعت لا ضمان عليه وفي الذخيرة عن
محمد رحمه الله الوديعة اذا كانت خاتما فختم به في الخنصر اليسرى يضمن لان من الناس من يستعمل
الخاتم هكذا وان تختم به وعليه خاتم في ذلك الاصبع لا يضمن قيل لمحمد رحمه الله ان من الناس من يستعمل
الخاتمين في اصبع واحد قال فقال مشايخنا وهذا الى عرف دياره فاما في بلادنا فقد يستعملون
الثانية للزينة ايضا فيجب ان يضمن ايضا وان تختم به في اصبع اخرى غير الخنصر ذكر شيخ الاسلام
في شرح كتاب الاجارة انه لا يضمن وذكر ايضا ان بعض مشايخنا قالوا اذا تختم وجعل الفص مما
يلي الكف لا يضمن وفي دعوى الجامع اذا جعل المودع الخاتم في الخنصر او في البنصر يضمن وان جعله
في الوسطى او السبابة او الابهام لا يضمن وعليها الفتوى ولو كان المودع امراة فلبسته في اي اصبع
لبست ضمنت م اذا قال المودع لا ادري اضيعت الوديعة ام لم اضيع يضمن ولو قال لا ادري
اضاعت الوديعة ام لم تضع فلا ضمان وفي فتاوى اهل سمرقند امراة اودعت صبية من بنات
ست فاشتغلت بشي فوقعت الصبية في الماء لا ضمان عليها وفي الخانية ولو كانت الصبية
غصبها عند غاصب فالمسالة بحالها كان ضامنا م وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله وفي هذا الجواب
نوع نظر فينبغي ان يقال اذا لم يغب عن بصرها فلا ضمان وان غابت عن بصرها فهي ضامنة
وفي المنظومة في باب ابي يوسف خلافا لابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لو اتلف الصبي والمملوك
مالا او دعاه ضمناه وعزمناه وضمناه العبد حين اعتقا واشتغلا عن الصبي مطلقا وفي المصفى
المراد بالصبي الذي لا يعقل اما الذي يعقل يضمن اتفاقا وذكر قاضي خان ان الصبي الذي لا يعقل
لا يضمن اتفاقا ثم ذكر الصبي والمملوك واراد منهما المحجور وقيد باتلافهما لانه لو تلف في ايديهما
لا يضمنان اتفاقا ولو اتلف غير الصبي المودع يضمن ولو جعل الوديعة تحت راسه او تحت جنبه
فضاع فلا ضمان عليه وكذلك اذا وضعها بين يديه ونام وهو الصحيح واليه مال شمس الائمة
السرخسي في شرح كتاب السرقة قالوا انما لا يجب الضمان في الفصل الثاني اذا نام قاعدا اما اذا
نام مضطجعا فعليه الضمان وهذا اذا كان في الحضر اما اذا كان في السفر فلا ضمان عليه نام
قاعدا او مضطجعا وفي فتاوى ابي الليث سئل ابو القاسم عمن حمل ثياب الوديعة على دابته فنزل
عن دابته في بعض الطريق ووضع الثياب تحت جنبه ونام عليه فسرق الثياب فان اراد به الترفق
فهو ضامن وان اراد به الحفظ فلا ضمان وان كان مكان الثياب ليس فيه دراهم لم يضمن وفيه ايضا
اذا كانت الوديعة يخاف عليها الفساد وصاحب الوديعة غائب فان رفع المودع الامر الى القاضي
حتى يبيعها جاز وهو الاولى وان لم يرفع حتى فسدت لا ضمان عليه وفي اليتيمة وسئل عمر
الوبري عن مودع احترق بيته ولم ينقل الوديعة الى مكان اخر وهو كان متمكنا من النقل هل يضمن
فقال اذا تمكن من الحفظ بنقلها الى مكان اخر فتركها حتى احترقت صار ضامنا وفي الكافي وان
سرقت الوديعة عند المودع ولم يسرق معه مال اخر للمودع لم يضمن عندنا وعندهما لا يضمن وفي
الجامع الصغير سئل ابو القاسم عمن عنده وديعة فرفعها رجل فلم يمنعه المودع قال ان امكنه
منعه ودفعه فلم يفعل فهو ضامن وان لم يمكنه ذلك لما انه يخاف زعارته وضربه فلا ضمان ذكر
شيخ الاسلام في كتابه وصايا الجامع المودع اذا دل انسانا على اخذ الوديعة انما يضمن المودع
اذا لم يمنع من الاخذ حالة الاخذ اما اذا منعه فلا ضمان وفي الخانية الوديعة اذا كانت شيئا من العو

والمودع

والمودع غائب يخاف عليها الفساد فان رفع الى القاضي حتى يبيعه جاز فينبغي ان يرفع وان لم يرفع
حتى فسد لا ضمان عليه وفي فتاوى النسفي سئل عن مودع ربط سلسلة باب خزانة في الخان بحبل
ولم يقفله وخرج فسرقت الوديعة قال ان عد هذا اغلاقا لا وانما لا يضمن وما لا فلا وفي فتاوى
الفضلي سئل عن رجل خرج الى جمعة وترك باب حانوته مفتوحا واجلس على باب الدكان ابنا صغيرا
له وفي الدكان ودائع للناس فسرقت الودائع قال ان كان الصغير ممن يعقل الحفظ ويحفظ
الاشياء لم يضمن والا فهو ضامن وفي الخانية وقال القاضي الامام علي السغدي لم يضمن على كل
حال وفيه ايضا سئل عن مودع غلق بيته فقال له اجنبي لي في بيتك شي فاخذ منه المفتاح فلما
رجع الى بيته لم يدع الوديعة قال لا ضمان عليه قيل له بدفع المفتاح الى الاجنبي لا يصير عاجلا
البيت بما في يده قال لا وسئل ابو جعفر عن قاضي اخذ في حانوته وديعة لرجل اخذ سلطاني
الوديعة من حانوته لنائبه ورهنها عند رجل فهلكت قال ان كان المرتهن طائعا في الارتهان
فلصاحب الوديعة ان يضمن السلطاني وان شاء ضمن المرتهن فلا ضمان على القاضي اذا كان لا يقدر
على دفع السلطاني ويبنى على هذا الجابي الذي يقال له بالفارسية ما نكار اذا اخذ شيئا من الناس
ذهنا وهو طائع يضمن وكذلك اذا اخذ الجباية ودراهم يضمن وكذا الصراف اذا كان طائعا في
اخذ الدراهم يضمن ويصير الجابي والصراف مجروحين في الشهادة وسئل نجم الدين عمن عنده
وديعة انسان وهي ثياب ملفوفة في معلاق فوضعها تحت راس ضيف له بالليل كالوسادة ثم ردها
على صاحبها فقال صاحبها كانت كذا وكذا ثوبا فذهب بعضها قال ان لم يثبت انها كانت كذا وقد
ضاع منها تلك الليلة بوضعها تحت راس الضيف لا يمكن ايجاب الضمان وبعدما ثبت ذلك لا يمكن
ايجاب الضمان بمجرد الوضع تحت راس الضيف ما دام المودع حاضرا فاذا غاب الان يصير ضامنا
وفي فتاوى ابي الليث رجل اودع رجلا سلاحية الا انها تحادر ثم جاء واسترده فادعى انه كان فيه
قدوم فضاع منه فقال المودع قبضت منك الزنبيل ولا ادري ما فيه فلا ضمان على المودع ولا يمين
عليه ايضا لانه يدعي عليه ضمانا وكذلك اذا اودع عند رجل دراهم في كيس ولم يزن على المودع
ثم ادعى انها كانت اكثر من ذلك وقال المودع قبضت الكيس ولا ادري كم كان فيه فلا ضمان عليه
ولا يمين وفي الخانية حتى يدعي عليه التضييع او الخيانة فحينئذ ينبغي ان يحلف فان محمدا يقول القول
قول الغاصب والمودع في المقدار مع يمينه اذا كانت المراة تغسل ثياب الناس فغسلت ثوبا
وعلقت على حص سطحها للتجفيف فطار الثوب من جانب اخر قيل هي ضامنة وقيل على قياس
مسالة الطاحونة اذا لم يكن الحص مرتفعا وفي فتاوى الخلاصة امراة غسلت ثوب الغير وعلقت
على الحص فطرف الثوب من جانب الجار فضاع ضمنت ولو وضعتها على السطح فان لم يكن السطح حصينا
ضمنت وفي الخانية رجل في يديه مال انسان فقال له السلطان ان لم تدفع الي فقال كذا ان لم تدفع
الي المال قطعت يدك او اضربك خمسين سوطا فدفع اليه لا يكون ضامنا وفي فتاوى ابي الليث
المودع اذا اقرأه مصحفا الوديعة فهلكت حالة القراءة قال لا يضمن وكذا الحكم في الرهن وفي التتمة
بشر عن ابي يوسف اذا جحد الوديعة في وجه عدو يخاف عليها التلف اذا اقر بها ثم هلكت لم يضمنها
وفي هذا الكتاب ايضا رواية الحسن بن زياد عن ابي يوسف اذا جحد الوديعة في وجه صاحبها وفي
الينابيع او بحضرة قوم يضمن وان جحدها لا في وجهه لا يضمن وفي الينابيع قال زفر يضمنها وقال
ابو يوسف لا ضمان عليه وبه ناخذ وفي النوادر عن محمد انه لا ضمان ما لم يواجه صاحبها
بالجحود وذكر شمس الائمة السرخسي في شرح كتاب الوديعة اذا جحد الوديعة في وجه المالك لا
بناء على طلب المالك بان قال له المالك ما حال وديعتي استشكرك على الحفظ وفي الذخيرة يستشكره
على طلب المودع على الحفظ فقال ليس لك عندي وديعة فلا ضمان في قول ابي يوسف وفي الخانية
ذكر الناطفي رحمه الله اذا جحد المودع الوديعة بحضرة صاحبها يكون ذلك فسخا للوديعة حتى لو نقلها
المودع من المكان الذي كان فيه حالة الجحود يضمن وان لم ينقلها عن ذلك المكان بعد الجحود فهلكت
لا يضمن صاحب الوديعة وفي فتاوى آهو اودع شيئا قيمته عشرة فصارت عشرين ثم جحد
الوديعة فهلكت بعد الجحد يجب عليه قيمته يوم الايداع وهو العشرة وكذلك الجواب في كل مال

امثلة الامانة نحو المضاربة والبضاعة اذا جحد في وجه صاحبه كان جحوداً معه وان جحد لا في وجه صاحبه لا يجب الضمان وفي ضمان الجحود يعتبر يوم الجحود وفي الزيادة والنقصان من حيث السعر او العين ان علم القاضي بذلك والا فتقبل بينة المودع على النقصان **وفي التجريد** فاذا جحد المودع الوديعة ثم قامت عليه البينة او نكل عن اليمين ثم ادعى الهلاك لا يقبل قوله وكذلك ان اقام بينة بعد الجحود لم تسمع بينته وذكر محمد رحمه الله في الاصل انه اذا اقام البينة على الهلاك قبل الجحود قبلت بينته فان قال المستودع حلفه القاضي ما يعلم هلكت قبل الجحود وان ادعى المستودع الهلاك ثم قال كنت رددتها عليك لم يصدق وهو ضامن **وفي شرح الطحاوي** لو جحد الوديعة ثم اقر بها صارت مضمونة عليه ولا يبرأ عن ضمانها الا بالتسليم الى صاحبها **وفي الخانية** اذا غاب المودع فطلبت امراة الغائب النفقة من الوديعة فجحد الوديعة ثم اقر بها وقال قد ضاعت كان ضامناً وكذلك وصي الايتام اذا جمع اولياء الايتام والجيران فقالوا للوصي انفق مما عندك على هؤلاء الاطفال من ما لهم فقال ما لهم في يدي شيء ثم اقر بذلك وقال قد ضاع بعد الطلب كان ضامناً **وفي الذخيرة** رجل اودع رجلاً عبداً فجحده المودع ومات في يده ثم اقام المودع بينة على الايداع وعلى قيمته يوم الجحود قضى على المودع بقيمته يوم الجحود وان قال لا نعلم بقيمته يوم الجحود ولكن نعلم قيمته يوم الايداع وهي كذا قضى القاضي بقيمته يوم القبض بحكم الايداع فان قال الشهود لا نعلم قيمته لا يوم الجحود ولا يوم الايداع فانما يقضي عليه بما بقي من قيمته يوم الجحود كما في الغصب كما انه اذا هلك المغصوب في يده ولم يعلم قيمته يوم الغصب فانه يقضي عليه بما بقي من قيمته يوم الغصب ولو كان العبد يوم اختصموا اعمى فشهد الشهود انه اودعه وهو صحيح يساوي الف درهم ثم مات العبد في يد المودع قضى القاضي عليه بقيمته اعمى وكذلك لو لم يكن اعمى وقت الجحود لكن الثوب قد انشقت فجحده يوم جحده وهو يساوي خمسمائة وعلم القاضي بذلك قضى على المودع بقيمته خمسمائة ولو لم يعلم القاضي ذلك ضمن المودع قيمته الف درهم يوم الايداع ولا يقبل من المودع بينة على انصداع الثوب فان اقام البينة على انقطاعها قبل الجحود او بعده **وفي فتاوى اهو** ولو قال عندي لك وديعة فضاعت صدق انه وصل ولو قال المودع بعتها وقبضت ثمنها لم يضمن حتى يقول ودفعتها الى المشتري هذا كله في المنقول واما اذا جحد الوديعة في العقار ذكر شمس الائمة هذا في شرحه انه لا ضمان في قول ابي حنيفة وابي يوسف الاخر في الوجوه كلها ومن المشايخ من قال العقار يضمن بالجحود بلا خلاف قال شمس الائمة رحمه الله في ضمان الجحود في العقار عن ابي حنيفة روايتان **وفي فتاوى الخلاصة** ومن المشايخ من قال يضمن بالجحود في العقار بالاجماع وفيه ايضاً بشر عن ابي يوسف رجل استودع رجلاً وديعة فجحدها اياه ثم اخرجها بعينها واقر بها وقال لصاحبها اقبضها فقال صاحبها دعها وديعة عندك فضاعت قال ان تركها عنده وهو قادر على اخذها فهو على الضمان الاول يعني به الضمان الثابت بالجحود لان الوديعة بالجحود دخلت في ضمانه وكذلك اذا قال اعمل بها مضاربة **وفي المنتقى** بشر عن ابي يوسف اذا قال المودع لصاحب الوديعة وهبت لي الوديعة فانكر صاحبها فلا ضمان عليه وان طلبها صاحبها فمنعها منه ضمن بالمنع اودع طستاً عند غيره فوضع المودع الطست على راس التنور في بيته فوقع عليه شيء فانكسر فالجواب فيه على التفصيل ان كان وضعه على راس التنور ليغطي به التنور يضمن وان كان وضعه كما يوضع في العادة لا لاجل التغطية لا يضمن ومن هذا الجنس اودع عند رجل طبقاً فوضع المودع الطبق على راس الحب فضاع ان كان الوضع على وجه الاستعمال يضمن وان كان لا على وجه الاستعمال لا يضمن وطريق معرفة ذلك ان ينظر ان كان في الحب شيء نحو الماء والدقيق ونحو ذلك مما يغطي راس الحب لاجل ذلك كان استعمالاً وان كان الحب خالياً او كان فيه شيء لا يغطي راس الحب لاجله لم يكن استعمالاً واذا اخذت المراة ثوب الوديعة وسترت التحين كانت ضامنة وهذا استعمال وليس بحفظ **وفي الصيرفية** وضع امانة فقال امانات من بيد ست هو لدخوالي نعرست فبعث على يد امين وهلك في يده قال يضمن وقيل لا يضمن لان قوله بيد هر كد خوالي معلوم والامر عام بخلاف قوله ابعث على يد رجل هنا يضمن لانه مجهول فلا يصح الامر **وفي فتاوى الخلاصة** الطحان اذا خرج من الطاحونة لينظر الماء فسرقت الحنطة اذ ترك الباب

مفتوحاً فبعد من الطاحونة ضمن بخلاف مسئلة الخان وصورتها خان فيه منازل وبيوت ولكل مسكن قفل فقام المسكن بالليل وخرج وترك باب الخان مفتوحاً فجاء سارق فنقب بيتاً وسرق منه مالاً فانه لا يضمن لان الباب الغالب مغلق قال لصبي خذ هذا الثوب فهو ثوب غيره واجعله في نقب الجدار ففعل فضاع الثوب لا ضمان على احد فلا على الصبي **وفي العيون** الوديعة الدابة اذا اصابها شيء فامر المودع انساناً ان يعالجها فعالجها فعطبت من ذلك فصاحب الدابة بالخيار يضمن ايهما شاء ان ضمن المستودع لم يرجع هو على الذي عالجها بامره وان ضمن الذي عالجها هل يرجع على المودع فالمسئلة على ثلاثة اوجه اما ان علم انها دابة المودع او لم يعلم لكن لم يعلم انها لغيره او علم انها لغيره بان اخبره انها ليست بدابتي ولم امرني بهذا ففي الاول لا يرجع وفي الوجه الثاني كذلك وفي الوجه الثالث لا يرجع المودع واذا بعث الحمار او البقرة في السرح يعتبر في ذلك العرف والعادة **وفي الذخيرة** الموادع اذا اجر الثمار من نخيل الوديعة فلا ضمان عليه استحساناً اذا اجره كما اجر غيره فلم يمكن فيه نقص من عمله نقص فان تمكن فيه نقص يتقص من عمله فهو ضامن **وفي النوازل** كالورع فتغير حنطة من الشتاء ثم هلك فتغير منها انصرف البيع الى ما بقي منها وكذلك لو هلكت كله الا قفيز حنطة انصرف البيع اليه **الفصل الخامس** في تجهيل الوديعة اذا مات المودع مجهلاً للوديعة ضمنها لانه يضمن بالتجهيل عند الموت اذا لم تعرف الورثة الوديعة بعينها اما اذا عرفها وفي الاصل رجلان جاءا الى رجل فقال لكل واحد منهما اودعتك هذه الوديعة فقال المودع لا ادري ايكما استودعني هذه الوديعة ولكني لا اعلم انها لاحدكما وليس لواحد منهما على ذلك بينة فعليه ان يحلف لكل واحد منهما ما اودعه هذه الوديعة بعينها والمسئلة معروفة في كتاب الاقرار وعرض محمد من ايراد هذه المسئلة في كتاب الوديعة بيان حكم الضمان بسبب التجهيل فقال اذا ابى ان يحلف لهما قال القاضي يدفع الوديعة اليهما ويضمنه قيمة الوديعة بينهما وفي باب الاجناس ان الامانات تنقلب بالموت مضمونة اذا لم يبينها الا في ثلاثة مواضع احدها متولي الاوقاف ان مات ولم يبينها فلا ضمان عليه الثاني السلطان اذا خرج الى الغزو فاودع بعض الغنيمة عند بعض الغانمين فمات ولم يبين عند من اودع لا ضمان عليه الثالث احد المتفاوضين اذا مات وفي يده مال الشريك ولم يبين فلا ضمان عليه **وفي الواقعات** القاضي اذا قبض اموال اليتامى ومات ولم يبين فهذا على وجهين ان وضعها في بيته ولا يدري اين المال ضمن فان دفعها الى قوم ولا يدري الى من دفعها فلا ضمان ولو ان المستودع لم يمت ولكن جن جنوناً مطبقاً وله اموال وطلبت الوديعة فلم توجد وقد سوامي قيل ان يرجع اليه عقله كانت ديناً عليه في ماله فيجعل القاضي له وليا يقبضها من ماله ويأخذ بها ضميناً لنفسه من الذي يدفع اليه فان افاق المستودع بعد ذلك وقال ضاعت عندي الوديعة او قال رددتها اليه **وفي الينابيع** او قال لا ادري ما حالها وحلف على ذلك رجع بها على الذي دفعها اليه وفي الاجناس لو كان المستودع دفع الوديعة الى امراته وقد علم بذلك ثم مات المستودع اخذت المراة بها فان قالت المراة قد ضاعت او قالت قد ردت فالقول قولها مع يمينها ولا ضمان عليها ولا يصير ديناً على الميت **وفي الينابيع** وان ادعت الرد على زوجها فالقول قولها ولا ضمان عليها وان كان الميت ترك ما لا صار ذلك ديناً فيها وورثته المراة من الزوج وان لم يعلم انه دفعها الى امراته الا بقوله ثم انه قبل له قبل ان يموت ما فعلت بالالف التي اودعكها فلان فقال دفعتها الى امراتي ثم مات ثم سئلت المراة فانكرت ان يكون دفعها اليها فانها تحلف ولا شيء عليها وان كان الميت ترك مالاً فهو دين فيها فورثت المراة منها وفيها ايضاً اذا قال المضارب قبل ان يموت اودعت مال المضاربة فلاناً الصيرفي ثم مات فلا شيء عليه ولا على ورثة الميت وان مات الصيرفي قبل ان يقول شيئاً ولا يعلم ان المضارب دفعها الى الصيرفي الا بقوله لا يصدق على الصيرفي فان كان دفعها الى الصيرفي باقرار من الصيرفي او ببينة ثم مات المضارب ثم مات الصيرفي كان ديناً في مال الصيرفي ولا شيء على المستودع وان مات المضارب والصيرفي حي فقال الصيرفي رددتها عليه في حياته كان القول قوله ويحلف ولا ضمان عليه ولا على الميت **وفي الهداية** ومن كان في يديه الف فادعاها رجلان كل واحد يدعي انه له اودعها اياه وابى

ان يحلف لهما فالالف بينهما وعليه الف اخرى بينهما ويحلف لكل واحد على الانفراد وبايهما بدا القاضي
جاز ولو تشاحا اقرع بينهما تطييبا للقلب ونفيا لتهمة الميل ثم ان حلف لاحدهما يحلف الثاني وان
حلف لا يقضى لهما لعدم الحجة وان نكل اعني للثاني يقضى له وان نكل للاول يحلف للثاني ولا يقضى
بالنكول له بخلاف ما اذا اقر لاحدهما ولو نكل للثاني يقضى بينهما نصفين ولو قضى القاضي للاول
حين نكل ذكر الامام البزدوي في شرح وفي الجامع الصغير انه يحلف للثاني واذا نكل يقضى بينهما
وذكر الخصاف انه نفذ قضاؤه للاول ووضع المسئلة في العبد ثم لا يحلف للثاني ما هذا العبد
له وهل يحلف بالله ما لهذا عليك هذا العبد ولا قيمته وهو كذا وكذا ولا اقل منه قالت
ينبغي ان يحلفه عند محمد خلافا لابي يوسف وفي شرح الطحاوي ومن كان في يده الف فحضر رجلان
كل واحد منهما يدعي انه اودعها اياه وقال المودع اودعها احدهما لا ادري ايكما هو فالمدعيان
اذا اصطلحا فيما بينهما على ان ياخذا تلك الالف بينهما كان لهما ذلك وليس للمودع الامتناع
عن تسليم الالف اليهما لانه قد اقر بها لاحدهما وهما قد اصطلحا على احدهما بينهما وبعد الاصطلاح
ليس لهما الى الاستحلاف سبيل ولا يمين لهما على المودع وان لم يصطلحا ولكن احدهما يدعي ان
الالف له خاصة واراد احدهما يمين المودع فليس له ذلك لان المقر له مجهول ولو نكل واحد منهما
ان يستحلف المودع ثم هذا لا يخلو من ثلاثة اوجه اما ان يحلف لهما او نكل لهما او يحلف لاحدهما
وينكل للاخر فان حلف لهما انقطع دعواهما وليس لهما الى الاصطلاح واخذ الالف بينهما
سبيل بعد الاستحلاف في قول ابي يوسف وقال محمد لهما ان يصطلحا بعد الاستحلاف على اخذ
الالف بينهما وهذا اذا حلف لهما اما اذا نكل لهما عن اليمين فانه يقضي بالالف بينهما نصفين
ويضمن الف اخرى بينهما على الكمال وان حلف لاحدهما ونكل عن الاخر قضي بالالف للذي نكل له
عن اليمين خاصة ولا شيء للذي حلف له منهما وفي السغناقي وكذا لو قال لعلي الف لهذا او لهذا او كل
واحد يدعيها فهو على هذه الوجوه الاربعة وفي الفتاوى العتابية ولو اودعه كل واحد
الفا فهلكت الالف ولا يدري لمن هلك فلا خصومة للقاضي حتى يدعياه فان ادعى كل واحد ان
القايم ماله حلف المودع لكل واحدة فان حلف لهما اخذ القايم ولا سبيل لهما عليه وان نكل لهما
اخذ او يحلف لكل واحد منهما بنصفه اخرى وفي الفتاوى الخلاصة وفي نوادر هشام المودع اذا مات
بالتجهيل اذا لم يعرف الوارث اما اذا عرف المودع يعلم انه يعرف فلم يبين ومات لم يضمن فلو
قال الوارث انا علمت الوديعة وانكر الطالب ان فسر الوديعة وقال الوديعة كذا وانا علمتها
وقد هلكت صدق في هذه واما لو كانت الوديعة عنده فقال هلكت سوا الا في جملة وهو ان
الوارث اذا دل السارق على التركة لا يضمن والمودع اذا دل يضمن وفي جامع الجوامع وفي نوادر
بن رستم لو قال القاضي ضاع المال عندي او انفقته على اليتيم لا ضمان عليه ولو مات ولم يبين
النسب ضمن م وان اودع جارية فمات المستودع ولم يبينها ثم راوها حية بعد موته فلا ضمان على المودع
وان لم يروها حية بعد موته فقال ورثته قد رددناها عليه او ضاعت في حيوته او هربت لا يصدقوا ولم
يبق من ذلك وفي جامع الجوامع مات المودع ولا يعرف الوديعة فهي دين في تركته ويساوي دين
الصحة وان ترك البيان في المرض وفي الخانية روى ابن رستم عن محمد رحمه الله رجل دفع الى رجل الفا
يشتري له ويبيع كل شهر باحد عشر درهم فمات الرجل ولا يدري ما فعل وترك دينا يصير المال دينا
في مال الميت ولا يصدق قول الورثة ان اباهم قد ردها الى صاحبها وفي الينابيع فان تغيرت قيمتها
بزيادة او نقصان كانت قيمتها آخرا وهاجية دينا في ماله تعتبر قيمتها عما كانت او زادت وكذا
الجواب في العارية والاجارة وفي النوازل اذا مات المستودع فقال ورثته قد رد الوديعة
في حيوته لم يصدقوا والضمان واجب في مال الميت فان اقام الورثة بينة على اقرار الميت انه قال
في حيوته رددت الوديعة في حيوته قال ان سمع من المودع في حيوته انه ردها اليه فالقول للورثة مع
اليمين على علمهم فان لم يسمع منه انه رد الوديعة في حيوته لا يصدق الورثة والضمان واجب في ماله
وفي الواقعات اذا اختلف الطالب وورثة المودع في الوديعة فقال الطالب قد مات ولم يبين
فصارت دينا في ماله وقالت الورثة كانت قائمة بعينها يوم مات المودع وكانت معروفة ثم هلكت

بعد موته فالقول قول الطالب هو الصحيح وفي الخانية ويجب الضمان في مال الميت وعلى قول ابي يوسف
يجب ان يكون القول قول الورثة مع اليمين وذكر في الجامع الكبير وارث مستودع قال لصاحب
المال قد قبضت بعض وديعتك وقال صاحب المال لم اقبض شيئا قيل لصاحب المال لا بد ان تقر
بقبض شي وتحلف على ما بقي بالله ما قبضت منه ما قالت الورثة فلو اقر صاحب الوديعة بقبض بعض
الوديعة ثم مات المستودع قيل له بين فاذا بين كان القول قوله في البيان كذا هنا وعليه اليمين
فيما يدعي الورثة من الزيادة وكذلك لو قال رب الوديعة قد قبضت بعض وديعتي ثم مات
المستودع فالقول قول رب المال فيما قبض وكذلك لو قال ذلك بعد موت المستودع وفي الينابيع
وفي الهاروني لو قال المستودع دفعت البعض الى صاحبها وبقي البعض عندي قال صاحب الوديعة
التي بقيت عنده حصتها وقالت الورثة كانت هالكة فالقول قول الورثة مع يمينهم وان قال في حيوته
دفعت الوديعة الى صاحبها الا شيئا انفقته في حيوته او استهلكته فالقول قوله في مقداره مع يمينه
وان قال المستودع قد ضاع بعضها او قد مضى البعض فالقول قول المستودع في مقداره مع يمينه
وفي الذخيرة قال صاحب الوديعة قبضت مائة وقالت الورثة لا بل قبضت تسعماية فالقول لصاحب
الوديعة شريكان شركة مفاوضة اودع احدهما ثم مات المودع من غير بيان كان الضمان عليه
فان قال الشريك الحي ضاعت في يدي شريكي في حيوته لا يصدق وفي المنتقى رجلان اودعاه
رجلا الف درهم فمات المستودع وترك ابنا فادعى احد الرجلين ان الابن استهلك الوديعة بعد موت
ابيه وقال الاخر لا ادري ما حالها فالذي ادعى على الابن الاستهلاك فقد ابرا الاب منها حيث زعم
ان اباه مات وتركها قائمة بعينها فاستهلكها ابنه فادعى الضمان على الابن بنيه اما الاخر فله خمسماية
درهم في مال الميت وفي الجامع الكبير صبي ابن اثنى عشرة سنة يعقل البيع والشرا وهو محجور عليه
اودعه رجل الف درهم فادرك ومات ولم يدر ما حال الوديعة فلا ضمان في ماله وفي جامع الجوامع
لو وضع في بيت رجل بلا اذنه فمات ولا يعرف م الا ان يشهد الشهود انه ادرك وهو في يده وفي
الظهيرية تجهيله يضمن بالموت عن تجهيله م والحكم في المعتوه نظير الحكم في المجنون اذا افاق ثم مات
ولم يعرف حال الوديعة لا ضمان عليه الا ان يشهد الشهود انه افاق وهي في يده وان كان الصبي
مأذونا له في التجارة والمسئلة بحالها فهو ضامن للوديعة وان لم يشهد الشهود ان الصبي ادرك
وهي في يده وكذلك المعتوه اذا كان مأذونا له في التجارة ولو ان عبدا محجورا عليه اودعه رجل
مالا ثم اعتقه المولى ثم مات ولم يبين الوديعة فالوديعة دين في تركته لو سوا شهد الشهود بقيام
الوديعة في يده بعد العتق او لم يشهدوا وان مات وهو عبد فلا شيء على مولاه الا ان تعرف الوديعة
بعينها وان اذن له المولى في التجارة بعدما استودع ثم مات فلا ضمان عليه الا ان تشهد الشهود
انها كانت في يده بعد الاذن فاذا شهد الشهود بذلك ثم مات وترك مالا فالوديعة في ذلك
المال وفي المنتقى رجل اودع رجلا بطيخا او عنبا ثم غاب ثم مات المستودع ثم قدم المودع بعد مدة
يعلم ان تلك الوديعة لا تبقى الى تلك المدة فهي دين في مال الميت وفي تجنيس الناصري الا اذا
قامت ورثة المودع البينة انه ذاب او فسد في حال حياته

الفصل السادس في طلب الوديعة والامر بالدفع الى الغير

وفي فتاوى الفضلي اذا طلب صاحب الوديعة فقال اطلبها غدا فلما
كان من غد قال المودع ضاعت الوديعة قال القاضي ينظر ان عرفت الضياع حين ضاعت قبل قوله
اطلبها غدا او بعد ذلك ان قال قبل ذلك فهو ضامن وان قال بعد ذلك فلا ضمان وفي مجموع
اذا جاء المودع الى المودع يريد استرداد الوديعة فقال المودع لا يمكن ان احضرها هذه الساعة
فتركها ورجع فهذا ابتدا ايداع فان عنه الطالب برد الوديعة فقد عزله عن الحفظ فخرج من
ان يكون مودعا فان ترك عنده صار مودعا ابتدا وفيه ايضا اذا قال رب الوديعة للمودع احمل الي
الوديعة اليوم فقال افعل فلم يحملها اليه حتى مضى اليوم وهلكت عنده بعد ذلك فلا ضمان وسئل شيخ
الاسلام عمن قال المودع عد الي بعد ساعة فهو ضامن وفي النوازل قال صاحب الوديعة الى المودع
من اخبرك بعلامة كذا فادفعها اليه فجاء رجل وزعم انه رسول المودع واتى بتلك العلامة فلم يدفعه
المودع ولم يدفعها اليه حتى هلكت فلا ضمان ان رسول المودع اذا جاء الى المودع فطلب الوديعة وقال

المودع لا ادفع الا للذي جا بها ثم لم يدفع اليه حتى هلكت * وذكر الشيخ الامام نجم الدين عمر النسفي انه يضمن وفيه
نظر فقد ذكر في الكتب في مواضع انه من جا الى مودع رجل وقال ان فلانا وكلني بقبض وديعته
منك فصدقه في دعوى الوكالة لا باس بدفع الوديعة اليه بخلاف ما اذا قال وكلني بقبض
ما له عليك من الدين فصدقه المديون في دعوى الوكالة فانه يجبر على دفع الدين اليه * رجل بعث
ثوبا له الى القصار على يد تلميذه ثم بعثه الى القصار ان لا تدفع الثوب الى من جا به بنظر ان كان بعثه
الذي جا به لثوب الى القصار ثم يقل للقصار هذا ثوب فلان بعثه اليك لا يضمن القصار بالدفع
اليه وان قال هذا ثوب فلان بعثه اليك فان كان الذي جا مشتهرا في امور فكذا لا يضمن
وان لم يكن مشتهرا في اموره **وفي الظهيرية** والاول اوجه * اذا امر صاحب الوديعة المودع ان
يدفعها الى رجل بعينه فقال دفعتها اليه فالقول للمستودع ولا ضمان على المدفوع اليه
ويعتبر قول المودع في حق براته عن الضمان لا في حق ايجاب الضمان على المدفوع اليه **وفي الظهيرية**
ولو انكر الامر فالقول قول المودع مع اليمين ووجب عليه المال * وفيه ايضا اودع رجل رجلا
دراهم فجا رجل وقال ارسلني اليك صاحب الوديعة لتدفعها الي فدفعها اليه فهلكت عنده
ثم جا صاحبها وانكر ذلك فالمستودع ضامن لها وهل يرجع على الرسول بما ضمن ان صدقه المودع في كونه
رسولا ولم يشترط عليه الضمان لا يرجع * وان كذبه في كونه رسولا مع هذا دفع ولم يصدقه او دفع
اليه على الضمان يرجع * ومعنى الضمان هاهنا ان يقول المودع للرسول انا اعلم انك رسول لكن لا امن
ان يحضر المالك ويجحد الرسول ويضمني فهل انت ضامن لي تمام خدمتي * فاذا قال نعم حصلت الكفالة
بدين مضاف الى سبب الوجوب فانه يجوز فيرجع المودع على الرسول بحكم الكفالة **وفي مجلس الناصري**
ولو قال ادفع الى ابني او الى ابنك يا تبني بها فدفع فضاع كان من مال الطالب اما لو قال لطالب الدين
ابعث بها او ارسل بها مع فلان فبعث فذلك من على المطلوب **وفي الفتاوى العتابية** ولو طلبها صاحبها
فقال دفعتها الى ابني وهو في عياله وانكر الابن ومات وورثه الاب اخذ الضمان من الاب * ولو كان
مكان الابن عبدا فلا ضمان **وفي الخانية** رجل له على رجل دين فارسل رب الدين رجلا الى المديون
ليقبض دينه فقال المديون دفعت الى الرسول وقال دفعت المال الى المرسل وصاحب الدين ينكر
وصول المال اليه قال ابو القاسم رحمه الله القول قول الرسول مع يمينه **وفي النسفية** سئل عن بذرقي
خرج الى قرية الطريق مخوف فترك عمامته عند قروي فرجع وقال اذا بعثت اليك احدا حتى
تقبض منه عمامتي فادفعها اليه ثم بعث اليه رجلا بعد ايام ليدفع اليه العمامة فلم يدفعها اليه
وان هذا القروي ياتي بالعمامة بعد ايام الى البلد ووضعها في بيت صديق له فسرق العمامة
منه هل يضمن قال نعم وهذا اذا صدقه رسول صاحب العمامة فاما اذا انكر وقال لست
برسوله او قال لا اعلم انك رسوله فان ابيت في ذلك ما نعا بعد الطلب **وفي الخانية** رجل جا
الى رجل وسأله عن رجل اخر ان ادفع الى هذا خمسمائة درهم فقال لا ادفعها اليك حتى القاه وياتي
في مواجهته ثم قال للرسول بعد ذلك لقيته فامرني بدفعها اليك ثم ابى ان يدفع قال الشيخ الامام
ابو بكر محمد بن الفضل له ان لا يدفع الان لكون المال دينا عليه للامر فيلزمه الدفع في الدين
ولا يصدق في النهي بعد الاقرار بالامر وهذا يرجع الى صحة التصديق في الدين وفسا ده
في الوديعة **وفي اليتيمة** وسئل عن المودع اذا وكل رجلا بقبض وديعته بحضرة من المودع
فانتهى اليه الوكيل بعد ايام فطالبه بالدفع اليه فامتنع ثم هلكت ذلك التي هل يضمن قال نعم
لان الانابة الثابتة بالمعاينة فوق الثابت بالبينة * ولو ثبت التوكيل بالبينة فامتنع من الدفع
اليه بعد الطلب يضمن فههنا اولى قيل له فهل يفترق الحال بين التوكيل بحضرته وبين التوكيل
في غيبته فصدقه بالتوكيل في حال غيبته فقال نعم هكذا نص عليه **في الجامع** وغيره من الكتب
ان له ان يمتنع من الدفع اليه **وفي المنتقى** ابن سماعة عن محمد رحمه الله رجل اودع رجلا الف درهم
ثم قال اني امرت فلانا بقبضها منك ثم نهيته عن ذلك فقال المودع فلان اتاني فدفعتها اليه
وقال فلان انه اتاه فاقبضها منه وقال المستودع بريء منها **وفي الفتاوى** سئل ابو بكر عن مودع
طلب الوديعة من المستودع وقد هاجت الفتنة فقال المستودع لا اصل اليها الساعة فاغير على

تلك

تلك الناحية وقال المستودع اغير على الوديعة ايضا قال ان لم يقدر المستودع على ردها في تلك
الحالة لبعدها او لضيق الوقت فلا ضمان والقول قوله بيمينه والا ضمن **وفي فتاوى النسفي**
الى عبد رجل بوقر من الحنطة الى بيت رجل وهو غايب فسلمها الى امراته وقال هذه وديعة مولى
بعثها الى زوجك فلما اخبرت الزوج بذلك لامها على التقبل فارسل الى مولى العبد ان ابعث
من يحمل هذا الوقر فاني لا اقبله واجاب انه يكون عندك اياما ثم احمله فلا تدفع ذلك الى عبدي
ثم طلبه المولى فقال لا ادفع الا الى العبد الذي حمل الى بيتي ثم سرق الوقر فقال ان صدقه في منع
البيت العبد بما قاله العبد يضمن بالمنع عن المولى وان لم يصدقه او قال لا ادري او هو لولاه او
غصب في يد العبد او وديعة من غيره وتوقف في الرد ليعلم ذلك لم يضمن بالمنع من المولى **وفي**
الظهيرية سئل ابو بكر عمن خاصم اخر بالف درهم وانكر الاخر ثم اخرج المدعى عليه الف درهم
ووضع في يد انسان حتى ياتي المدعي بالبينة فلم يات بالبينة فاسترد المدعى عليه الدراهم فابى
ان يرد عليه ثم اغاروا على تلك الناحية فذهبوا بالالف هل يضمن * قال ان وضع المدعي والمدعى
عليه عنده فلا يضمن **وفي الظهيرية** فليس له ان يدفع الى احدهما وان كان صاحب المال وضعها
يضمن بالمنع **الفصل السابع** في رد الوديعة اذا رد المودع الوديعة الى منزل المودع الى
احد ممن ليس في عياله فهلكت فالمودع ضامن واشار **في الجامع الكبير** الى انه لا ضمان عليه واذا
ردها بيد من في عياله فلا ضمان **وفي المضمرات** المودع اذا ردها الى من في عيال المودع لا يضمن
وقال المتاخرون يضمن وعليه الفتوى * وان ردها بيد ابنه فالابن ليس في عياله فهلكت فان
كان الابن بالغا فهو ضامن * وان كان الابن غير بالغ فلا ضمان **وفي النوازل** قالوا اذا كان
الابن غير بالغ انما يضمن بالرد عليه اذا كان يعقل الحفظ ويحفظ الاشياء اما اذا كان لا يحفظ فهو
ضامن **وفي الذخيرة** عن محمد المودع اذا اتى بالوديعة ووضعها في منزل المودع فضاعت ضمن
المستودع * وكذلك اذا دفعها الى ابن المودع او عبده او الى احد من في عياله فضاعت ضمن وبه كان
يفتي القاضي الامام ابو عاصم العامري * ولو ردها على مكاتب المودع لا يضمن * وان لم يكن المكاتب في
عياله مودع الغاصب اذا رد الوديعة على الغاصب يبرا من الضمان ثم اذا قال المستودع لصاحب الوديعة
بعثت بها اليك مع رسولي وسمى بعض من في عياله * بان قال مع امتي او قال مع عبدي او ما اشبه ذلك
كان القول قوله * ولو ادعى الرد بنفسه كان القول قوله فكذا اذا ادعى الرد بيد من لا * وفي رد
اليك بيد اجنبي ووصل اليك وانكر صاحب المال فهو ضامن الا ان يقر به رب الوديعة او يقيم
المودع بينة على ذلك * وان قال بعث بها اليك مع هذا الاجنبي او استودعتها اياه ثم ردها على فقال
عندي لا يصدق على ذلك ويصير ضامنا الا ان بحجة فيبرا من الضمان **وفي المنتقى** ابن سماعة عن
محمد في رجل اودع رجلا الف درهم فاشترى بها ودفعها ثم استردها منه وردها الى موضعها
فضاعت لم يضمن * وقد روى ابراهيم عن محمد رحمه الله اذا اخرجها عن عينه بامره ثم ردها اليه ثم كان
زيوفا فهلكت ممن اذا كانت الوديعة دراهم او دنانير او شيئا من المكيل والموزون فانفق المودع
طائفة منها في حاجة نفسه كان ضامنا لما انفق منها ولم يصر ضامنا لما بقي منها * فان جا بمثل ما
انفق وخلطه صار ضامنا لجميع ما انفق بالانفاق وما بقي بالخلط قالوا وهذا اذا لم يجعل على ماله
علامة حين يخلط بمال الوديعة * اما اذا جعل لا يضمن الا ما انفق * وان كان قد اخذ بعض الوديعة
لينفقه في حاجته ثم بدا له فرده في مكانه فضاع فلا ضمان عليه * واختلف المشايخ رحمهم الله في
تخريج المسئلة بعضهم قالوا لم يضمن اصلا وبعضهم قالوا ضمن ثم بري بالرد الى مكانه وهو الصحيح
الفصل الثامن فيما اذا كان صاحب الوديعة والمستودع غير واحد * قال في الاصل رجلان
اودعا دراهم او دنانير او ثيابا او دواب او عبيدا فجاء احدهما فطلب حصته والاخر غايب قال ابو
حنيفة رحمه الله ليس له ان يدفع اليه حصته وقال ابو يوسف ومحمد يدفع اليه حصته ولا تكون
قسمته جايزة على الغايب **وفي الفتاوى العتابية** لم يذكر عنه الا بامر القاضي او بامر الشريك
وفي شرح الطحاوي وعندهما يدفع نصيبه اليه ولا تكون هذه قسمة على الغايب **وفي الينابيع**
قال محمد قول ابي حنيفة اقيس وقول ابي يوسف اوسع هكذا ذكر اكثر النسخ وذكر صاحب الكتاب قول

الفتاوى

بجمع قول ابي يوسف ثم وضع المسئلة في الدفع في الاصل وفي الجامع الصغير وضعها في الاخذ فقال
ليس للحاضر ان ياخذ حصته من المودع عند ابي حنيفة وعندهما له ذلك ثم جمع في الاصل الكتاب
بين المكيل والموزون والعبيد والثياب واجاب عن الكل فقال ليس للمودع ان يدفع الى الحاضر حصته
عند ابي حنيفة وعندهما يدفع فمن مشايخنا من قال بان الخلاف في الكل فاحد الاثري ان محمدا لم
يفصل في الكتاب بين المكيل والموزون وغيرهما ومنهم من قال الخلاف في المكيل والموزون خاصة
فاما في الثياب والعبيد فليس للمودع ان يدفع الى الحاضر حصته بلا خلاف وهو الاشبه بالصواب وفي
الينابيع فان دفع اليه نصيبه فهلك في يده حصة الاخر فله ان ياخذ ما بقي في يد المودع ثم ان
هلك في يد المودع هلك امانة بالاجماع وله ان يشارك صاحبه فيما اخذ بالاجماع وفي المنتقى
لو دفع المودع الى الحاضر نصفها ثم هلك ما بقي وحصة الغايب قال ابو يوسف ان كان الدفع فلا
ضمان على احد لكون المسئلة مجتهدا فيها وان كان الدفع بغير قضا فان شا الذي حضر اتبع الدافع
بنصف ما دفع فيرجع به الدافع على القابض وان شا اخذ من القابض نصف ما قبض ولو اراد
احد الرجلين ان يقيم البينة على اقرار صاحبه وقت الايداع ان الوديعة كلها له لا تسمع بينته ولو
كان المودع في هذه الصورة ادعى هلاك الوديعة او ادعى ظالم منه فقال احد المودعين قد
بقي في يده شي من الوديعة كان له ان يحلفه على ذلك لاحدهما قال ابو حنيفة رحمه الله ان كان لا يريد
حتى استرداد الوديعة لاحدهما ان يحلف الاستحلاف لاحدهما وفي الخانية ثلاثة اودعوا رجلا
مالا وقالوا لا تدفع الى رجل منا حتى نجتمع كلنا فدفع نصيب احدهم اليه كان ضامنا في قول ابي
حنيفة رجلان اودعا رجلا ثوبا وقالا لا تدفع الى احدنا فدفع الى احدهما كان ضامنا فان
فان اراد المودع ان يخرج نفسه عن الضمان فالحيلة له ان يقول للحاضر الذي يطالبه بعد ما
يدفع الى الاول احضر خصمك حتى ادفعه اليكما ولا يقر بالدفع الى الاول وفي فتاوى النسفي
واذا كانت الوديعة عند رجلين من ثياب او غير ذلك فاقتسماها وجعل كل واحد منهما نصفها
في بيته فهلك احد النصفين او كلاهما فلا ضمان وان اودعاها عند رجل ضمناها والحكم في
المستبضعين والوصيين والعدلين في الرهن هكذا واذا ترك احدهما الوديعة عند صاحبه ان
كان شيئا لا يحتمل القسمة لا ضمان وان كان شيئا يحتمل القسمة اجمعوا على ان المدفوع اليه لا يضمن وانما
الدافع فقد اختلفوا فيه قال ابو حنيفة يضمن نصف الوديعة وقالا لا يضمن شيئا وقد ذكر شيخ
الاسلام في شرح كتاب الوديعة بعد هذه المسئلة مسائل فيما اذا كانت الوديعة شيئا يحتمل القسمة
اذا رضيا ان يكون المال عند احدهما الى ان يحضر صاحب المال فلم يذكر فيها خلافا وذكر ايضا اذا
كانت الوديعة شيئا لا يحتمل القسمة فانهما يتهاياه من حيث الزمان وفي شرح الطحاوي ولو كان
المودع اثنين والوديعة مما يحتمل القسمة كان لهما ان يقتسماها للحفظ حتى يصير في يد كل واحد منهما
النصف ولو سلم احدهما نصف الوديعة الى صاحبها فضاعت ضمن الوديعة في قول ابي حنيفة
ولا يضمن القابض شيئا وعندهما لا يضمن وفي المنتقى رجلان اودعا عند رجل الف درهم فقال
احدهما للمودع ادفع الى شريكي مائة درهم فدفع وضاعت البقية قال ما اخذ فهو من مال الاخذ
حتى لا يرجع على شريكه بشي وكذلك لو قال ادفع اليه مائتين او ما اشبه ذلك ما لم يبلغ الى النصف
ولو قال ادفع اليه النصف فهو من الكل حتى لو ضاع الباقي رجع اليه شريكه بنصف ما اخذ ولو قال
ادفع اليه حصته فدفع فهو من حصته حتى لو هلك الباقي لم يرجع عليه شريكه بشي وفيه ايضا
رجلان بينهما الف درهم وضعاها عند احدهما ثم قال احدهما لصاحبه خذ نصيبك منها فاخذ وضاع
النصف الباقي فالنصف الذي اخذ صاحبه يكون بينهما وفي فتاوى العتابية الا اذا ضاع
الموجود فيكون الماخوذ للاخذ

الفصل التاسع في الاختلاف الواقع في الوديعة والشهادة بها

وفي المنتقى بشر عن ابي يوسف رجل ادعى قبل رجل وديعة وجحدها المودع فاقام المودع
بينة على دعواه واقام المودع بينة على ان المودع لم يبراه فهذه البراءة لا تبطل دعواه وفيه ايضا
رجل قال لفلان عندي الف درهم وديعة ثم قال بعد ذلك قد ضاعت قبل اقراري فهو ضامن
ولو قال كان عندي وديعة قد ضاعت فوصل الكلام صدق استحسانا وصار تقدير هذه المسئلة

كانت له

كانت له عندي الف درهم فضاعت اذا قال المودع ذهبت الوديعة ولا ادري كيف ذهبت كان القول
قوله مع اليمين ولا ضمان عليه وفي الخانية وبه ناخذ ثم فكذا اذا قال ذهبت ولا ادري كيف
ذهبت واختلف المتاخرون فيما اذا قال ابتدا لا ادري كيف ذهبت فمنهم من قال هو ضامن
بخلاف ما اذا قال ذهبت ولا ادري كيف ذهبت ومنهم من قال لا يضمن وهو الاصح وفي الخانية
على كل حال سوا قال ذهبت ولا ادري كيف ذهبت ولم يزد عليه وفي النوازل اذا قال المودع
ذهبت الوديعة من منزلي ولم يذهب من مالي شي فالقول قوله مع اليمين وفي الحاوي سئل عن قوم
دفعوا الى رجل دراهم ليدفع الخراج من قبلهم فاخذ دراهمهم وشدها على منديله ووضعها في كمه
ودخل في مسجد فذهبت الدراهم منه ولا يدري كيف ذهبت وهم لا يصدقونه قال لا يبطل قوله
ما لم يبين الذهاب وفي تجنيس الناصري والعامة يذكرون قول مالك انه اذا لم يذهب من مال
المودع شي لم يصدق ثم اذا قام رب الوديعة البينة على الايداع بعد ما جحد المودع واقام المودع
بينة على الضياع فهذه المسئلة على وجهين الاول ان يجحد المودع الايداع بان يقول للمودع لم تودع عني
وفي هذا الوجه المودع ضامن وبينته على الضياع مردودة سوا شهد الشهود على الضياع قبل
الجحود او بعد الجحود والوجه الثاني لا يجحد الايداع وانما يجحد الوديعة بان قال ليس لك عندي
وديعة ثم اقام بينة على الضياع قبل الجحود فلا ضمان وفي الفتاوى العتابية ولو قال ليست عندي
ثم حلف فنكل ثم اقامت عليه البينة ثم اقام بينة على الرد جاز وكذا اذا اقامها على الرد قبل الجحود
وقال نسيت او ظننت اني صادق ولا يصدق بغير بينة وله ان يحلف المالك ما تعلم انها هلكت
قبل الجحود وان اقام بينة على الضياع مطلقا فلم يتعرض لما قبل الجحود ولا بعده فهو ضامن ه
وفي القدوري اذا قال المودع للقاضي حلف المودع ما هلكت قبل جحودي حلفه القاضي وفي
الذخيرة على البتم وفي الخانية ولو طالب المودع رد الوديعة فقال لم تودعني شيئا ثم قال
بل اودعتني ولكن هلكت ذكر في الكتاب انه يكون ضامنا وفي الفتاوى العتابية وفي كتاب الكفالة
ان بينة المودع بعد الجحود على الهلاك تقبل وانما تسمع بينة صاحب الوديعة اذا قال المودع قد
اعطيتكها ثم قال بعد ايام اعطيتكها ولكنها ضاعت فهو ضامن ولا يصدق فيما قال وفي
الخانية وهو الصحيح ثم وعلى هذا ادعى الهلاك اولا ثم قال اوهمت ورددتها عليك لا يصدق
وهو ضامن وفي الخانية ولو قال بعد موت المودع رددتها على الوصي كان القول قوله مع اليمين
ولا يضمن وفي المنتقى رجل اودع عند رجل وديعة فقال المودع وجدتها فضاعت قبل ذلك
منه رجل قال لغيره قد استودعتني الف درهم فضاعت وقال الغير كذبت ما استودعتك وانما
غصبتها او اخذتها بغير امري فلا ضمان عليه وفي الخانية كان القول قول المستودع بخلاف
ما اذا قال اخذتها وديعة وقال صاحب المال لا بل اخذتها غصبا فالقول قول صاحب
المال ثم مدعي الوديعة ضامن ولو قال صاحب المال اقرضتكها وقال ذلك الرجل اخذتها
وديعة فالقول قول مدعي الوديعة وفي الخانية او قال المستودع بل وضعتها عندي وديعة
وقد ضاعت فالقول قول مدعي الوديعة وفي الخانية ولا ضمان ثم رجل له عند رجل الف
درهم وديعة وله على المودع الف درهم دين فدفع المودع اليه الف درهم ثم اختلفا بعد ذلك بايام
فقال رب المال اخذت الوديعة والدين عليك على حاله وقال المودع بل اعطيتك القرض وقد
ضاعت الوديعة فالقول قول المودع ولا ضمان عليه لانه هو الدافع وفي الصيرفية ولو غصب
من المودع وهلك فاراد المالك ان يضمن الغاصب فقال المودع قد رده علي وهلكت وقال بل
هلك عنده فالقول قوله ولو اودعه عند رجل وهلكت فقال المالك هلك عند الثاني وقال
المودع بل رده الي وهلك عندي لا يصدق ثم رجل اودع عند رجل وديعة فغاب رب الوديعة
ثم جا يطلب الوديعة فقال المودع امرتني ان انفقها على اهلك وولدك وقد انفقتها عليهم ورب
الوديعة يقول لم امرك بذلك فالقول قول رب الوديعة والمودع ضامن وهذه المسئلة دليل
على من كانت له عنده الف وديعة وعلى رب الوديعة دين الف درهم فدفع المودع الالف الى صاحب
الدين بغير امر صاحب الوديعة انه يضمن وان كان الدين ظاهرا وكانت الوديعة من جنس الدين

وهذا فصل اختلف المشايخ فيه كان الحاكم ابو اسحق رحمه الله يقول لا يضمن وغيره من المشايخ كانوا يفتون
بالضمان وفي السراجية قال المستودع امرتني ان ادفع الوديعة الى فلان فدفعتها اليه فكذبه المودع
ضمن الا ببينة قال المودع ادفع الوديعة الى فلان فضاعت الوديعة فكذبه بقبض الوديعة منه
ذو وقت لذلك وقيام ان المودع اقام البينة ان صاحب الوديعة اخرجه من الوكالة قبلت بينته وكذا
لو اقام البينة ان شهود الوكيل بعبيد قبلت بينته م اذا مات صاحب الوديعة فالورثة خصماء المودع
في دعوى الوديعة ويجبر المودع على دفعها الى الورثة ت واذا قال رب الوديعة اودعتك عبدا او
امة فقال المودع ما اودعتني الا امة وقد هلكت فاقام رب الوديعة بينة على ما ادعى ضمن
المستودع قيمة العبد ت قال شيخ الاسلام انما يقبل القاضي شهادتهم ويقضي بقيمة العبد اذا
وصفوا العبد وبينوا للقاضي فالقاضي يعرف سعره على مقدار مثل قيمة ذلك العبد فان لم
يعرف سأل المدعي حتى يقيم بينة على مقدار قيمة العبد ت فاما اذا لم يصفوا العبد وانما شهدوا
انه اودعه عبدا فالقاضي لا يقبل شهادتهم ت وعلى قياس ما ذكرنا في كتاب الغصب ان المدعي اذا
اقام بينة انه غصب منه جارية تقبل هذه البينة ويثبت الغصب في حق الحبس لا في حق القضاء
بالقيمة قال الصدر الشهيد رحمه الله ويجوز له ان لا يقبل البينة هنا اصلا وسيظهر الفرق
بين المسئلتين بالتأمل ان شاء الله تعالى وفي الفتاوى العتابية ولو اودعه رجل امة وآخر عبدا
ثم ادعى كل واحد منهما ان الامة له والعبد للآخر وقال المودع ما اودعتماني الا هذه الامة
حلف ما اودعه كل واحد الا نصف الامة وفي الفتاوى اودعا احدهما غلاما والآخر جارية
ثم ادعى كل واحد الغلام لنفسه وانكر كل واحد ان يكون اودع الجارية فاقر المودع بالجارية لاحدهما
وصدقه المقر له وقال المدعي لا ادري ايكما اودع عندي الغلام واعلم ان احدكما اودع الغلام
لكن لا ادري من كان منكما تدفع الجارية الى المقر له والغلام لهما جميعا ثم يحلف المودع لكل واحد
منهما انه لم يودع عنده الغلام ثم يضمن لهما قيمة الغلام بينهما نصفان

الفصل العاشر في المتفرقات

اذا هلكت الوديعة في يد المودع يستوي فيها الهلاك بامر يمكن التحرز عنه بمعنى يجب
في الحفظ وصفة السلامة عن العيب انما تستحق في المعاوضات دون التبرع والمودع متبرع
اذا كانت الوديعة دراهم فاختلطت بدراهم المودع على وجه التمييز لا يصير المخلوط شركة بينهما
وان خلطهما بعض من في عيال المودع وكان الخلط على وجه تعذر التمييز او كان الخلط على وجه يتعسر
بان خلط حنطة الوديعة بشعير المودع صار الخالط ضامنا وحكم المخلوط في كتاب الغصب فان
لم يظفر بالخالط فقال احدهما آخذ المخلوط واغرم لصاحبي مثل ما كان له ورضي به صاحبه جاز
بخلاف ما لو باع من غيره ت وان اتفقا على البيع يباع المخلوط ويقسم الثمن بينهما على قيمة الحنطة والشعير
الا ان صاحب الحنطة يضرب بحنطة مخلوطة بالشعير وصاحب الشعير يضرب بشعير مخلوط
بالحنطة ت وان لم يتفقا على شيء فالخيار لصاحب الكثير ان كان الشعير اكثر فالخيار لصاحب الشعير
يأخذ المخلوط ويضمن لصاحب الحنطة عن ابي يوسف برواية ابن سماعة في رجل عنده الف درهم
وديعة لرجل فاقرضه اياها فقال ادفع قضيتها الى المدعي ثم ان كان للمودع على صاحب الالف الف
درهم فلم يرجع الى منزله ليقبضها حتى ضاعت فهي من مال المودع ما لم يقبضها ت اصل هذه المسئلة
ان قبض الوديعة لا ينوب عن قبض الضمان والقبض بجهة القرض وبجهة الاقتضاء قبض ضمان
استهلاك الوديعة لانسان كان للمودع ان يخاصم المستهلك في القيمة ذكر شمس الائمة السرخسي
في شرح كتاب الوكالة في باب الوكالة بقبض العارية والوديعة رجل اودع رجلا صكا صيغة
والصك ليس للمودع ثم جاء من كان الصك باسمه وادعى ملك ضيعة والشهود الذين بدلوا خطوطهم
او الشهادة حتى يروا خطوطهم في الصك فالقاضي يأمر المودع حتى يعطي الصك من الشهود حتى
يروا خطوطهم ولا يدفع الصك الى المدعي هكذا حكي عن الفقيه ابي جعفر الهندواني وعليه الفتوى
وفي جامع الجوامع حمل النحل على شاة الوديعة فنتجت ثم هلكت ضمن والولد للمودع مات لا يضمن
الكراهة للمودع ويصدق ابو يوسف لا يصدق ت اودع رجلين فباع احدهما نصفه لا تقبل شهادة
البائع مع آخر على ملك المدعي لانه يريد نقض ما عنده وديعة ورثه اثنان فباع احدهما

ضيعه

ضيعة من المودع فما رجع على البائع برد قيمة الغلام الوديعة عبدا او امة فقبل المودع بقبض
في العهد في الخطأ يدفع او يفدي ت واذا كانت ام ولد او مدبرا غرم القيمة المولى اودعني فلان
بل فلان فهو للثاني كذا في المضاربة ت اودع الثاني فجحد ولا بينة ثم اودعه الجاحد الثالث الالف
بالله لا خلاف جنسه لا وفي الفتاوى العتابية ولو اودعه الثالث اودعه اخلط هذه الدراهم الوديعة
بهذه الالف لفلان فخلطها بالف اخر لم يضمن ت ولو خلطها بالذي ضمن وفي السراجية
المودع اذا خلط الوديعة بماله او بوديعة اخرى بحيث لا تتميز واذا اختلطا بماله بغير فعله
شركه لصاحبه وفي الهداية واذا خلطها المودع بماله حتى لا يتميز ضمنها ثم لا سبيل للمودع عليها
عند ابي حنيفة وقال اذا خلطها بجنسها شركه ان شاء مثل ان يخلط الدراهم البيض بالسود والحنطة
بالحنطة والشعير وفي الينابيع الخلط على اربعة اوجه احدها خلط بطريق المجاورة مع تيسير
التمييز كخلط الدراهم البيض مع الدراهم السود وخلط الذهب بالفضة فهذا لا يقطع حق المالك
بالاجماع فلو هلك قبل التمييز هلك امانة ت كما لو هلك قبل الخلط والثاني خلط بطريق المجاورة
مع تعذر التمييز كخلط الحنطة بالشعير وهذا يقطع حق المالك في بعض الروايات ت والثالث
خلط بطريق الممازجة الجنس كخلط الدهن بالعسل فهذا ايضا يقطع حق المالك بالاجماع والرابع
خلط بطريق الممازجة الجنس بالجنس كخلط دهن اللوز بدهن اللوز ودهن الجوز بدهن الجوز او لا
بطريق الممازجة كخلط الحنطة بالحنطة والدراهم البيض وهذا ينقطع حق المالك عند ابي حنيفة
وقالا هو مخير ان شاء شاركه وفي الكافي وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا ابرأ الخالط فعند
ابي حنيفة رضي الله عنه لا يبقى له على المخلوط سبيل لانه لا حق له الا في حق الضمان فقد بطل
بالابراء وعندهما لا يبرأ لا يسقط خيرة الضمان فتعين الشركة في المخلوط فهذا اذا خلط الدراهم
بغير اذنه ت فاما اذا خلطها باذنه فجواب ابي حنيفة لا يختلف بل ينقطع الملك بكل حال ت وعند ابي
يوسف رحمه الله انه جعل الاقل تابعا للاكثر وقال محمد رحمه الله يشاركه بكل حال وكذا
ابو يوسف رحمه الله في كل ما يخلط بجنسه يعتبر الاكثر وابو حنيفة رحمه الله يقول بانقطاع
المالك في الكل ومحمد رحمه الله يقول بالشركة في الكل وفي الينابيع وخلط الاجنبي ومن في عيال
المودع كخلط المودع وفي الذخيرة وعلى الخالط الضمان صغيرا كان او كبيرا حرا كان او عبدا
وان اختلطا من غير فعل احد بان انشق الجوالقان او الكيسان وما اشبه ذلك فهو شريك لصاحبه
في المخلوط فما هلك هلك من مالهما وما بقي بقي من مالهما وفي الكافي ولو انفق بعضها ضمن ما انفق
منها ولا يضمن كلها ت وعند مالك والشافعي رحمهما الله يضمن الكل وفي الفتاوى العتابية
ولو كان عنده حنطة وشعير لواحد فخلطهما ضمنها وفي المنتقى عن ابي يوسف برواية ابن سماعة
في رجل عنده الف درهم وديعة لرجل فاقرضه اياها فقال لمن قضيتها الك علي بان كان للمودع على
صاحب الالف الف درهم فلم يرجع الى منزله ليقبضها حتى ضاعت فهي من مال المودع ما لم يقبضها
اصل هذه المسئلة ان قبض الوديعة لا ينوب عن قبض الضمان والقابض بجهة القبض وبجهة الاقتضاء
قبض ضمان ت استهلك الوديعة لانسان كان للمودع ان يخاصم المستهلك في القيمة م رجل اجلس عبده
في حانوته وفي الحانوت ودائع فسرقت ثم وجد المولى بعضها في يد العبد وقد اتلف البعض فباع
المولى العبد ت فان كان للمودع بينة على ذلك فهو بالخيار ان شاء اجاز البيع واخذ الثمن وان شاء نقض
البيع وباعه في دينه ت فان لم يكن له بينة فله ان يحلف مولاه على علمه ت فان حلف لم يثبت وان نكل فهذا
على وجهين ان اقر المشتري بذلك فهذا وما لو ثبت بالبينة سواء وان انكر ليس له ان ينقض البيع بل
يأخذ الثمن من المولى وفي فتاوى ابي الليث استودع رجلا الف درهم ثم غاب رب الوديعة ولا
يدري احي هو ام ميت فعليه ان يمسكها حتى يعلم موته ولا يتصدق بها بخلاف اللقطة اذا كانت
الوديعة ابلا وبقرا وغنما وصاحبها غائب فانفق المودع عليها بغير امر القاضي فهو متطوع وان
رفع الامر الى القاضي سأله القاضي البينة على كون الوديعة عنده وعلى كون المالك غائبا فاذا
اقام البينة على ذلك ان كانت الوديعة شيئا يمكن ان يؤاجر وينفق عليه من غلتها امره القاضي بذلك وان
كانت الوديعة شيئا لا يمكن ان يؤاجر امر القاضي بان ينفق عليه من ماله يوما او يومين او ثلاثة

رجل ادفع المالك ولا بامره باكثر من ذلك بلا امره بان يبيعه وامسك الثمن والحاصل ان القاضي يفعل
بالوديعة ما هو اصلح وانظر في حق صاحبها فان كان القاضي امره بالبيع في اول وهلة كان لصاحبها
ان يرجع به عليه اذا حضر غيران في الدابة يرجع بقيمة الدابة لا بالزيادة على ذلك وفي العبد يرجع
بالزيادة على قيمته وفي الذخيرة بالغة ما بلغت ثم قال لابد من دفع الوديعة الى القاضي حتى اجتمع من
الانفاق كثير له عن وهو يخاف فساده وان كانت الوديعة ارضا فاخرجت ثمرة يخاف فسادها فباع
ذلك بغير امر القاضي فان كان في المصر او في موضع يتوصل الى القاضي قبل ان يفسد ذلك الشيء فهو
ضامن وفي العيون رجل استقرض من رجل خمسين درهما فاعطاه غلطا ستين فاخذ العشرة
ليردها فهلكت في الطريق يضمن خمسة اسداس العشرة وفي العيون وقال بعضهم يضمن جميع العشرة
والاول اصح وفي الخانية وكذا لو هلك الباقي يضمن سدسه وفيه رجل استقرض من رجل عشرين
درهما فاعطاه مائة وقال خذ منها عشرين قرضا والباقي عندك وديعة ففعل ثم اخذ العشرين
منها فصرفها الى حاجته ثم اعاد العشرين في المائة ثم دفع اليه رب المال اربعين درهما وقال اخلطها
بتلك الدراهم فتخلط ثم ضاعت الدراهم كلها لا يضمن الا اربعين ويضمن نصفها وفي الفتاوى العتابية
ولو اعطاه عشرة وقال خمسة قرض وخمسة وديعة فلو ضاعت ضمن الخمسة القرض دون الوديعة
في غصب فتاوى ابي الليث دفع الى رجل عشرة دراهم وقال خمسة منها هبة لك وخمسة وديعة
عندك فاستهلك القابض منها خمسة والخمسة الباقية سلمها الى فلان فهلكت الدراهم في الطريق يضمن
الثلاثة وفي الظهيرية لانها كانت هبة فاسدة ولو كان مكان الهبة وصية من الميت لم يضمن ولا
يضمن السبعة في الوصية والهبة جميعا لانها امانة في يده ومنها رجل اودع عند انسان الف درهم
ثم ان صاحب الوديعة اقرض الوديعة من الذي في يده قال ابو حنيفة رحمه الله لا تخرج الالف عن
الوديعة حتى يصير في يد المستودع حتى لو هلكت قبل ان تصل يده اليها لا يضمن وكذلك كلما كان
في اصله امانة وكذلك لو قال المودع لصاحبه اذن لي ان اشتري بالوديعة شيئا فابيع لانه يؤتمن
وفي الفتاوى العتابية المودع اذا شرط الاجر للمودع على حفظ الوديعة صح ولو شرط له الاجر على حفظه
صح وفي الاصل رجل اودع الف درهم عند رجل فانكر ثم اودع الف درهم عند المودع له ان ياخذ
بالالف التي صارت له بالجحود ولو كان بخلاف جنس حقه لبقي له ذلك عنده ثانيا في الاول يحلف لبقي لم
علي شي ولا يحلف ما اودعني رجل له على رجل دين مائتي درهم وعنده وديعة مائة درهم فقال له
جعلتها قضاء ان كان الدراهم في بيته قريبا منه بحيث يقدر على قبضها جاز وصار قبضا وان
لم يكن قريبا منه لا يصير قبضا ما لم يرجع اليها ولو غاب رب الوديعة ولا يدري احي ام ميت يمسكها
ابدا حتى يعلم موته وورثته فان مات فان لم يكن عليه دين مستغرق يرد على الورثة وفي الظهيرية
بعث الى رجل الف درهم بضاعة اشترى بها متاعا ثم بعث الى صاحبه فاصاب المتاع في الطريق فلا ضمان
عليه لو لم يقل صاحب الالف انها بضاعة والمسئلة بحالها يضمن الا ان يكون السمسار اشترى بحضرته
وفي الابانة رجل اودع رجلا عبدا فبعثه المودع في حاجته صار غاصبا ولو ان رجلا مات وعليه
دين وترك الف درهم وترك ابنا فقال الابن هذه الالف وديعة كانت عند ابي لفلان وجاء فلان
يدعي ذلك وصدقه غرماء الميت في ذلك وقالوا الالف لفلان فان القاضي يقضي للغرماء بالالف
قضاء عن الميت ولا يجعلها المدعي للوديعة وفي العيون هشام عن محمد في مملوك بين اخوين ورثاه
وديعة عند رجل فباع احدهما نصيبه للمستودع والمستودع معترف بالغلام واحداه اياه ثم مات الغلام
وقال لاخيه ان ياخذ به اخاه يدفع قيمة الغلام فان كان الذي في يده منكرا وكان في يديه بالغصب
لم يكن للاخ على اخيه سبيل وروي عن شريح انه سئل عن شاة لرجل اكلت عجين الخباز قال ان كان
ذلك ليلا يضمن وان كان بالنهار لا يضمن وهذا قول اهل المدينة وفي قول اصحابنا لا يجب الضمان
سوا فعل ليلا او نهارا وفي الخانية رجل اودع عند انسان خمسمائة درهم فانفق المودع منها الثمانية
درهم ورد على صاحب الوديعة مائتي درهم ثم انه حلف انه لم يبق من الوديعة شيئا لا يكون حانثا
في يمينه رجل غاب فجاءت امراته الى القاضي واحضرت والد زوجها وادعت ان للغائب وديعة في
يد ابيه فطلبت النفقة من ذلك المال قال الشيخ الامام ابو بكر ان كان في يد والد الزوج دراهم او ما

يصلح

مما يصلح لنفقة الزوجات من طعام وكسوة والاب معترف بان ذلك ابنها وليس للاب ان يدفع اليها بغير
امر القاضي وان دفع بغير امره كان ضامنا فان انكر الاب كون ذلك المال في يده كان القول قوله
ولا يمين لها عليه وان لم يكن الوديعة مما يصلح لنفقة الزوجات فلا خصومة بينهما فان كان للغائب
دين على رجل في الحزم معتبر بالمال وفي النكاح كالدين بمنزلة الوديعة رجل تناول مال انسان بغير
امره في حيوته ثم رد المال الى ورثته بعد موته قال الشيخ محمد بن الفضل برأ الطالب عن الدين وبقي
حق الميت في مظلمته اياه فلا يرجى له الخروج منها الا بالتوبة والاستغفار للميت والدعاء له وفي
الظهيرية وسئل الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني رحمه الله عمن لبس ثوب الوديعة ودخل المشرعة
ليخوض الماء فنزع الثوب ووضعه على لوح المشرعة فلما انغمس سرق الثوب هل يضمن قال لا وقيل فيه
نظر بدليل مسئلة المحرم فان المحرم اذا لبس المخيط ثم نزعه ثم لبسه ثانيا ان نزعه الى قصد اللبس
لا يتجدد الجزاء لانه اذا كان على قصد فكانه دام على ذلك اللبس وان نزعه لا على هذا القصد
يتجدد الجزاء فعلى هذا ينبغي لا يبرأ لانه نزعه على قصد اللبس ولو صعد بها السطح وتستر بها
فثبت بها الريح واعادتها الى المكان الذي كان فيه من البيت هل يبرأ عن الضمان وقعت هذه
المسئلة ببخارى فعرضت على ائمة بخارى فاختلفوا فيما بينهم افتى بعضهم بالبراءة عن الضمان لزوال
العدوان وافتى بعضهم بانه لا يبرأ عن الضمان وظاهر ما قدمنا ذكره يدل على انه يبرأ عن الضمان
لانه لا يوجد منه القصد الى ترك التعدي ابن سماعة عن محمد في رجل اودع رجلا الف درهم فاشترى
بها ودفعها ثم استردها بعينها او مثلها او ردها الى موضعها فضاعت لم يضمن وروي عن محمد رحمه
الله او نقدها غيره بامر صاحب الوديعة فوجدها زيوفا فردها على المودع فهلكت ضمن وفي
العتابية رجلان اودعا شيئا فاخذه السلطان من المودع ظلما ثم حضر احد المودعين وادعى على
المودع ان كان شيئا من الوديعة بقي في يده واراد ان يحلفه له ذلك بلا خلاف المودع اذا اودع
عند غيره وفارق الاول والثاني ثم طلقت فالاول ضامن لها بالاتفاق وفي تجنيس الناصري
رجل في يده جارية فقال لي لفلان عندي ثم قال لا ادري لمن اشتراه اذا كان الرجل صالحا
صبي وديعة وقعت في الماء وغرقت لا ضمان على المودع بخلاف الصبي المغصوب وفي النسفية
سئل عن امة اشترت سوارين بمال اكتسبته في بيت مولاها فاودعتها امرأة فقبضت تلك المرأة
ولم يكن ذلك باذن مولى الجارية فهلكت الوديعة هل يضمن فقال نعم وسئل عن رجلين اودعا رجلا
مالا او عينا فاخذ السلطان المودع وقال عندك مال فلان فادفعها الي فامتنع فاخذ السلطان
منه كرها فحضر احد المالكين فذكر المودع ان السلطان اخذ الوديعة كلها فادعى هذا الحاضر ان بعض
الوديعة قائمة فهل له ان يحلف المودع على ان بعضها او عينا ليس بقائم عندك فقال نعم له ان
يحلفه على حصة نفسه قيل له اذا ليس ان ابا حنيفة لا يرى لاحد المودعين حق الاسترداد قال نعم
انما الاستحلاف فلاحدهما ثابت وسئل عن رجل اودع عند اخر او في صندوق ثم استردها بعد زمان
فرد اليه ستة فقال المالك كانت سبعة فاين السابع فقال لا ادري اودعتني ستة او سبعة ولا
ادري اضاعت او لم يكن عندي وتارة يقول لا ادري هل هاتي من عندك رسول فاستردها مني
وحملها اليك او لا هل يضمن قال لا لانه لم يقر باضاعة ولا بتناقض وفي فتاوى اهو سئل قاضي
بديع الدين عمن اودع عند رجل خطا فيها له ومات المودع هل للورثة ان يطالبوا بذلك الخط قال
يجبرهم القاضي بتسليم الخط اليهم اودع صكا وعرف اداء بعض الحق ومات الطالب وانكر الورثة
قبض الدين يحبس المودع الصك ابدا وفي متفرقات الذخيرة العبد اذا استودع رجلا وديعة
ثم غاب لم يكن للمولى ان ياخذ الوديعة مأذونا كان العبد او محجورا كان على العبد دين او لم يكن هذا
اذا لم يعلم ان الوديعة كسب العبد اما اذا علم انه كسب العبد فللمولى حق الاخذ وكذلك اذا لم
يعلم انها كسب العبد ولكن علم انها مال المولى كان للمولى ان ياخذ اذا سقط من يد المودع شي فاسد
الوديعة ضمنها المودع اذا اشهد على نفسه انه اخذ الوديعة فربما يخبر بحضرة من رب المال فلا ضمان
على المودع فرق بين هذا وبين ما اذا امر المودع الابن بدفع الوديعة الى رسوله فدفع وهلكت
في يد الرسول ثم استحق واستحقها فان للمستحق الخيار ان شاء ضمن المودع وان شاء رسوله قال محمد في

كتاب الشرب اذا كان زرع بين ثلاثة نفر لكل فحصدوه وجمعوه عند احدهم بامرهم ثم قال المدفوع
اليه الكل دفعت نصيبكما الى هذا دفعة واحدة او دفعتين وكذبه احدهما في الدفع فصدقه في
الدفع وصدقه الاخر وقال دفعت لغيري ابرئ فهو سواء ويقسم الثلث الذي بقي في يد الدافع
بينهم اثلاثا فيجئ ستة اسهم لقول المدفوع اليه الكل دفعت من ذلك سهمان وهو نصيبي الى المدفوع
اليه البعض فلا ضمان على ذلك البرئ فحبس نصيبي اليه ومن دفع ملكه الى غيره لم يضمن شيئا بقي اربعة
اسهم يقول المدفوع اليه الكل سهمان من ذلك دفعته الى المدفوع اليه البعض واقر مصدق في
ذلك لان ذلك نصيبه من ستة اسهم وقد اودع عنده ⁂ واذا قال دفعت اليه نصيبه وانكر صاحب الوديعة
فيكون القول قوله مع اليمين ولا يضمن له لانه يقول دفعت الوديعة الى صاحبها وانكر صاحب الوديعة
فيكون القول للمودع ولا ضمان عليه ⁂ بقي سهمان من ستة اسهم اقر الدافع انه دفع الى هذا وصار
ضامنا للكل لانه دفع الوديعة الى الاجنبي والمودع متى اقر انه دفع الوديعة الى الاجنبي يضمن
وصار ضامنا سهمين من ستة اسهم للشريك الذي لم يدفع اليه شيئا فياخذ الذي لم يدفع اليه شيئا
ذلك من الدافع فاذا اخذ ذلك يأتي المدفوع اليه البعض فياخذ منه ذلك نصفه وذلك لانه
يقول لان الدافع فيما يقول اني دفعت اليك سهمين من ستة التي هي نصيبنا مصدق في براءة نفسه
عن الضمان لانه ينكر الضمان والقول للمنكر ⁂ فاما هو غير مصدق في تخليص ما اخذ منه من ضمان
السهمين اذا قال رب الوديعة دفعت الى رسولك وانكر الرسول وصاحب الوديعة الدفع الى
الرسول يكون مصدقا في براءة نفسه عن الضمان ⁂ فاما في ايجاب الضمان على الرسول فلا يكون مصدقا
لانه شاهد على الرسول بالضمان والحكم لا يقطع بشهادة الفرد ⁂ فاذا لم يثبت خاص ما اخذ شريك
المدفوع اليه من ضمان السهمين فانه بدل لما كان مشتركا بينهما كان للمدفوع اليه ان ياخذ من
ذلك نصفه وذلك سهم واحد ثم لا يكون لشريك المدفوع اليه البعض ان يرجع على الدافع بما اخذ منه
المدفوع اليه البعض لان الدافع يقول اقررت لك بسهمين من ستة وقد دفعتهما اليك الا انه استحق
نصفهما من يدك ⁂ ولو استحق الكل من ذلك لم يكن لك ان ترجع علي بشيء فقد حصل للدافع سهم
والكل واحد من شريكه سهمان فصار خمسة وذهب اربعة اسهم من تسعة اسهم وكان كلام الدافع
في هذه المسئلة يتضمن اربعة اشياء اقرارا ودعوى وانكارا وشهادة اما الاقرار فلانه اقر بايجاب
ضمان سهمين لشريك المدفوع اليه البعض ⁂ اما الدعوى فلانه ادعى خلوص ما في يده لنفسه اما
الانكار فلانه انكر ضمان نصيب المدفوع اليه البعض ⁂ اما الشهادة فلانه يشهد ان الذي لم ادفع
اليه شيئا من ضمان سهمين خالص له ولا شركة للمدفوع اليه البعض في ذلك لانه وصل اليه نصيبه
واودع عند رجل ثم ان المودع ذهب العبد من المودع والعبد ليس بحاضر فقبضه المستودع جاز
ويبرأ قبض الوديعة عن قبض الهبة ⁂ فان استحقه رجل فهو بالخيار ان شاء ضمن الموهوب له وان شاء
ضمن المودع ⁂ فان ضمن الموهوب له هل يرجع على المودع ⁂ ينظر ان كان الموهوب له قد جدد فيه قبضا قبل
ان يضمنه المستحق لا يرجع بما ضمن على المودع ⁂ وان لم يجدد فيه قبضا قبل ذلك يرجع ⁂ رجل كان له
عند رجل وديعة فقال المودع لرب الوديعة دفعت الوديعة اليك بمكة يوم كذا واقام رب
الوديعة بينة ان المودع الذي ادعى الدفع بمكة كان بالكوفة لم اجز هذه الشهادة ⁂ ولو اقام البينة
على اقرار المودع انه كان بالكوفة في ذلك اليوم قبلت الشهادة ⁂ رجل اودع رجلا جارية فغصبها منه
رجل فابقت من يد الغاصب كان للمودع ان يضمن الغاصب القيمة بعضا او بغير قضاء وتكون القيمة
امانة في يد المودع فاذا ظهرت فللمولى الخيار ان شاء اخذ الجارية وان شاء اخذ القيمة وروى
الحسن عن ابي حنيفة انه لا خيار للمولى في اخذ عين الجارية فان اخذ الجارية رجع الغاصب على
المودع بما اخذ منه ان كانت قائمة وبمثلها ان كانت هالكة ⁂ فان كانت هالكة حتى يضمن المودع
مثلها رجع بها على المالك ⁂ فان كان المودع اقر انه قبض القيمة من الغاصب ولم يعلم ذلك الا بقوله
برئ الغاصب من القيمة ⁂ فان ظهرت الجارية فاختار المولى اخذها كان له ذلك ويرجع الغاصب
على المودع بالقيمة التي اخذها منه ان كانت قائمة وبمثلها ان كانت هالكة ولا يرجع المودع على المولى
هنا بالحقد من القهدة موجع من مالك واكنت من باع مجاز دون وديعة نوا كاند هاية ... ولا

في هم مالك كنت دبها دو بتاع دفنت وبازامه وديعة دار همايه كنت وبخانه خربش ابدر بغداد
وديعت ان خانه او غايب شد تا وان دار شود مودع اول بابي بابدكه بي شود وفي العتابية
العبد المحجور اذا اودع انسانا شيئا بغير اذن مولاه وطلبه فمنع فهلك في يده لا يضمن وفي الجامع الكبير
رجل اودع عبدا محجورا وديعة فدفع العبد الى عبد محجور آخر فهلك في يد العبد الثاني فعند ابي
حنيفة له ان يضمن الثاني في الحال وليس له ان يضمن الاول ما لم يعتق ⁂ وعند ابي يوسف يضمن ايهما
شاء في الحال وبعد اعتاق ايهما شاء عند محمد فان ضمن الثاني فضمنه رجع على الاول اذا عتق وان
ضمن الاول او لا ضمنه لم يرجع هو على الثاني بحالة ⁂ ولو اودع الثاني عند ثالث فهلكت في يده
فعند ابي حنيفة رحمه الله لا ضمان على الاول ما لم يعتق ويضمن الثاني للحال ولا ضمان على الثالث
وعند ابي يوسف يضمن ايهما شاء في الحال وعند محمد رحمه الله لا ضمان على الاول ما لم يعتق وهو
بالخيار ان شاء ضمن الثاني وان شاء ضمن الثالث في الحال وفي المنتقى ابراهيم بن رستم عن محمد
رجل له على رجل الف درهم فدفع المطلوب الى الطالب ما بين درهم فقال هذه امانة لك فخذها
فضاعت والاخر لم يعلم كم هي ⁂ قال ابو حنيفة لا شيء عليه وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله عليه
مائة درهم ⁂ وذكر بعد هذه المسئلة مسائل هشام عن محمد رحمه الله ⁂ رجل له على رجل الف درهم دين
اعطاه الفين وقال دينها قضاء من حقك والف تكون وديعة فقبضها فضاعت قال هو قابض حقه
ولا يضمن شيئا ⁂ وفيه ايضا رجل له على رجل الف درهم فقال ابعث بها فلان فضاعت من يد الرسول
من مال المديون وفي فتاوى النسفي امة اشترت من مال اكتسبت في بيت المولى واودعته
عند رجل فهلكت في يد فللمولى ان يضمن المودع والله اعلم بالصواب واليه المرجع والمآب وصلى الله على محمد

كتاب العارية

العارية اسم لعين وهبت منافعها وعبارة عن العقد ايضا وهي تمليك المنافع بغير عوض وتمليك
المنافع بعوض اجارة وبغير عوض عارية سميت عارية لعريها عن العوض وركنها الايجاب
والقبول وشرطها القبض لان التبرع لا يستبد دونه وحكمه ثبوت حق استيفاء المنافع للمستعير وهي
غير لازمة لان التبرع لا يلزمه ⁂ ومن حكمه ان يكون امانة عنده غير مضمونة ⁂ وقال الكرخي انها
اباحة الانتفاع هذا الكتاب يشتمل على سبعة فصول الفصل الاول في بيان شرط جواز العارية
وبيان نوعها وصفتها ⁂ اما بيان شرطها فنقول شرط جواز العارية كون العين قابلا للانتفاع به
مع بقاء العين وكونه قابلا لتمليك منافعه بعوض بعقد الاجارة حتى كان عارية الدراهم والدنانير
والفلوس قرضا ⁂ وهذا اذا حصل عارية الدراهم والدنانير مطلقة ⁂ اما اذا عين في العارية
انتفاعا يأتي مع بقاء العين لا يكون قرضا بل يكون عارية وذلك نحو ان يعيرها ليضعها في دراهمه
ليتجمل بها في حانوته او ليتعير بها صاحبه ⁂ ذكر هذه الزيادة شمس الائمة السرخسي في شرح كتاب
العارية ان تكون العارية في جميع ما يكال ويوزن هكذا ⁂ وقال الفقيه ابو بكر رحمه الله فيمن قال
لاخر بعثك اعرتك هذه القصعة من الثريد فاخذها واكلها فعليه مثلها او قيمته ⁂ قال الفقيه ابو جعفر
هكذا فيما اذا لم يكن بينهما مباسطة او دليل الاباحة ونحوه وفي العيون استعار من اخر رقعة
يرقع بها قميصه او خشبة يدخلها في بنائه او اجرة فهو ضامن لان هذا ليس بعارية بل هو قرض فهذا
اذا لم يقل لا ارد ها عليك ⁂ اما اذا قال لا اردها عليك فهو عارية وتصح الاعارة من غير بيان الوقت
والمكان وما يحمل على الدابة وعند ذلك للمستعير ان ينتفع بالدابة من حيث الحمل والركوب كما ينتفع
بدابة نفسه في قبل المدة وكثيرها ⁂ فاما بيان نوعها فهو نوعان مطلقة ومقيدة نحو ان يقول
في الاعارة شهرا او يقول الى مكان كذا او يقول لتحمل عليها كذا فيما اذا كانت مطلقة يجب
اجراؤها على اطلاقها وفيما كانت مقيدة يجب رعاية التقييد فيه كما في نصوص الشرع فاما فيما
اطلقت تجري على اطلاقها وفيما قيدت يجب رعاية القيد فيها ⁂ واما بيان صفتها فنقول
صفتها انها غير لازمة وللمعير ان يرجع فيها متى شاء ⁂ ومن صفتها انها ترتفع بمجرد النهي
وتبطل بموت احدهما ايهما مات الفصل الثاني في الالفاظ التي تنعقد بها العارية

تنعقد بلفظ التمليك حتى انه من قال لغيره ملكتك منفعة داري هذه شهرا وفي الخانية
او لم يقل شهرا او قال جعلت لك سكنى داري هذه شهرا كانت عارية وكذلك اذا قال داري
لك سكنى كانت عارية وكذلك اذا قال عمري سكنى كانت عارية وفي الذخيرة اذا قال لغيره
اجرتك هذه الدار شهرا بغير شيء او لم يقل شهرا لا تكون عارية في هبة شيخ الاسلام وقد قيل
خلافه وفي المنافع رجل قال لغيره حملتك على دابتي هذه قال ابو يوسف رحمه الله هو عارية
وكذا لو قال حملتك عليها في سبيل الله رجل قال لغيره هذه الدار لك منحة الارض زراعتها
وكل شيء يحتاج الى منفعة كخدمة العبد وزراعة الارض ولبس الثوب وركوب الدابة
المنحة عليك غلة مع بقاء رقبته على ملكه وفي جامع الجوامع الفاظها اسكنتك او لك على هبة
او لك سكنى صدقة او هبة عارية هبة او اسكنتك داري حيوتك وعقبك بعدك وفي
الهداية تصح العارية اذا لم يرد بها الهبة واخدمتك هذا العبد وفي خزانة الفقه
وافرشتك هذا الثوب تلبسه يوما واعمرتك هذه الدار تسكنها سنة وفي الخزانة
رجل استعار من رجل شيئا فسكت المالك ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله ان الاعارة
لا تثبت بالسكوت رجلان استعار من رجل دابة غدا الى الليل فاجابه صاحبه بنعم يكون
للسابق منهما وان استعارا معا فهي لهما جميعا وان استعار من آخر ارضا على ان يبني فيها
ويسكنها ما بدا له فاذا اشترط البناء كرب الارض فهذا لا يكون عارية بل يكون اجارة فاسدة

الفصل الثالث في التصرفات التي يملكها المستعير في المستعار والتي لا يملك ليس
للمستعير ان يؤاجر المستعار من غيره وان كانت الاعارة تمليكا عندنا وفي الهداية ولا يرهن
واذا اجر صار ضامنا وكان الاجر له ولا يتصدق به في قول ابي يوسف ومحمد وفي الكافي
وان شاء المستعير ضمن المستاجر ثم ان ضمن المستعير لا يرجع على المستاجر وان ضمن المستاجر رجع
على المؤجر اذا لم يعلم انه كان عارية في يده وله ان يعير من غيره سواء كان شيئا يتفاوت الناس
في الانتفاع به او لا يتفاوت اذا كانت الاعارة مطلقة ولم يشترط على المستعير ان ينتفع بنفسه
فاما اذا اشترط على المستعير ان ينتفع بنفسه فله ان يعير فيما لا يتفاوت الناس في الانتفاع
به وليس له ان يعير فيما يتفاوت الناس في الانتفاع به بيان هذا اذا استعار من آخر ثوبا
ليلبسه المستعير او دابة ليركبها المستعير بنفسه فله ان لا يلبس غيره وان لا يركب غيره ولو استعار
دارا ليسكنها المستعير او ثوبا ليلبسه ولم يسم اللابس واستعار دابة للركوب ولم يسم
الراكب فله ان يلبس وان يركب غيره عملا لاطلاق العقد فان البس غيره في هذه الصورة
او اركب غيره ثم ركب بنفسه او لبس بنفسه بعد ذلك ظاهر ما ذكر شمس الائمة السرخسي وشيخ
الاسلام خواهرزاده يدل انه لا يضمن ونص فخر الاسلام علي البزدوي رحمه الله تعالى وفي
شرح الطحاوي انه يضمن وهل له ان يودع اختلف المشايخ فيه رحمهم الله قال بعضهم ليس له
ان يودع واليه اشار في كتاب الوديعة فانه قال ثمة اذا رد المستعير الدابة على يدي اجنبي فهو
ضمن ولو ملك الايداع لما ضمن وفي السغناقي هو الصحيح وقال بعضهم له ان يودع وهو
اختيار مشايخ العراق وبه اخذ الفقيه ابو الليث رحمه الله والشيخ ابو بكر محمد بن الفضل والصدر
الشهيد برهان الائمة رحمه الله واليه اشار محمد رحمه الله في آخر كتاب عارية الاصل وبه كان يفتي
الفقيه ابو الليث ومحمد بن الفضل والصدر الشهيد برهان الائمة وهؤلا قالوا ما ذكر في
الوديعة الاصل مؤول وتاويله ان الاعارة قد انقطعت وبقي المستعير مودعا والمودع لا يملك
الايداع بالاتفاق ولكن هذا التاويل ليس بصحيح على ما هو وضع المسئلة في السير فان وضع
المسئلة ثمة رجل من المسلمين دخل دار الحرب بفرس ثم انه اعار الفرس رجلا يخرج الى دار الاسلام
وقال اخرج عليه الى دار الاسلام واقض حاجتك واركبه حتى ترده علي فركبه المستعير فادخله
دار الاسلام فلم يقدر على الرجعة فدفع الفرس الى رجل وامره ان يذهب به الى صاحبه في دار
الحرب ففي هذه الصورة الاعارة غير منقطعة قالوا وهذا الاختلاف فيما بعد الاعارة لا يملك
الايداع بالاتفاق وذكر شيخ الاسلام في شرح كتاب الديات للمستعير ان يربط الدابة في الدار المستعارة

وذكر

وذكر الصدر الشهيد في الباب الاول من واقعاته انه من اعار رجلا شيئا وقال له لا تدفع الى غيرك
فدفع فهلك عنده فهو ضامن هكذا قال ابو حنيفة رحمه الله قال الصدر الشهيد رحمه الله مراده
من هذه المسئلة المال الذي لا يختلف الناس في الانتفاع به اما المال الذي يختلف الناس في الانتفاع
به يضمن بالدفع الى غيره وان لم يقل له المالك لا تدفع الى غيرك وما ذكر الصدر الشهيد مستقيم
فيما اذا كانت العارية مقيدة بشرط على المستعير ان ينتفع بنفسه اما اذا كانت الاعارة مطلقة
لا يضمن المستعير بالدفع الى غيره اذا لم يقل له المالك ذلك لا تدفع الى غيرك فان كان لا يختلف
الناس في الانتفاع به وقد ذكرنا في اول هذا الفصل وفي شرح الطحاوي واما العارية المطلقة
فهو ان يعير دابة انسانا فلم يذكر شيئا فللمستعير ان ينتفع به في اي وقت شاء وان يحمل عليها ما شاء ولا
ضمان عليه اذا عطب في يده عندنا ويكون امانة وعند الشافعي مضمونة ولو تعدى ضمن بالاجماع
نحو ان يحمل عليها ما يعلم ان مثلها لا يحتمله وكذلك ان استعملها ليلا ونهارا مما لا يستعمله مثلها
للدواب في العرف والعادة فعطبت ضمن قيمتها وفي الخانية رجل استعار من آخر دابة
على ان يذهب بها حيث شاء ولم يسم مكانا ولا وقتا ولا ما يحمل عليها ولا ما يعمل بها فذهب بها
المستعير الى الحيرة او امسكها بالكوفة شهرا فحمل عليها فعطبت الدابة لا يضمن في شيء من ذلك لاطلاق
الاعارة

الفصل الرابع في خلاف المستعير استعار من آخر دابة ليحمل عليها شيئا فحمل
عليها غير ذلك فهذه المسئلة على اربعة اوجه الاول ان يحمل عليها غير ما سماه المالك الا انه مثل
ما سماه المالك في الضرر على الدابة من جنسه بان استعار ليحمل عليها عشرة مخاتيم من هذه الحنطة
فحمل عليها عشرة مخاتيم من حنطة اخرى او ليحمل عليها حنطة فحمل عليها حنطة غيره وفي هذا الوجه
لا ضمان عليه الثاني اذا خالف في الجنس بان استعار ليحمل عليها عشرة اقفزة حنطة فحمل عليها
عشرة اقفزة شعير فهلكت لا ضمان عليه استحسانا واما اذا حمل عليها اكثر من عشرة مخاتيم من
الشعير الا انه في الوزن مثل الحنطة ذكر شمس الائمة انه يضمن مطلقا وذكر شيخ الاسلام رحمه
الله انه لا يضمن استحسانا فهو الاصح الثالث اذا خالف الى ما هو اضر بالدابة اذا استعارها ليحمل
عليها حنطة فحمل عليها آجرا او لبنا مثل وزن الحنطة فهو ضامن وكذلك اذا حمل عليها في هذه الصورة
قطنا او تبنا او حطبا او تمرا الرابع ان يخالف في القدر بان استعارها ليحمل عليها عشرة مخاتيم
حنطة فحمل عليها خمسة عشر مختوما فهلكت الدابة وفي هذا الوجه يضمن ثلث قيمتها وهذا
بخلاف ما لو استعار ثورا ليطحن به عشر مخاتيم حنطة فطحن احد عشر حيث يضمن جميع قيمة الدابة
وهذا اذا كانت الدابة مطيقا خمسة عشر مختوما وان كانت لا تطيق يصير متلفا فيضمن جميع قيمة
الدابة اخذ المستعير الى مكان فذهب الى مكان آخر ضمن وان كان في المسافة مثل الطريق المشروط
استعار دابة ليركبها هو فحمل عليها مع نفسه رجلا فهلكت الدابة ضمن النصف ولا يعتبر في حق الاحمال
قالوا وهذا اذا كانت الدابة تطيق حمل رجلين فاما اذا كانت الدابة لا تطيق حمل رجلين ضمن الكل
اذا استعار دابة ليركبها هو فحمل عليها مع نفسه رجلا فهلكت الدابة ضمن النصف ولا يعتبر في حق
الاحمال قالوا وهذا اذا كانت الدابة تطيق حمل رجلين فاما اذا كانت الى مكان معلوم فاخذ بها
الى طريق آخر فعطبت هل يضمن فهذا على وجهين ان ذهب بها في ذلك المكان في طريق لا يسلكه
الناس فهو ضامن وان كان طريقا يسلكونه لا يضمن وفي فتاوى شمس الاسلام محمود الاوزجندي
رحمه الله اذا سلك طريقا ليس هو طريق الجادة وهو الذي يقال له بالفارسية ترسه يضمن وفي
مجموع الناصري ولو استعار حمارا الى موضع كذا فاخبر ان في الطريق لصوصا فذهب طريقا آخر
لا ضمان عليه اذا كانوا يسلكون مثل هذا الطريق وفي الابانة استعار من آخر دابة ليحمل عليها
حنطة فبعث المستعير الدابة مع وكيله ليحمل عليها الحنطة فحمل الوكيل طعاما لنفسه لا يضمن وهذا
عجب وفي الهداية والعارية امانة اذا هلكت من غير تعد لم يضمن وفي السغناقي وقال
الشافعي يضمن واذا هلكت في غير حالة الاستعمال اما اذا هلكت في حالة الاستعمال لا يضمن بالاتفاق وفي
الينابيع قال بعض اصحابنا ان العارية انما لا تضمن لعدم شرط الضمان اما لو شرط الضمان وهلكت
عنده يضمنها استعارها ليركبها في حاجة سماها الى ناحية من نواحي الكوفة فاخرجها الى العراة

لبسها ذا الناحية التي استعارها اليه من غير ذلك المكان فهلكت فهو ضامن لها. استعار من اخر ثورا ليكرب ارضه بنفسه وعين الارض فكرب ارضا اخرى غير تلك الارض وعطب الثور فهو ضامن
وفي الذخيرة يعني لو ما استعار ليذهب الى مكان معلوم فذهب الى مكان اخر بتلك المسافة فهنا يجب الضمان كذا هنا. وكذلك لو امسك الثور في بيته ولم يكرب حتى عطب ضمن. ولو استعار دابة الى مكان مسمى فجاوز المستعير ذلك المكان ثم عاد اليه فهو ضامن لها حتى يردها على المالك قيل هذا اذا استعارها الى ذلك المكان ذاهبا وجائيا فاذا عاد الى ذلك المسمى يبرأ عن الضمان كالمودع اذا عاد الى الوفاق والمعتمد ثابت فهذا القائل سوى بين المودع وبين المستعير وبين المستاجر اذا خالف ثم عاد الى الوفاق ويقول ببراءة الكل عن الضمان **وفي الظهيرية** اذا كانت مدة الاجارة والاعارة والايداع باقية ثمن المشايخ من قال في مسئلة العارية لا يبرأ عن الضمان ما لم يردها على المالك سواء استعارها ذاهبا وجائيا او ذاهبا لا جائيا وهذا القائل يقول لان المستعير والمستاجر اذا خالف ثم عاد الى الوفاق لا يبرأ عن الضمان بخلاف المودع اذا خالف ثم عاد الى الوفاق والقول الاول اشبه **وفي الخانية** هو المختار وبه اخذ شيخ الاسلام خواهر زاده

الفصل الخامس في تضييع العارية وما يضمنه المستعير وما لا يضمن اذا كان على دابة باجارة عارية فنزل عنها في السكة ودخل المسجد ليصلي فخلى عنها فهلكت قال هو ضامن لها وكذلك اذا دخل الحمل بيته وخلى عنها في السكة فهو ضامن لها من مشايخنا من قال هذا اذا لم يربطها بشيء اما اذا ربطها لا يضمن ومنهم من قال يضمن على كل حال والاطلاق محمد رحمه الله في الكتاب يدل عليه واليه مال شمس الائمة السرخسي رحمه الله قال محمد رحمه الله في الكتاب ولو كان يصلي على صحرا فنزل عن الدابة وامسكها فانفلتت منه فلا ضمان عليه **وفي المنتقى** عن ابن سماعة عن محمد رحمه الله استعار دابة او استاجر الى المقابر ليشيع جنازة فركبها ثم رجع فدفعها الى انسان ليصلي فسرقت فلا ضمان على المستعير ولا على المستاجر وصار الحفظ بشيئه في هذا الوقت مستثنى من العقد **وفي فتاوى الفضلي** عن محمد رحمه الله في من استعار دابة فحضرت الصلاة فدفعها الى غيره ليمسكها فقال ان كان شرط في العارية ركوب نفسه ضمن والا فلا يضمن وفيه ايضا رجل استعار ذهبا فقلده صبيا فسرق فهذا على وجهين اما ان كان الصبي يضبط حفظ ما عليه او لا ففي الوجه الاول لا يضمن وفي الوجه الثاني يضمن **وفي فتاوى** اهل سمرقند امراة استعارت من امراة سراويل لتلبسه وهي تمشي فزلقت رجلها وتخرق السراويل لا ضمان عليها وفيه ايضا رجل استعار بعيرا من رجل على ان يعيره ثوره شيئا ثم جاء ليستعير ثوره وكان الرجل غائبا فاستعار من امرأته فدفعته اليه فذهب به الى ارضه فضاع ضمن **وفي فتاوى** ابي الليث رجل استعار من رجل بعيرا فاستعمله ثم تركه في المرج فضاع فهذا على وجهين اما ان علم ان المعير يرضى بكونه يرعى وحده كما هو راى اهل الرساتيق او لم يعلم ذلك منه بان كانت العادة مشتركة ففي الوجه الاول لا يضمن وفي الوجه الثاني يضمن **وفي فتاوى الخلاصة** ولو جعله في القرية وليس القرية باب فنام لا يضمن ان ضاع سواء نام مضطجعا او قاعدا وفيه ايضا رجل طلب من رجل ثورا عارية فقال له المعير للمستعير اعطيك غدا فلما كان الغد اخذ المستعير الثور بغير اذنه ومات في يد المستعير ضمن **وفي مجموع النوازل** انه لا ضمان على المستعير ولو رده فمات عنده لا ضمان عليه ودخل الحمام واستعمل القصاع فوقعت من يده فانكسرت فلا ضمان وكذا اخذ كوز الفقاع للشرب فسقط وانكسر فلا ضمان **وفي الذخيرة** قيد هذا فقال اذا لم يكن من سوء امساكه اما اذا كان من سوء امساكه يكون ضامنا **وفي فتاوى** اهل سمرقند امراة اعارت شيئا بغير اذن الزوج اذا اعارت شيئا من متاع البيت مما يكون في ايديهن عادة فلا ضمان **وفي الذخيرة** وان اعارت ما لا يكون في يدها عادة فضاع ضمنت **وفي الاصل** اذا كانت العارية موقتة فامسكها بعد الوقت فهو ضامن لها ومن مشايخنا من قال هذا اذا انتفع بها بعد مضي الوقت فاما اذا لم ينتفع فلا ضمان ومنهم من قال يضمن على كل حال ويستوي فيها ان تكون العارية موقتة نصا او دلالة حتى قيل اذا استعار قدوما ليكسر الحطب فكسر الحطب وامسكه حتى هلكت ضمن **وفي تجنيس الناصري**

ولو طلب العارية فقال المستعير حتى اردها اليك فتضجر حتى مضى شهر فسرق من المستعير ان سكت المعير من غير رضا فهو ضامن وان قال لا باس ولم يستعجلها بعد ذلك حتى هلكت لا ضمان عليه اذا ربط المستعير الحمار على الشجر بالحبل الذي عليه فوقع الحبل في عنقه فمات لا يضمن هكذا حكى فتوى شيخ الاسلام الاوزجندي **وفي الفتاوى الخلاصة** نقلا عن الشيخ الامام الاجل الاستاذ انه لو اقتاد المستعير ولم يحل الحبل عن الثور فذهب البقر الى الشرج فصار الحبل في عنقه فشده فمات قال ضمن. رجل استعار من رجل دابة فنام المستعير في المفازة ومقودها في يده فجاء انسان وقطع المقود وذهب بالدابة لا ضمان عليه. ولو حل المقود من يده واخذ الدابة وهو لم يشعر بذلك ضمن قال الصدر الشهيد رحمه الله في واقعاته ويجب ان يكون تاويله اذا نام مضطجعا اما اذا نام جالسا لا يضمن على كل حال فالمودع والمعير في هذا الامر سواء قالوا انما يجب الضمان بالنوم اذا كان في الحضر فاما في السفر فلا وعلى هذا اذا وضع المستعار بين يديه ونام قاعدا لا ضمان عليه وان نام مضطجعا يضمن اذا كان في الحضر وقد وقعت في زماننا ان رجلا استعار مرا يسقي به ارضه في فنية النهر ووضع المر تحت راسه ونام مضطجعا كما هو عادة اهل الرساتيق فسرق منه فافتوا انه لا يضمن ولو وضع المستعار تحت راسه وتحت جنبه ونام عليه مضطجعا لا يجب الضمان في الاصل جاء رجل الى المستعير فقال اني استعرت من فلان هذا الذي هو عارية عندك من جهته وامرني ان اقبضه منك فصدقه المستعير ودفع اليه فضاعت الوديعة في يده ثم جاء المالك وانكر ان يكون امره بذلك فالقول قول المالك والمستعير ضامن ولو طلب المستعير العارية فمنعها المستعير عنه فهو ضامن وان لم يمنعه ولكن قال لصاحبه دعه عندي الى غد اردده عليك فرضي بذلك فهو ضاع فلا ضمان وذكر **في فتاوى** ابي الليث هذه المسئلة في صورة اخرى فقال اذا قال المستعير نعم ادفع وفرط في الدفع حتى مضى شهر ثم سرق من المستعير فجعلها على وجهين الاول ان يكون المستعير عاجزا عن الرد وقت الطلب وفي هذا الوجه لا ضمان الوجه الثاني ان يكون المستعير قادرا على الرد وقت الطلب فانه على وجوه ثلاثة اما ان نص المعير على السخط او لم ينص على السخط والرضا ففي هذين الوجهين يجب الضمان واما ان نص على الرضا قال لا باس ففي هذا الوجه لا ضمان وكان هذا منه ابتداء اعارة **وفي الخانية** ولو استعار ثوبا ليبسطه فوقع من يده عليه شيء او عثر فوقع عليه فتخرق لا يكون ضامنا **وفي الكبرى** اذا وضع العارية ثم قام وتركها ناسيا فضاعت ضمن **وفي اليتيمة** وسئل حسن بن علي عمن استعار من اخر حمارا ليركب عليه الى موضع كذا او يحمل عليه نقله من هنالك الى موضع فبلغ ذلك المكان فلم يجد نقله فاعاره من غيره ليركبه فعطب هل يضمن فقال نعم وقال اذا ارسل رجل رسولا الى غيره فيما يجادي مثلا ليستعير له دابة منه الى حيث يحطب بكنده وذهب الرسول الى صاحب الدابة وقال ان فلانا يقول اعرني دابتك الى سمرقند فدفعها اليه ثم جاء الرسول بالدابة الى المستعير فدفعها اليه ثم بدا للمستعير ان يركبها الى سمرقند وهو لا يشعر بما كان من قول الرسول فركبها فهلكت تحته كان عليه الضمان **وفي الذخيرة** فاذا ضمن المستعير لا يرجع على الرسول لانه ضمن بفعل باشره بنفسه **وفي الخانية** بعث غلامه ليستعير الى الحيرة فاستعار الى المدينة فركبها جاز الى الحيرة ضمن **م** رجل استعار من رجل ثورا يساوي خمسين درهما فقرنه مع ثور يساوي مائة في كرب الارض فعطب ثور العارية فهذا على وجهين ان كان الناس يفعلون مثل ذلك عادة يعني يقرنون ثورا يساوي خمسين بثور يساوي مائة فلا ضمان لوجود الاذن به دلالة عرفا وان كانوا لا يفعلون مثل ذلك فهو ضامن **وفي فتاوى** ابي الليث وفيه ايضا رجلان يسكنان في بيت واحد كل واحد يسكن زاوية فاستعار احدهما من صاحبه شيئا فطالبه المعير بالرد فقال المستعير وضعتها في الطاق التي في زاويتك وانكر المعير فان كان البيت في ايديهما لا ضمان عليه **وفي الراجح** المستعار اذا هلك في يد المستعير لا يضمن وان لم يلتزم الضمان عند الهلاك **وفي اليتيمة** سئل والدي رحمه الله عمن استعار شيئا ثم جاء به الى بيت المعير فقال المستعير وضع في هذا الجانب فوقع من يده فانكسر من غير تقصير منه فقال لا يضمن **م** سئل ابو بكر رحمه الله عن معير الكتاب طلب رد الكتاب عليه فانعم عليه وذهب ثم اخبره بالضياع قال اذا كان المستعير يرجو وجوده فلم يبادر عنه

لا يضمن وان كان ايس من وجوده ووعد في رده ثم اخبره كان ضايعا فعليه الضمان وهذا التفصيل خلافا لما ذكره محمد رحمه الله فقد ذكر انه اذا وعد له الرد ثم اخبره بالضياع قبل ذلك فلا ضمان وفيه ايضا بعث رجلا اجيره الى رجل ليستعير منه دابته واعارها وعليها عباية فسقطت العباية ان سقطت العباية بعنف الاجير فهو ضامن والا فلا ضمان وفيه ايضا استعار من اخر ثورا ليزرع به الارضين يقال بالفارسية جوازه فضاع الثور من الاذن فلا ضمان على المستعير اذا لم يترك حفظه وفيه ايضا سئل نصير عمن استعار حمارا الى الطاحونة فادخلها في المربط الذي هناك ووضع على الباب خشبا كيلا يخرج الحمار فسرق قال ان استوثق وثيقة بحيث لا يقدر الحمار على الذهاب فلا ضمان وفي جامع الفتاوى امراة استعارت ملاءة فوضعتها داخل الدار والباب مفتوح فصعدت السطح فلما تركت لم تجد الملاءة قيل لا ضمان عليها وقيل هي ضامنة وفي الذخيرة رجل استعار من اخر فرسا حاملا ليركبه الى موضع كذا فركبه اثنان قال اما اذا كان لا يمكن فهو اتلاف ويجب ضمان النقصان على المعير وفي الفتاوى الخلاصة رجل استعار من اخر حمارا فقال له ذلك الرجل لي حماران في الاصطبل فخذ احدهما واذهب به فاخذ احدهما وذهب به ضمن اذا هلك ولو قال له خذ ايهما شئت فالمسئلة بحالها لا يضمن اذا جحد العارية او الوديعة فيما يحول من مكانه ضمن وان لم يحولها بخلاف ما لو ركب دابة غيره ولم يحولها من موضعها حتى عطبت حيث لا يضمن دون الذي ركبها م العبد المحجور اذا استعار من اخر شيئا فاستهلكه فهذا على الخلاف المعروف فيما اذا كان مودعا واستهلكه عبد محجور عليه اعار عبدا محجورا عليه فاستهلكه المستعير ثم استحق المستعار رجل فله الخيار يضمن ايهما شاء فان ضمن الثاني لا يرجع على الاول وان ضمن الاول فلمولاه ان يرجع بما ضمن على الثاني بخلاف الحر وفي مجموع النوازل رجل باع من رجل عصيرا واعاره حمارا حتى يحمله عليه وقال له اخذ غرارة وسنه ولا يحمل عنه فقال لا افعل فلما سار ساعة خلى عن غرارة فاسرع في المشي فسقط فانكسر رجله ضمان الحمار وفي الذخيرة فسقطت الدابة وهلكت يضمن المستعير م اذا استعرض من القروي ثورا فاغار عليه الاتراك فلا ضمان على المستعرض لان هذا اعارية فان عادة اهل القرى ان يستعرضون الثور بعضهم يوما او ما اشبه ذلك فيستعفون به ويدفعون ثورا مثلهم بعد ما ذلك الى صاحب الثور الاول فينتفع بحسب انتفاع الثور الاول ثم يرد على صاحبه فهذا في معنى العارية فيما بينهم وقول محمد رحمه الله في الكتاب ان استعراض الحيوان يوجب الضمان فذلك فيما دفع حيوانا ليستهلكه فينتفع به ثم يدفع الى مكانه حيوانا اخر فيا حق المستعرض فيه هلك دون الانتفاع ووديعته بعد ذلك وفي الذخيرة العبد المحجور لو استعار شيئا فاستهلكه واخذ بعد العتق عبد محجور استعار دابة فاودعها من محجور عند مثله فاستهلكها ضمن الثاني للحال وفي السراجية ومن استعار دابة فردها مع عبده او اجيره لم يضمن والمراد بالاجير ان يكون مسانهة او مشاهرة بخلاف الاجير مياومة وكذلك لو ردها مع عبد رب الدابة او اجيره وقيل هذا في العبد الذي يقوم على الدواب وقيل فيه وفي غيره وهو الاصح وان ردها مع اجنبي ضمن وفي الحاوي فصل في استعارة ما لم يمكن الانتفاع به الا بعد استهلاك عينه وفي الاستقراض عن ابي يوسف فيمن استقرض من اخر كر حنطة عفنة فاستهلكها المستقرض ثم قضاه جيدا قال ان قال المقرض كانت حنطتي جيدة فصدقه المستقرض ورد عليه ثم تصادقا انها كانت عفنة فله ان يرجع بما قضاه وان لم يقل شيئا لكن قضاه جيدا جاز وسئل ابو بكر عمن اقرض لاخر كر حنطة ثم طلب منه الرد فقال ليس حنطة فبعها مني فقال المقرض بعت منك الحنطة التي عليك بكذا او اشتري منه المستقرض فابى على ذلك مدة قال البيع فاسد وكان ينبغي للمقرض ان يشتري منه ثوبا بتلك الحنطة ويقبض منه ثم يبيع منه ذلك الثوب بدراهم وفي الجامع الاصغر كان لرجل على رجل قفيز حنطة دين واشترى منه ايضا قفيز حنطة معينة ثم دفع اليه غرارة وامره ان يجعلهما فيها الا القفيزين فلك فهلكت الغرارة بما فيها قال ان صبت منها المستقرض من الحنطة المعيبة اولا ثم الترمينية فالهلاك على الامر وفي الفتاوى

عن ابي يوسف

عن ابي يوسف فيمن استقرض من اخر عطارفة ببخارى فالتقيا في بلدة لا يقدر عليها قال يؤجله قدر المسافة ذاهبا وجائيا حتى يعطيه مثلها ويستوثق منه

الفصل السادس في رد العارية

قال محمد رحمه الله في الاصل اذا رد المستعير الدابة مع عبده او بعض من في عياله فهلكت فلا ضمان عليه كما في الوديعة وهذا هو العرف الظاهر فيما بين الناس ان المستعير بعد ما فرغ من الانتفاع يرد العارية على يدي غلامه وبعض من في عياله ويردها على عبد صاحب الدابة عبد يقوم عليها ويتعاهدها قال يبرا عن الضمان واراد به ضمان الرد لا ضمان العين ولو هلكت الدابة بعد ذلك في يد العبد لا يضمن ضمان العين قال شمس الائمة السرخسي وهذا استحسان والقياس ان يضمن كما رد الوديعة على يدي من في عيال صاحب الوديعة فاما اذا رد المستعير الدابة على عبد لا يقوم على الدابة ولا يحفظها هل يبرا عن ضمان الرد ذكر شيخ الاسلام وقال يجب الابرا عن الضمان كما في الغاصب اذا رد الدابة المغصوبة على يدي عبد لا يقوم على الدابة ولا يحفظها فانه لا يبرا عن ضمانها وهل يضمن ضمان العين اذا ضاع في يده لم يذكر محمد رحمه الله هذه المسئلة هنا صريحا وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله ما يدل على انه يضمن فانه ذكر في المستعار لو كان عقد لؤلؤة فردها على عبده الذي يقوم على الدواب فهو ضامن ما لم يصل الى المالك وهكذا ذكر في المنتقى ايضا فانه قال اذا كانت العارية عقد لؤلؤة فردها على عبد لا يقبض مثله مثلها فانه يضمن وذكر شيخ الاسلام ان هذه المسئلة يجب ان تكون على القياس والاستحسان القياس ان يضمن والاستحسان لا يضمن كما لو ردها الى منزله او مربطها وضاع ثمة يضمن قياسا ولا يضمن استحسانا واشار محمد رحمه الله بعد هذه المسئلة بمسائل الى انه لا يضمن قياسا واستحسانا فقد قال اذا رد المستعير الدابة فلم يجد صاحبها ولا خادمه فربطها في دار صاحبها على معلفها فضاعت لا يضمن استحسانا فقد شرط لتحقق الاستحسان عدم صاحبها وخادمه مطلقا من غير فصل بين خادم يقوم عليها او لا يقوم فهذا اشارة الى انه اذا ردها على عبد لا يقوم عليها انه لا يضمن قياسا هذا اصل الكلام في العارية اما الكلام في الوديعة فقد ذكرنا في كتاب الوديعة ان المودع اذا رد الوديعة على عبد صاحبها انه ضامن من غير فصل وذكر شيخ الاسلام في شرح كتاب العارية ان الجواب في الوديعة كالجواب في العارية وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله في شرح كتاب العارية ان المودع ضامن على كل حال وهكذا ذكر القدوري في شرحه والفقيه ابو الليث في فتاواه والله اعلم

الفصل السابع في استرداد العارية وما يمنع من استردادها

وفي الخانية وللمعير ان يسترد العارية ويرجع فيها متى شاء كانت العارية مطلقة او موقتة ذكر الحاكم الشهيد رحمه الله في المنتقى عن محمد رحمه الله فيمن استعار من اخر ارضا ليزرعها فاعارها اياه واذن له في ذلك الى ان يدرك زرعه فزرعها ثم اراد صاحبها ان ياخذها قبل ان تستحصد فالمزارع بالخيار ان شاء قلع الزرع وان شاء كانت الارض عليه باجرة مثلها الى ان يستحصد الزرع وذكر محمد رحمه الله في هذه المسئلة في المبسوط وذكر فيها القياس والاستحسان القياس ان يكون لصاحب الارض ان يخرج الارض من المستعير سواء كانت العارية مطلقة او موقتة وفي الاستحسان لا يخرج الارض من يده وذكر في المنتقى بن سماعة عن ابي يوسف رحمه الله فيمن زرع ارض غيره لنفسه باذن صاحب الارض ثم بدا لرب المال ان يخرجها من يده بعد ما زرعها ليس له ذلك وذكر في بعض روايات المبسوط ان صاحب الزرع ياخذ الارض مع الاجر ولم يذكر هذا في بعض الروايات وكان الفقيه ابو اسحق الحافظ رحمه الله يقول انما يجب الاجر لصاحب الارض اذا اجر الارض منه صاحب الارض او القاضي فاما بدون ذلك لا يجب الاجر وعبارة المنتقى فان شاء المزارع كانت الارض عليه باجر مثلها ولم يشترط اجارة رب الارض او القاضي واذا ابى المزارع ان تكون الارض في يده باجر المثل وكره قلع الزرع واراد ان يضمن رب الارض قيمة الزرع وقال زرعي متصل بارضك فاشبه الصبغ المتصل بثوبك فلي ان اضمنك قيمته كما في الصبغ لم يذكر هذه المسئلة في الاصل وذكر في المنتقى في موضع ان له ذلك منه وكان بالشرط الذي شرط في عقد العارية فلا يلزمه شيء اخر وقال في موضع ليس للمزارع ان يضمن رب الارض قيمة الزرع قال في المنتقى واذا اراد

رب الارض ان يعطي المزارع بذره في نفقته ويخرج الارض من يده ويكون الزرع له يعني لرب الارض
ورضي المزارع به يجوز ان كان الزرع قد طلع وان كان لم يطلع شي من الزرع لا يجوز وان كان الزرع قد
خرج فصالحه على شي منه واخرجه جاز وفي السراجية استعار ارضا موقتا وزرع فمضت المدة ولم
يبلغ الحصاد لم يرجع ويبقى باجرة الارض وفي الحاوي ولو استعار دارا ليبني فيها البنا او ارضا
ليزرع فيها النخل ثم اراد رب الدار والارض ان يخرجه فله ذلك سوا كانت العارية مطلقة او موقتة
ولكنه يكره ان كان وقت العارية وفي الهداية ولا يضمن صاحب الارض والدار قيمة البنا
والاشجار اذا كانت العارية مطلقة عند علمائنا وفي الخانية وعلى قول ابن ابي ليلى والشافعي
يضمن المعير قيمة البنا والغرس قايمة يوم الاسترداد ويضمنها ان كانت العارية موقتة واراد اخراجه
قبل الوقت هكذا ذكر في الاصل وفي الخانية الا ان يشا المستعير ان يرفع البنا والغراس فيكون له
ذلك اذا كان قلع الاشجار ورفع البنا يضر بالارض فان كان يضر ذلك كان لصاحب الارض ان يتملك
البنا والغراس بالقيمة وعلى قول زفر للمستعير ان يرفع البنا والغراس وذكر في المنتقى عن ابي
حنيفة روايتان واما اذا كانت العارية موقتة فاراد اخراجه قبل الوقت يغرم قيمة البنا
والاشجار قايما يوم الاسترداد باتفاق الروايات هكذا اذا اراد صاحب الارض اخراجه قبل
الوقت وان مضى الوقت فصاحب الارض يقلع الاشجار والبنا ولا يضمن شيا وفي الذخيرة في
كتاب الشروط اذا اعار من اخر ارضا واذن له ان يبني فيها بنا فيفعل ثم جا مستحق فاستحق الارض
قبل مضي المدة ونقض بناء المستعير فليس على المعير قيمة البنا للمستعير سوا كانت العارية مطلقة
او موقتة وذكر الخصاف في شروطه فيما اذا كانت العارية موقتة واستحق الارض قبل مضي الوقت
ان على قول ابي حنيفة وابي يوسف يضمن المعير له قيمة البنا فابو حنيفة وابي يوسف على ما ذكر الخصاف
سويا في العارية الموقتة بينهما فاوجب القيمة على المعير اذا كان النقض منه ولم يوجب على المعير
اذا كان النقض من المستحق وفي النوازل رجل استعار من رجل دارا وبنى فيها حايطا من التراب
وبالاذن له بالعارية ناحية واستاجر الاجير بعشرين درهما فكان ذلك بغير اذن رب الدار ثم
استرد منه الدار فليس للمستعير ان يرجع بما انفق وفي الذخيرة وليس له ان يهدم الحايط اذا
كان البناء من تراب صاحب الدار وفي الخانية رجل قال لغيره ابن في ارضي هذه لنفسك على ان
اتركها في يدك ابدا او قال الى وقت كذا فاذا اتركها فانا ضامن من ما تنفق في بنايك فيكون
البنا لي فاذا اخرجه من الارض يضمن قيمة البنا والغرس ويكون جميع ذلك لصاحب الارض وفي
جامع الجوامع اعار ليبني ويغرس اذا اخرج فالبنا لصاحب الارض فله اجر مثل السكنى فو
البنا

الفصل الثامن

في الاختلاف الواقع في هذا الباب والشهادة قال محمد رحمه الله
في الاصل رجل استعار من رجل دابة ليركبها الى حمام او غيره فجاوز بها حماما او غيره ثم رجع الى
حمام او غيره او الى الكوفة فالدابة على حالها ثم عطبت الدابة فقال رب الدابة قد خالفت ولم ترد
الى الموضع الذي اذنت لك فقال المستعير قد خالفت بها ثم رجعت الى الموضع الذي اذنت لي فلا
ضمان علي فالقول قول رب الدابة والمستعير ضامن فان اقام بينة انه قد ردها الى الكوفة او الى
الموضع الذي اخذها الذي ثم نفقت بعد ما ردها قال هو ضامن لها حتى يدفعها الى صاحبها وتاويله
انه استعار الى ذلك المكان ذاهبا لا جاييا ومتى كان كذلك كان ضامنا فاما اذا كان ذاهبا
وجاييا برئ عن الضمان متى اقام البينة انه عاد اليه كما لو ثبت له معاينة ولو ثبت برئ واذا قال
اعرتني دابتك وهلكت وقال المالك غصبتها مني فلا ضمان عليه ان لم يكن ركبها فان كان قد ركبها
فهو ضامن وان قال اعرتني وقال المالك اجرتكها وهلكت من ركوبه فالقول قول الراكب ولا ضمان
عليه وفي القدوري واذا اختلف المعير والمستعير في الايام او في المكان او فيما يحمل عليه فالقول
قول رب الدابة مع يمينه وفيه ايضا واذا تصرف المستعير وادعى ان المعير اذن وجحد المعير فهو
ضامن الا ان يقوم له بينة على الاذن وفي المنتقى رجل قال لغيره اعرتني هذه الدار وهذه
الارض لابنيها او اغرس فيها ما بدا لي من النخل والشجر فغرستها هذا النخل وبنيتها هذا البنا وقال
المعير اعرتك الدار والارض وفيها هذا البنا والغراس فالقول قول المعير وان اقاما البينة فالبينة

بينة

بينة المعير

الفصل التاسع

في رد المستعار على المعير ورد المستاجر على الاجر والعبرة لما يعود
ويحصل فالحاصل للاجر بدل المنفعة وللمستاجر المنفعة وبدل المنفعة عين وكان خيرا من المنفعة
وكان مونة الرد عليه والحاصل للمستعير المنفعة والمعير لا شي له وانما يعود ملكه لا غير فكان للمستعير
اسعد فاذا كان المستعير استرد فما ذكر الشهيد الصدر الشهيد وفي الواقعات نفقة العبد المستعار
على المستعير وكسوته على المعير قال الفقيه ابو نصر رحمه الله لو ان رجلا استعار من رجل عبدا فطعام
العبد على المستعير ولو ان المولى اعار العبد فطعامه على المعير وقال الفقيه ابو الليث يعني اذا
قال مولى العبد خذ عبدي واستخدمه من غير ان يستعيره فان هذا بمنزلة الوديعة فطعامه
على مولاه وفي الذخيرة قال القاضي ابو علي النسفي حاكيا عن استاذه ان المعير لا يجبر على الانفاق
على العارية لانه لا لزوم في العارية ولكن يقال للمستعير انت احق بالمنافع فان شيت فانفق عليه
لتحصل لك المنفعة وان شيت فخل عنه وفي شرح الطحاوي وعلف الدواب على المستعير
سوا كانت العارية مطلقة او مقيدة وفي الخانية واذا مات المستعير او المعير تبطل الاعارة وفيها
رجل استعار حمارا في الرستاق الى البلد فلما اتى البلد لم يتفق له الرجوع الى الرستاق فوضع الحمار
في يد رجل ليذهب به الى الرستاق ويسلم الى صاحبه فهلك الحمار في الطريق قالوا ان كان الذي
في الاعارة ان يركب المستعير بنفسه كان ضامنا بالدفع الى غيره وان استعار مطلقا لا
يضمن ولو قال المعير لا تدفع الى غيره كان ضامنا على كل حال اذا دفع الى غيره وفي الكافي
وصح التكفل برد العارية والمغصوب ولو توكل به ولا يجبر كالتوكيل بتقاضا الدين وفي المنتقى
اذا قال لغيره تؤتك فاذا ضاع فانا له ضامن فلا ضمان عليه فهذا الشرط باطل وكذلك
الحكم في ساير الامانات نحو الودايع وغيرها وفيه ايضا بشر عن ابي يوسف رحمه الله في المستعير
اذا خرج بالدابة او الثوب من المصر فاستعمله فهو ضامن وان خرج به ولم يركب ولم يلبس ضمن
في الدابة دون الثوب معنى المسألة استعار ثوبا ودابة في المصر ثم خرج بهما عن المصر ان
استعمل الثوب والدابة فهو ضامن وان لم يستعملهما ففي الثوب لا ضمان بخلاف الدابة لانها
بمجرد الاخراج صارت معرضة للتلف فيكون اخراجها اتلافا معنى فيضمن لها وفيه ايضا ذكر
المعلى في نوادره عن ابي يوسف في رجل استعار محملا او فسطاطا وهو في مصر بيانو به
لا يضمن وان استعار سيفا او عمامة وسافر به ضمن وفيه ايضا استعار من رجل فرسا ليغزو
عليه اربعة اشهر ثم لقيه المعير بعد شهرين في بلاد المسلمين واراد اخذه فله ذلك وان لقيه
في بلاد الشرك في موضع لا يقدر على كرا ولا شرا فليس له ان ياخذ دفعا للضرر عن المستعير
ويكون على المستعير اجر مثل ذلك الفرس من ذلك الموضع الذي طلبه منه صاحبه الى ادنى المواضع
التي يقدر فيها على الجلال مراعاة الجانبين ودفعا للضرر من الطرفين ونظير هذه المسألة رجل
استعار من اخر امة ترضع ابنا له فلما تعود الصبي وصار لا ياخذ الا ثديها قال المعير ارددها علي
امتي فليس له ذلك وله اجر مثل خادمه الى ان يفطم الصبي وكذلك اذا استعار من اخر زقاقا
وحمل فيها زيتا فاخذ في صحرا فليس له ان ياخذ الزقاق وله اجر مثلها الى موضع يجد فيها زقاقا
فيحول زيته وفي المنظومة في باب ابي حنيفة ويكتب المعار قد اطعمتني ارضك لا يكتب
قد اعرتني وفي المصفى اي اذا كتب بالعارية صكا يكتب هكذا ووضع المسألة في الارض
او في الدار يكتب قد اعرتني اجماعا وفي جامع الجوامع اعار فرسا او سيفا ليقاتل فقتل لا
يضمن وفي فتاوى اهو سئل قاضي بديع الدين اعار الارض المستاجر تاسور كنده اكر
التحت بجلوسهم قال لو كان جلوسا معتادا فلا ضمان على احد ولا على الجالسات سئل قاضي
جمال الدين استعار فاسا بيزرن مرد دهيزم بتخت سد بيرد بكر كرفت وبر جهد اذ برد
فانكر الناس قال يضمن وبه افتى قاضي جمال الدين وقال قاضي بديع الدين اكر ردت معتاد
بود ويرا ست فلا سبيل قاضي بديع الدين استعار حمارا للخار اورد فاعطاه الاجير باحمار اردفذ
به وغاب قال ولو لم يكن الاجير معتمدا يضمن المستعير وقاضي بديع الدين ان كان الاجير معاوب
يضمن وقال قاضي بديع الدين لا سبيل برهان الدين طست عاريه خواست تا طشت زا ب

دارد و با جامه شوید مفید شود سود بهمین ابرد اشتی فهمین جامه سپین با فی تمال ینبغی ان یتوقف
وبه افتی قاضی بدیع الدین ومعناه بکمار وفتوی قاضی جمال الدین بخلافه وفي فتاوي
برهان الدين القدوم والناس هل يتفاوتون قال قاضي بديع الدين رأيت رواية منصوصة
انهما يتفاوتان بخلاف تيشه لاجل الطين قال اعرت دابتي او ثوبي هذا الفلان ولم يكن
حاضرا فلم يسمع فجاء وذهب به يضمن الا اذا سمع هو او رسول له او اجيره فضولي قد سمع قال ينبغي الا
يضمن ان كان عند ابي حنيفة رضي الله عنه استعار دينهما ان استعار ليغزو الى دار الحرب وان
استعار لربح المقذوف ابراهيم عن محمد في رجل قال لرجل اعرني دابتك فرسخين او قال الى
فرسخين قال له فرسخان ذاهبا وجائيا فيصير اربع فراسخ وكذلك كل عارية تكون في المصر
نحو تشييع الجنازة وأشباهها وهذا استحسان اخذ به علماؤنا لمكان العرف الظاهر فيما بين
الناس والقياس ان يكون هذا على الذهاب خاصة فلا يكون له ان يرجع عليها وفي الخانية وعن
ابي يوسف اذا استعار دابة الى موضع كذا كان له ان يذهب عليها ويجيء ويعيرها غيره وان
لم يسم لها موضعا ليس له ان يخرج بها من المصر م استعار من آخر دابة ليحمل عليها عشرة مخاتيم حنطة
فبعث الدابة مع وكيل له ليحمل عليها الحنطة فحمل الوكيل حنطة نفسه مثلها لا يضمن في كتاب الشركة
في باب خصومة المتفاوضين استعارة الشيء للرهن من غيره جائز وانه معروف في الاستعارة
ليؤاجر غيره جائزة ذكر شيخ الاسلام في شرح كتاب ابي الليث الاب اذا الد الصغير ليس له ان يعير متاع
ولده الصغير وذكر شمس الائمة في شرح كتاب الوكالة ان للاب ان يعير ولده الصغير وعلله
ان يعير مال ولده وبعض المتأخرين من مشايخنا قالوا له ذلك وعامة المشايخ على انه ليس له ذلك
صبي استعار من صبي شيئا كالقدوم فاعطاه اياه وذلك الشيء لغير الدافع فهلك في يده
ان كان الصبي الاول مأذونا لا يجب على الثاني شيء والضمان على الاول وان كان ذلك الشيء
للاول لا يضمن الثاني ايضا وان كان الاول محجورا يضمن ربما الدفع ويضمن الثاني بالاخذ منه
ويكون الاول غاصبا والثاني غاصب الغاصب وفي الخانية صاحب القدوم بالخيار يضمن
ايهما شاء وفي الخانية والصبي المأذون اذا اعار ماله صحت الاعارة وفي السراجية العبد
المأذون يملك الاعارة وفي الظهيرية طلبة العلم ان كانوا في مجلس ومعهم محابر فكتب واحد
منهم من محبرة غيره بغير امره لا بأس به وفي الخانية ولو انه استمد منه من غير ان يتكلم فالاستاذ
اليه بشيء فلا احب له ذلك الا ان يكون بينهما انبساط فلا بأس به دفع الى رجل دراهم لينفقها على
الفقراء ليس له ان يأخذ منه لنفسه وان كان فقيرا م استعار من آخر شيئا فدفع ولده الصغير
المحجور عليه الى وديعة الى غيره بطريق العارية فضاع يضمن الصبي الدافع وكذلك المدفوع اليه
اعار من آخر شيئا وهلك في يد المستعير ثم استحق فله الخيار يضمن ايهما شاء وان ضمن المعير فليس
له ان يرجع على المستعير ارض بين جماعة اذن واحد منهم للباقين ان يبنوا فيها قصورا فبنوا ثم
اراد الآذن أن يهدم بناء تعير منها كان له منعه وله ان يأخذهم برفع قصورهم والله سبحانه اعلم

كتاب الهبة والصدقة

هي التبرع بما ينتفع الموهوب له لغة وتمليك العين بلا عوض شريعة واهلها اهل التبرع وهو الحر
المكلف وركنها الايجاب والقبول واما عندنا ان لو حلف الا يهب فوهب ولم يقبل لا يحنث لانه انما يمنع نفسه
عما هو مقدور له وهو الايجاب لا القبول لانه فعل الغير وفي السغناقي واما شرائط صحتها فهي
انواع منها في الواهب ومنها في الموهوب اما في الواهب فهو ان يكون من اهل الهبة وكونه من اهله
ان يكون حرا بالغا عاقلا مالكا للموهوب حتى لو كان عبدا او مكاتبا او مدبرا او ام ولد او في رقبته
شيء من الرق او كان صغيرا او مجنونا او لا يكون مالكا لا يصح واما في الموهوب فهو ان يكون الموهوب
مقبوضا حتى لا يثبت الملك للموهوب له قبل القبض وان يكون الموهوب مقسوما اذا كان مما يحتمل القسمة
وان يكون الموهوب منفصلا او لا يكون متصلا ولا مشغولا بغير الموهوب واما حكمها فنقول حكم الهبة
ثبوت الملك للموهوب له غير لازم حتى يصح الرجوع والفسخ عندنا وعند الشافعي يثبت الملك لازما الا

التتمة ٥٧

في هبة

في هبة الوالد للولد وفي الهداية الهبة عقد مشروع لقوله عليه الصلاة والسلام تهادوا تحابوا
وعلى ذلك انعقد الاجماع م هذا الكتاب يشتمل على اثني عشر فصلا

الفصل الاول في الفاظ الهبة وما يقوم مقامها

ذكر الحاكم وفي المنتقى اذا كان لرجل عبد في يدي رجل فقال المولى للعبد
هبة لي فقال هو لك فقال لا اقبل فهو هبة واذا قال لغيره هذه الجارية لك فهو هبة جائزة
وفي الخانية يملكها اذا قبض م رواه ابن سماعة عن ابي يوسف وفيه هبة الاصل اذا قال بيتي لك
فاقبضها فهي هبة وفي الاصل جعلت هذه الدار لك فاقبضها فهي هبة وفي الخانية او قال
هي لك تسكنها فهي هبة م وفي الفتاوى عن الفقيه ابو جعفر رحمه الله اذا قال لغيره اين برا
فهذه هبة لا تجوز الا بالقبض ولو قال اين تراست فهذا اقرار وسئل ابو نصر عمن قال جميع
ما املكه لفلان قال هذا هبة لا تجوز الا بالقبض ولو قال جميع ما يعرف لي او ينسب الي لفلان
فهو اقرار وفي الفتاوى العتابية وكذا اعطيتك هبة م وسئل ابو بكر عن رجل له ابن صغير غرس كرما
وقال اغرسه باسم ابني فهذا لا يكون هبة قيل له لو قال جعلت باسم ابني فقال هذا اقرار بالهبة
من الاول وقيل ان قال جعلته لابني قال لا شك في هذا انه هبة وفي الفتاوى الخلاصة
ولو قال اغرس باسم ابني الامر متردد والى الصحة اقرب وقال الشيخ الامام الاستاد ولو
قال بنام اين پسر خود كردم يعني له قوله جعلته باسم والدي وفي الخانية رجل قال جعلت هذا
لولدي فلان جاز فيتم من غير قبول وفي الذخيرة وسئل نجم الدين النسفي رحمه الله
عمن قال اين زمين بفلان نامزد … كردم فاجاب انه لا يصير لابنه بهذا القدر
اذا ليس فيه ما يدل على التمليك ثم قال وجدت في الزيادات عن محمد انه لو كان الابن
صغيرا او كبيرا … الابن خالا ورثه من امه او حصل له ابوه فقال … محمد جعل له
ابوه يدل على ان هذا اللفظ صالحة للتمليك وان قال لابيه اين مال تو كردم او قال كلاما
يجري مجراه انه تمليك من الابن وفي الفتاوى سئل عمن قال لابيه اين باغ بعينها ترا با
… فخر من عمر دم اتو بخشيدم وقبضه الابن قال … وانما ملك المنافع
وفي العتابية ولو قال جعلته باسم ابني فلان فهذا هبة وان لم يرد الهبة يصدق م وفي
الاصل اذا قال اعرتك هذه الدار او اعطيتك هذا الثوب كسوتك هذا الثوب فهذا كله هبة
وفي الخانية رجل قال لآخر قد منحتك هذا الثوب او قال هذه الدراهم فقبضهما
قال محمد هو عندي هبة وفي البقالي اذا قال اعطيته وهو في يده فقال اعطيتك فهذا
هبة وان كان في يد صاحبه فهو وديعة وفي الخانية رجل عنده دراهم لغيره فقال
له صاحب الدراهم اصرفها في حوائجك كان قرضا وان كان حنطة فقال له صاحب الحنطة
كلها كانت هبة م وفي الاصل اذا قال منحتك هذه الدراهم او هذا الطعام فهو هبة ولو قال
منحتك هذه الجارية فهو عارية وفي الظهيرية ولو قال منحتك هذه الارض فهو عارية
والاصل ان لفظة المنحة اذا اضيفت الى ما لا يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه فهو هبة واذا
اضيفت الى ما يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه فهي عارية وفي الخانية اذا دفع اليه شاة
وقال هذه لك منحة فله ان يشرب لبنها وفيه رجل منح رجلا بعيرا او شاة او ثوبا او غير
ذلك كان كل شيء منحه مما ينتفع به للسكنى او للبس مثل الدار والثوب ولبن شاة وظهر البعير
فهو عارية يرده وفي الطعام والدراهم وما لا ينتفع به الا بالاستهلاك يكون قرضا في ظاهر
الروايات كعارية الدراهم وفي النوادر يكون هبة واذا قال اطعمتك هذه الارض او قال
اطعمتك هذا الطعام ان قال فاقبضه فهو هبة وان لم يقل فاقبضه يكون هبة او عارية
فقد اختلف المشايخ في شروحهم في الاصل اذا قال داري لك عمري سكنى فهو عارية وليس
بهبة وفي السراجية اذا قال لآخر داري لك عمري فهو عين له الهبة وكذا في قوله نحلتك
داري وكذلك قوله نحلي سكنى وكذلك قوله هبة سكنى صدقة تخييرا ولو قال داري
هذه لك عمري تسكنها فهو هبة بخلاف قوله عمري سكنى وفي الظهيرية ولو قال ارقبتك
هذه الدار لا يكون هبة عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف والرقبى هو ان يقول لصاحب

الدار هي لمن بقي منا بعد صاحبه يعني ان مت انا فهي لك وان مت انت فهي لي فهذا ليس بتمليك
في الحال وهذا الفعل يبنى ارقابا في من رقبت الشيء رقوبا وارقبته ارتقابا اي انتظرته وانما
سمي بذلك لان كل واحد منهما يرتقب موت صاحبه **وفي الكافي** ولو قال داري لك رقبى
او حبس فهو باطل عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف **وفي الخانية** رجل قال لغيره داري
هذه لك رقبى وقبضها قال ابو حنيفة هي عارية وهو قول محمد وقال ابو يوسف هي هبة جائزة
وقوله رقبى باطل ولو قال هذه الدار لك رقبى فان مت قبلي فهي الي وان مت قبلك فهي لك
ذكر عن ابي حنيفة في النوادر ولو قال هكذا كانت الهبة جائزة ويبطل الشرط م اذا قال هذه الدار
لك ولعقبك من بعدك فهي هبة له وذكر العقب لغو وكذلك اذا قال هي لك ولعقبك من
بعدك ولو قال اسكنتك هذه الدار ولعقبك من بعدك فهي عارية له حال الحياة ولعقبه بعد
موته وذكر العقب هنا لا يكون لغوا **وفي السراجية** قال لاخر اين جوال كندم ترا بتسكين اللام
من جوال فالحنطة هبة على الحنطة دون الجوال ولو قال بكسر اللام من جوال فالهبة على الظرف
دون الحنطة قال لاخر وهبت لك قفيزا من هذه الصبرة ثم كال الموهوب له بحضرة الواهب لم
يجز ولو قال وهبت لك من هذه الصبرة قفيزا فاكتله فكاله جاز **وفي الفتاوى** سئل
عن دابة مشتركة بينهما قال احدهما من حصته خود بتو دادم رزاني داشتم قال لا يكون هبة **وفي الخانية**
رجل قال لاخر لا عرتك هذه القصعة من الثريد فاخذها واكلها كان عليه مثلها او قيمتها قال
الفقيه ابو الليث هذا اذا لم يكن بينهما دلالة ولا تفادي ولو قال في الدار هي لك هبة اجارة كل
شهر بدرهم او قال اجارة هبة فهي اجارة ولو قال لاخر خذ هذا المال واغز في سبيل الله
تعالى يكون قرضا ولو دفع اليه دراهم فقال انفقها ففعل فهو قرض م **وفي الفتاوى** اذا قال
لغيره فلان چيز مرا بخش فقال فدای تو باد فهذا لا يكون هبة وكذلك اذا قال از تو دريغ نيست
فهذا لا يكون هبة **وفي الفتاوى الخلاصة** وكذلك لو قيل لاحد الاثنين ان كان وهب مهر الام من
الاب ما تصنع انت فقال هو كرمار اختيار ربن بتو ده است كي ما وترا ثيا وكريم لا يكون ابراء للمهر
وعن ابي يوسف **وفي المنتقى** اذا قال لغيره هذه الجارية لك حلال فهذا على انه احل فرجها
له فلا يجوز الا ان يكون قبله كلاما يستدل على انه وهبها له ولو قال وهبت لك فرجها فهو هبة
اذا قبضها

الفصل الثاني

فيما يجوز من الهبة وما لا يجوز قال محمد رحمه الله في الاصل لا تجوز
الهبة الا محوزة مقسومة معلومة يستوي فيه الاجنبي والولد اذا كان بالغا وقوله لا تجوز اي
لا يتم الحكم والجواز ثابت قبل القبض باتفاق الصحابة **وفي الكافي** لا يثبت الملك في الهبة بالعقد
قبل القبض عندنا وقال مالك يثبت والصدقة على هذا الخلاف يعني بالمحوزة ان يكون مفرغا
عن املاك الواهب وحقوقه ويعني بالمقسوم ان يكون منتفعا قبل القسمة وبعدها والقبض الذي
يتعلق به تمام الهبة باذن الواهب وذلك نوعان صريح ودلالة فصريحا اذا اذن له بالقبض صريحا
يصح قبضه في المجلس وبعد الافتراق عن المجلس فيملكه قياسا واستحسانا ولو نهاه عن القبض بعد
الهبة لا يصح قبضه لا في المجلس ولا بعد الافتراق عن المجلس ولا يملكه قياسا ولو لم يكن اذن له بالقبض
ولم ينهه عنه اذا قبضه في المجلس صح قبضه استحسانا ولا يصح قبضه قياسا **وفي الزاد** وهو قول
الشافعي وان قبضه بعد الافتراق عن المجلس لم يصح قبضه قياسا واستحسانا ولو كان الموهوب غائبا
فذهب وقبضه فالجواب فيه كالجواب فيما اذا كان حاضرا وقبضه بعد الافتراق عن المجلس ان كان
القبض باذن الواهب جاز استحسانا لا قياسا وان كان بغير اذنه لا يجوز قياسا واستحسانا **وفي
الخزانة** ولو وهب دينا له على رجل واذن له في القبض جاز استحسانا وان لم ياذن له في القبض
لم يجز **وفي البقالي** عن ابي يوسف اذا قال اقبضه فقال قبضت والموهوب حاضر جاز اذا لم يبرح
الموهوب قبل قوله قبضت ولا يكتفي بقوله قبلت واذا لم يقل اقبضه فانما القبض لا يقبله لم يجز الا
ان تكون الهبة مسالة **وفي المضمرات** لو قال لرجل هب لي هذا العبد فقال الرجل وهبت تمت الهبة
وفي الذخيرة قال ابو بكر رحمه الله اذا قال الرجل لغيره وهبت عبدي هذا منك والعبد حاضر فقبض له
العبد ولم يقل قبلت جازت الهبة وكذلك لو قبلت كان العبد غائبا فذهب وقبضه ولم يقل

قبلت

قبلت جازت الهبة من غير قوله قبلت ويصير قابضا في قول محمد رحمه الله وقال ابو يوسف لا يصير
قابضا ما لم يقبض **وفي الخانية** ولو وهب من عبد فالقبول اليه لا الى المولى الا اذا كان صغيرا
وفي المنتقى ابراهيم عن محمد رحمه الله اذا وهب جارية لامرأته والجارية في البيت وليست
بحضرتهما فقالت قبلت لم تجز الا ان يكون بحضرتهما قد ذكرنا ان الهبة لا تتم الا بالقبض والقبض
نوعان حقيقي وانه ظاهر وحكمي وذلك بالتخلية وقد اشار في هذه المسألة الى القبض الحكمي وهو
القبض بطريق التخلية وهذا قول محمد خاصة وعند ابي يوسف التخلية ليست بقبض وهذا
الخلاف في الهبة الصحيحة فاما الهبة الفاسدة فالتخلية ليست بقبض بلا خلاف **وفي الخانية**
والموهوب اذا كان غائبا عن حضرة الواهب والموهوب له فالقبض فيها ان يامره بالقبض وعند
ابي يوسف لا يكون قبضا فيما يتحول حتى يزيله من مكانه م **وفي المنتقى** ايضا اذا وهب الغلام
من رجل والغلام بحضرتهما لم يقل له الواهب اقبضه فذهب الواهب وترك الغلام فليس له ان
يقبضه حتى يامره بقبضه **وفي المنتقى** ايضا رجل وهب رجلا غلاما فلم يقبضه الموهوب
له حتى وهبه من رجل اخر ثم امرهما بالقبض فقبضها هو الثاني وكذلك لو امر الاول بالقبض كان
باطلا لان الهبة من الثاني ابطلت الهبة من الاول **وفي الفتاوى الخلاصة** لو اشترى عبدا
ولم يقبضه حتى وهبه من رجل او رهنه وامره بقبضه فقبضه جاز **وفي الينابيع** قال ابو جعفر
لو منع امرأته عن الزيارة حتى تهب مهرها منه ففعلت لم تصح الهبة **وفي نوادر هشام** عن
محمد لو قالت المرأة لزوجها وهو مريض ان مت في مرضك هذا فمهري صدقة عليك فمات في مرض
ذلك فهو باطل والمهر على الزوج وعلى هذا اذا كان المال على الاجنبي م وهب لرجل ثوبا في
صندوق مقفل عليها ودفع الصندوق مفتوحا فهو قابض لما وهب له **وفي الكافي** واذا كانت
العين الموهوبة في يد الموهوب له وديعة او عارية او امانة تملكها بالهبة والقبول ولم يجدد
فيها قبضا وكذا لو كانت مضمونة في يده بالقيمة او المثل كالمقبوض على سوم البيع والمغصوب
لو وهب له صح ويثبت الملك بمجرد العقد بخلاف ما لو كان مضمونا لغيره كالمرهون والمبيع فانه
يحتاج الى تجديد القبض **وفي الفتاوى العتابية** ولو وكل الواهب رجلا بالتسليم ووكل الموهوب
له رجلا بالقبض وغاب الواهب التسليم من الوكيل فان امتنع وكيل الواهب خاصمه وكيل الموهوب
له وينفرد احد وكيلي التسليم به بخلاف وكيلي القبض لا ينفرد احدهما ولو وهب ذمي خمرا
لذمي ثم وكل الواهب المسلم بالتسليم او الموهوب له المسلم بالقبض جاز والتوكيل بالهبة توكيل
بالتسليم م وهبة المشاع فيما يحتمل القسمة من رجلين او من جماعة عندهما صحيحة وعند ابي حنيفة
فاسدة وليست باطلة حتى يتقيد الملك عند القبض **وفي العتابية** هو المختار ذكره الصدر الشهيد
فالشيوع من الطرفين فيما يحتمل القسمة مانع صحة الهبة وتمامها بالاجماع ومن طرف الموهوب له
مانع صحة جواز الهبة عند ابي حنيفة خلافا لهما **وفي الذخيرة** حتى ان من وهب داره من رجلين
واجمل الهبة فقال وهبت منكما هذه الدار على قول ابي حنيفة رحمه الله لا يجوز وعلى قولهما يجوز
وانما اشترط كون الموهوب مقسوما ومفرزا وقت القبض والتسليم لا وقت الهبة حتى انه لو وهب
نصف الدار شائعا وسلم ثم وهب النصف الباقي وسلم لا يجوز ولو وهب النصف شائعا ولم يسلم حتى
وهب النصف الاخر وسلم الكل يجوز على اصل ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد واذا وهب الدار من رجلين
وسلم اليهما جملة يجوز ولو سلم الى كل واحد منهما نصف الدار لا يجوز فهذا يبين ان العبرة لحالة
القبض واختلفت عبارة المشايخ في ذلك بعضهم قالوا الهبة المشاع عندنا غير فاسدة الا انها
غير تامة لانعدام القبض على وجه التمام بسبب الشيوع فاذا انعدم الشيوع قبل القبض ذلك
من تمام القبض فعملت الهبة الشائعة عملها وبعضهم قالوا بان التسليم في معنى شرط العقد
في باب الهبة فاذا زال الشيوع قبل القبض صار كان العقد وقع على المفرز المقسوم ولهذا اذا
وهب النصف ولم يسلم حتى وهب النصف الاخر وسلم الكل جاز وجعل كان العقد واحد ضرورة
لاتحاد الشرط وهو القبض والتسليم بخلاف ما اذا كان يفرق التسليم **وفي الفتاوى الخلاصة**
ولو وهب نصف الدار من رجل ثم قسم وسلم جاز **وفي الفتاوى العتابية** ولو وهب النصف وسلم الجميع

لم يجز ولو وهب الجميع فسلم مشتركا جاز ولو وهب نصف دار مختلفة او نصف العبد جاز وفي المنتقى
ابن سماعة عن ابي يوسف في رجل قال لرجلين وهبت لكما هذه الدار لهذا نصفها جاز وهكذا روى
ابن سماعة عن محمد ولو قال لاحدهما وهبت لك نصفها ولهذا لم يجز ولو قال وهبت لكما هذه
الدار لك ثلثها ولهذا ثلثاها فعلى قول محمد يجوز وعلى قول ابي يوسف لا يجوز وفي الخانية رجل
وهب لرجلين الف درهم قال لاحدهما لك الثلث وللآخر الثلثان لا يجوز في قول ابي حنيفة وابي يوسف
ويجوز في قول محمد وكذا لو قال لاحدهما لك ستمائة وللآخر اربعمائة وفي المضمرات ولو قال وهبت
منكما هذه الدار والموهوب لهما فقيران صحت الهبة بالاجماع م وعندنا رجل وهب نصف الدار
غير مقسوم ودفع الدار اليه فباع الموهوب له ما وهب له لا يجوز بيعه قال فهو بمنزلة من باع
هبة لم يقبضها وذكر محمد رحمه الله في الاصل هبة الدار من رجلين لا يجوز عطف الصدقة عليهما
قال وكذلك في الصدقة وهذا يدل على انه اذا تصدق بما ينقسم على رجلين انه لا يجوز عند ابي
حنيفة كالهبة وفي الجامع الصغير قال ولو تصدق بعشرة دراهم على فقيرين يجوز قال الحاكم
الشهيد ويحتمل ان يكون المراد من قوله وكذلك الصدقة على غنيين فيكون ذلك بمنزلة الهبة والاظهر
في المسئلة روايتان فعلى هذه الرواية فرق بين الهبة والصدقة وفي الجامع الصغير
ايضا لو وهب عشرة دراهم من فقيرين جاز وجعل الهبة من الفقير كالصدقة واما اذا وهب عشرة
دراهم من غنيين عند ابي حنيفة لا يجوز وذكر الشيخ احمد الطواويسي في شرح كتاب الهبة اذا وهب
الرجل لرجل نصف درهم من العدلية انه يجوز هو الصحيح وجعل هذا بمنزلة هبة المشاع فيما لا يحتمل
القسمة وذكر اصلا فقال كل ما يوجب قسمته نقصانا فهو مما لا يحتمل القسمة وان كان مما لا يوجب
نقصانا فهو مما يحتمل القسمة تجوز هبة نصفه وان كان لا ينتقص لا يجوز هبة نصفه وذكر الصدر
الشهيد اذا وهب لرجلين درهما صحيحا تكلموا فيه قال بعضهم لا يجوز قال والصحيح انه يجوز
وعليه الفتوى وفي الخانية والدينار الصحيح قالوا ينبغي ان يكون بمنزلة الدرهم الصحيح وفي السراجية
م وفي المنتقى ابن سماعة عن ابي يوسف في رجل معه درهمان فقال لرجل وهبت لك
درهما منهما قال ان كانا مستويين في الوزن والجودة لم تجز الهبة الا ان يميز له احدهما وان كانا
مختلفين فالهبة جائزة قال واما في الدراهم المقطعة والمكسورة فلا يجوز حتى يقدره ولو قال
وهبت لك احد هذين الدرهمين وهما مختلطان فهما مثل هذا ولا فالهبة باطلة وفيه ايضا
عن ابي حنيفة اذا دفع درهمين الى رجلين وقال احدهما لكما لم يجز كانا في الوزن سواء او مختلفين
ولو قال نصفهما لكما انه كانا في الجودة والوزن سواء لم يجز وان كان احدهما اجود من الآخر او ازيد
جاز وفي الخانية وان قال وهبت لك ثلثهما وهما في الجودة والوزن سواء ودفعهما اليه جاز
وفي فتاوى آهو وقد سئل قاضي الدين عمن قال لذي رحم محرم نكر ابن يح دينار برا او سويا
وي اندراجت فقبلا نه يبعض بار كرفت قال لم تصح الهبة لانه ما تم بالقبض والعطية فلا يصير قابضا
وفي الخانية رجل دفع الى رجل تسعة دراهم وقال ثلثة لك وثلثة لك هبة وثلثة تصدقت
بها عليك وقال محمد ثلثة قضاء جائزة وثلثة صدقة لم يجز ولم يضمن وثلثة هبة لم يجز ويضمن
نص ان الهبة الفاسدة مضمونة م وفي فتاوى ابي الليث رجل قال لختنه بالفارسية
اين زمين ترا فا دهب وازرعها ان قال الختن عندما قال هذه المقالة قبلت وزرع الارض
له وان لم يقل قبلت لا يكون له وكذلك لو وهب عبدا لرجلين او وهب رجلان عبدا لرجل
وكذلك لو وهب رجل لرجلين نصف عبدين او نصف عبد او ثوبين هروي ومروي او نصف عشرة
اثواب بلخي وهروي ومروي وكذلك الدواب المختلف على هذا وان وهب نصيبا له في
حائط او طريق او حمام او سفينة وسلط فهو جائز وفي الخانية وفيما اذا فسدت الهبة بحكم البيوع
اذا هلكت الهبة عند الموهوب له هل تكون مضمونة عليه ذكر ابن رستم رحمه الله رجل دفع
درهمين الى رجل فقال وقال لاحدهما هبة لك وللآخر امانة عندك فهلكا جميعا يضمن درهما
وهو في الآخر امين وانما يضمن لانه اخذ بجهة فاسدة يضمن فيها تكون مضمونة وذكر في المضاربة
الكبيرة رجل دفع الى رجل الف درهم وقال نصفها هبة لك ونصفها مضاربة عندك لا يجوز فان

هلك

هلك المال عند المضارب يضمن خمسمائة درهم ولو وهب نصفا لدار او تصدق وسلم ثم الواهب باع
ما وهب او تصدق ذكر في وقف الاصل انه يجوز بيعه ولو باعه الموهوب له لا يجوز بيعه لانه
لم يملك نص ان هبة المشاع فيما يحتمل القسمة لا تفيد الملك وبه اخذ بعض المشايخ وفي السراجية وبه يفتى وفي الخانية
عبد بين رجلين وهب له احد المولى نصيبه شيئا يحتمل القسمة لا يصح اصلا وان كان الموهوب شيئا لا يحتمل
القسمة جازت الهبة وفي الفتاوى العتابية ولو وهب الحربي المستأمن المسلم وعاد الى دار الحرب
ثم عاد جاز ان يقبل استحسانا ولو كان عليه مالان مختلفان فوهبه احدهما صح وفي البيان البيع ونوع منه
وهب لرجل دارا فيها متاع الواهب ودفعها الى الموهوب له فالهبة باطلة هكذا ذكر في اصل مبسوط
الزيادات ومعناه انها غير تامة وفي الذخيرة معناه انه غير تامة وفي البقالي
في الدار متاع الواهب او انسان من اهله الاصل في جنس هذه المسائل ان استعمال الموهوب
ملك الواهب يمنع تمام القبض من الموهوب له وهذا لان الموهوب ما دام مشغولا بملك الواهب
كان يد الواهب قائمة على الموهوب لقيامها ما هو شاغل للموهوب وقيام يد الواهب على الموهوب
يمنع تمام الهبة لان الموهوب فارغ لا مانع فيه عن تمام القبض لان استعمال ملك الواهب
بالموهوب لا يوجب يد الواهب على الموهوب فلا يمنع تمام الهبة جئنا الى تخريج المسئلة فنقول
الموهوب وهو الدار مشغول بملك الواهب فيمنع تمام القبض وفي الذخيرة تمام الهبة وهو
المعنى من البطلان المذكور في الكتاب الا ترى انه لو نزع الدار وسلمها اليه فارغة تمت
الهبة فيها م وكذا لو وهب لرجل جرابا وجوالقا فيه طعام الواهب وفي الخانية وسلم فالهبة
غير تامة ولا يعتبر بالشغل وقت العقد اذا دفع للتسليم فارغا متبرعا ويعتبر الاذن بالقبض
بعد تفريغ الدار ولا يكفي قوله مع الشغل سلمتها اليك وفي الفتاوى العتابية ولو وهبه فارغا
وسلم مشغولا لم يصح ولا يصح قوله اقبضتها او سلمت اليك اذا كان الواهب فيها او اهله او متاعه
ولو وهب ما في الدار من المتاع والجراب والجوالق من الطعام وسلم فالهبة تامة ونظير هذا
اذا وهب جارية من رجل وعليها حلي ووهب الجارية دون الحلي وسلمها فالهبة تامة وكذلك
اذا وهب دابة اليه فالهبة تامة وفي الفتاوى العتابية وروي انه اذا سلمها وعليها الثياب
والحلي في الهبة كذا السرج واللجام في هبة الدابة وفي الخانية وكذا في الصدقة تكون الثوب
والحلي للواهب لا للموهوب له والمتصدق عليه لمكان العرف والعادة قال رضي الله عنه فان
كان الثوب قدر ما يستر عورتها ينبغي ان يكون ذلك للموهوب له ولو وهب الحلي الذي على الجارية
لم تجز الهبة حتى تنزعه وتدفع الثوب والحلي للموهوب له م ولو وهب السرج واللجام دون
الدابة فالهبة غير تامة ولو ان الواهب اودع المتاع والطعام من الموهوب له ثم وهب الدار
والجوالق منه وسلم الكل اليه صحت الهبة في الدار وفي فتاوى ابي الليث اذا وهبت المرأة دارها من
زوجها وهي ساكنة فيها ولها امتعة فيها والزوج ساكن معها يصح وفي الذخيرة وفي المنتقى
عن ابي يوسف رحمه الله لا يجوز للرجل ان يهب لامرأته وان تهب لزوجها او لاجنبي دارا
وهما فيها ساكنان وكذلك الهبة للولد الكبير لان يد الواهب ثابتة على الدار م وفي المنتقى
رجل وهب عبده من رجل وعلى عنق العبد شيء يحمله فوهب العبد دون الذي في عنقه وسلمه
جازت الهبة في العبد ولو وهب لرجل ارضا فيها زرع ونخيل او نخلا فيها ثمر او وهب
نخلا او زرعا في ارض او ثمرا في نخل لم تجز الهبة وفي الذخيرة فان كان وهب الزرع وامره
بالحصاد او وهب الثمر وامره بالجداد والقبض جاز استحسانا وفي فتاوى آهو لا يجوز هبة
النخيل دون الثمر والارض دون الزرع م وهب دارا وسلمها الى الموهوب له وفي الدار متاع للواهب
ثم وهب المتاع منه بعد ذلك وسلمه اليه جازت الهبة في المتاع ولا تجوز في الدار ولو وهب
المتاع اولا وسلمه اليه ثم وهب الدار وسلمها اليه جازت الهبة فيهما وكذلك اذا وهب الجراب
والجوالق حتى وهب الطعام وسلم جملة جازت الهبة في الكل وفي الخانية ولو وهب المتاع اولا ثم
الدار مع المتاع ثم وهب الدار صحت الهبة فيهما جميعا م وكذلك اذا وهب الارض ثم سلم حتى وهب
ما فيها وسلم الكل جازت الهبة في الكل وفي الفتاوى العتابية وعن ابي يوسف اذا وهب ما في البيت

وسلم البيت لم يجز حتى يقبض المتاع فيزيله عن مكانه وعند محمد يجوز ويصير قابضا بتسليم البيت ولو
كانت الدار في يده باجارة ثم وهب له البناء جاز ولو وهب ما يخرج نخيله العام لم يجز م وهب من
آخر دارا فيها متاع الواهب ووهب الدار والمتاع جملة بعقد واحد وسلمها الى الموهوب له ثم جاء
مستحق واستحق المتاع دون الدار فالهبة تامة في الدار **وفي الخانية** وهو كما لو استعار دارا
او غصب متاع رجل ووضع في الدار ثم ان المستعير وهب الدار منه صحت الهبة فان هلك
المتاع ثم يجز له ثم جاء مستحق المتاع كان له ان يضمن الموهوب له وذكر ابن رستم ان هذا الوسادة
لبنكام من الدار لم يقبض م وكذلك لو وهب جوالقا بما فيه من المتاع وسلمها الى الموهوب له او
وهب جرابا بما فيه من الطعام ثم استحق المتاع والطعام كانت الهبة تامة من الجراب والجوالق
وفي الخانية وكذا لو وهب جوالقا بما فيه من المتاع وخلى بين الكل ثم استحق الجوالق صحت الهبة
فيما كان فيه ولو وهب من رجل دارا وسلم فاستحق نصفها بطلت الهبة في الباقي ولو وهب
ارضا بما فيها من الزرع وسلمها او وهب نخلا بما فيها من الثمر استحق الزرع والثمر دون النخل والارض
فالهبة باطلة في الارض وهب سفينة فيها طعام بطعامها ثم استحق الطعام بطلت الهبة في قول
ابي يوسف قال ابن رستم وهذا قول ابي حنيفة وقال محمد لا تبطل الهبة في السفينة **وفي التتمة**
قال لغيره وهبتك هذين البيتين واحدهما مشغول لا تجوز الهبة في واحد منهما ولو قال وهبتك
هذا البيت وحصتي من هذا البيت الآخر جازت الهبة في الهبة وفيه ايضا اذا وهب داره
من ابنين احدهما صغير في عياله والآخر كبير قال ان قبض الكبير جازت الهبة لهما وذكر في
موضع آخر عن ابي يوسف ان الهبة فاسدة وهو الصحيح ولا شك في فساد هذه الهبة عند ابي حنيفة
وانما الشك على قولهما فانه لو وهب من كبيرين يجوز عندهما واذا كان احدهما صغيرا لا يجوز
وهكذا ذكر في فتاوى ابي الليث قال البقالي الحيلة ان يسلم الدار الى الابن الكبير ثم يهب الدار
منهما الحسن بن زياد عن ابي يوسف اذا اعطاه نصف داره صدقة عليه ونصفها هبة له وقبل ذلك
الرجل وقبضها فهو جائز وله ان يرجع في نصفها الذي سماه هبة **وفي الفتاوى العتابية** ولو وهب داره
لامرأته وهما فيها او تصدق عليها لم يجز ولو وهب لحي وميت او حائط جاز كله للحي ولو وهب
داره لاولاده وفيهم كبير لم يجز لان القبول شرط في حق الكبير ولو وهب رب المال مال المضاربة
من المضارب وهو دين وامره بقبضه فان كان فيه ربح لم يجز **وفي فتاوى اهو** قال لرجل وهبت
نصيبي من هذا العبد منك والموهوب له لا يعلم كم نصيبه صحت في آخر شفعة عصام وقال بعضهم
لا تصح ولو وهب نصيبه من العبد او الدار ولا يدري كم هو لم يجز وبعضهم ان قبض الجميع وان كان بتسليم
م نوع منه اذا وهب الدين من غير من عليه الدين وسلطه على القبض فقبضه جاز ذلك استحسانا
والقياس ان لا يجوز وبه اخذ زفر **وفي الابانة** لو قال وهبت لك الدراهم التي على فلان فاقبضها مكانه
زمانا جاز م واذا وهب ما على ظهر غنمه من الصوف او ما في ضرعها من اللبن لم يجز فان امره بجز الصوف
وحلب اللبن ففعل وقبض جاز استحسانا وعلى هذا زرع الارض وثمر الاشجار اذا امره بجداده وحصاده
كذا ذكر في الاصل وذكر في الاصل ايضا اذا وهب ما في بطن جاريته **وفي الخانية** او ما في بطن
غنمه لرجل وسلطه على قبضه اذا وضعت فقبضه الموهوب له لم يجز وكذا دهن السمسم قبل ان يعصر
والزيت في الزيتون ودقيق الحنطة من اصحابنا من يقول في قياس هبة الدين ينبغي ان يجوز هنا ايضا
اذا سلطه على القبض والاصح انه لا يجوز **وفي فتاوى البقالي** عن محمد انه يجوز في الدهن وكذلك في
قوله انا ادرك التمر وقد طلع **وفي فتاوى العتابية** فالبنت لو وهبت مهرها من ابيها ان امرته
بالقبض صح **وفي الكافي** ولو وهب سمنا في لبن لم يجز **وفي الكافي** ولو وهب دقيقا في بر او
في سمسم لا يجوز فان اخرجها وسلمها **وفي الهداية** في الدقيق قال ان طحن وسلم لم يجز م رجل
ضلت منه لؤلؤة فوهبها من رجل وسلطه على قبضها وطلبها فطلبها قال ابو يوسف الهبة باطلة
وقال زفر الهبة جائزة ذكر الحاكم **وفي المنتقى** اذا وهب مال المضاربة للمضارب وبعضها
على الناس وبعضها في يده جازت الهبة فيما في يده واما ما على الناس فان قال اقبضها فهو جائز وان
كان في المال ربح فلا يجوز

الفصل الثالث فيما يتعلق بالقبض وما يتصل به

وفي فتاوى ابي الليث

التجريد

رجل قال

رجل قال لآخر انت في حل مما اكلت من مالي فله ان يأكل ولو قال انت في حل مما تأكل من مالي فهو في حل لا يحل لاحد
ان يأكل هذا قول ابن زياد وحكي عنه نصير قال نصير سألت محمد بن سلمة عن ذلك فقال كل من اكل
فهو في حل **وفي السراجية** والفتوى على انه يحل م قال نصير ايضا سألت محمد بن مقاتل عن رجل له شجرة
فقال من اكل منها فهو في حل فلا بأس ان يأكل منها الغني والفقير **وفي العتابية** هو المختار م واذا
قال لآخر حللني من كل حق لك فيفعل فابراه من غير ان يعلم ماله عليه قال ابو يوسف برئ مما عليه
حكما وديانة وقال محمد في الحكم كذا وفي الديانة لا يطيب له ما لم يعلم صاحب الحق مما عليه حق فتاوى
القاضي والصحيح قول ابي يوسف **وفي الخانية** رجل قال لآخر انت في حل من مالي حيث ما اصبت
فخذ منه ما شئت عن ابي يوسف رحمه الله هذا على الدراهم والدنانير خاصة ولو اخذ من ارضه او
شجره فاكهة او كورة او حلب بقرة او غنمه لا يحل له ذلك **وفي النوازل** سئل ابو بكر عن رجل قال ابحت
لفلان ان يأكل من مالي والمباح له لا يعلم فان تناول فلان من ذلك بالجهل فانه يتناول حراما
ولا يسعه ذلك ما لم يعلم بالاذن والاباحة **وفي الذخيرة** في وكالة **وفي النوازل** رجل له على
آخر دين فلا يعلم بجميع المال فقال له المديون ابرئني من مالك علي فقال الدائن ابرأتك قال
نصير لا يبرأ الا بقدر ما يتوهم له عليه وقال محمد بن سلمة يبرأ من الكل قال الفقيه ابو الليث الحكم
في القضاء ما قال ابن سلمة وفي حكم الآخرة كما قال نصير فهذا اللفظ بظاهره عام وهذا الذي
ينبني عليه حكم القضاء الا انه لا يرضى بتعليقه الا بالمعلوم وحكم الآخرة مبني على الرضا م وعن نصير قال
سألت الحسن بن زياد عن رجل قال لآخر انت في حل من مالي او قال اخذت او اعطيت قال لا يحل له
ان يأخذ او يعطي الا للأكل خاصة وسئل ابو بكر عمن قال لآخر جعلتك في حل الساعة او قال في
الدنيا قال نصير هو في حل في الدارين ولو قال لا اخاصمك ولا اطلبك في الساعة او قال في الدنيا
فما لي قبلك فان هذا ليس بشيء وحقه عليه على حاله وسئل ابو القاسم عمن سيب دابته لا جل علة
فاخذها انسان واصلحها لمن تكون قال لمن سيبها وان قال لمن شاء ان يأخذها فاخذها انسان
فهي له قال الفقيه ابو الليث الجواب هكذا اذا قال لقوم معينين من شاء منكم فليأخذها وان
لم يقل ذلك لقوم معينين او لم يقل ذلك اصلا فالدابة على ملك صاحبها وله ان يأخذها اين ما
وجدها **وفي الفتاوى** ذكر المسألة مطلقة من غير فصل بين ما اذا قال ذلك القول لقوم معينين
او قال مطلقا **وفي الخانية** ولو سيب دابته وقال لا حاجة لي اليها ولم يقل هي لمن اخذها
لا تكون له **وفي الحاوي** سئل ابو بكر عمن رمى ثوبه لا يجوز ان يأخذه احد ما لم يقل حين رماه
من اراد ان يأخذه فليأخذه ولو كان في طريق مكة فرمى رجل بقصعة فقال له رجل ادفعها قال
لا **وفي الواقعات** سئل عمن ذبح غنما فزعم الزاعق ان الملقي قال من اخذها فهي له وانكر
البينة فانه يكون للآخذ وان كان الملقي غير حاضر لكن اخبر عما قال الملقي وسعه ان يأخذها
بالخبر **وفي العيون** ولو ان رجلا غصب من رجل دارا او درهما وهي في يد الغاصب فقال
المغصوب منه انت منها في حل فانه يبرأ من ضمانها وهي على حالها للمغصوب منه **وفي الذخيرة**
وعن محمد اذا كان لرجل على آخر مال فقال قد حللته لك كان هبة وان قال حللتك منه كان ابراء
وفي الفتاوى ولو قال بالفارسية بحل كردم وله عليه دين يبرأ المديون ولو قال هم
عزعابر يحل كردم يبرأ عن ما وقع **وفي جامع الفتاوى** فالرجل يأكل التمر فيطرح النوى فيلتقطه
الرجل وجلد الشاة يجرها الرجل فيسلخ جلدها فيدبغه وصاحبها تركها لانه لا حاجة له فهذا لا
بأس بان يأخذه **وفي نوادر هشام** في سرقين الدابة في الخان اذا ذهب صاحبها فهي لمن
اخذها ولا يكون صاحب الخان اولى بها م وسئل ابو بكر عن عبد ما دون دفع من مال مولاه او
من تجارته شيئا لانسان هبة هل يسعه ان يقبل منه قال ان دفع شيئا لو بلغ مولاه لا يكره وسعه
ان يقبل منه واذا وهب الصغير شيئا من المأكول هل يباح لوالديه ان يتناولا من ذلك روي
عن محمد نصا انه يباح **وفي الذخيرة** واكثر مشايخ بخارى على انه لا يباح **وفي فتاوى** سمرقند اذا
اهدى الفواكه الى الصغير يحل للاب والام الاكل واراد بذلك الاجنبي لكن اهدى للصغير استصغارا
للهدية واذا احتاج الاب الى مال ولده فان كانا في المصر واحتاج لفقره اكل بغير شيء وان كانا

في المنازة وان احتاج اليه لانعدام الطعام معه فله الاكل بالقيمة لقوله عليه السلام الاب احق بمال ولده
اذا احتاج اليه بالمعروف ان يتناول بغير شي ان كان فقيرا او بالقيمة ان كان موسرا م رجل اتخذ وليمة
للختان فاهدى الناس هدايا ووضعوا بين يدي الولد فهذا على وجهين واحد فنقول المسئلة
على قسمين اما ان كانت الهدية تصلح للصبي كالدراهم والدنانير من متاع البيت والحيوان ففي القسم
الاول الهدية للصبي وفي القسم الثاني المهدي فان كان من اقرباء الاب او من معارفه فهي
للاب وان كان من اقرباء الام او من معارفها فهي للام هكذا حكي عن الشيخ الامام ابي القاسم
والفقيه ابي الليث وفي النوازل وبه ناخذ وفي الينابيع وقال بعضهم اذا قالوا للولد فهي له
فان لم يقولوا شيئا فهي للوالدين م وكذلك لو اتخذ وليمة لزفاف ابنته الى بيت زوجها فاهدى
اقرباء الزوج او اقرباء المراة وهذا كله اذا لم يقل المهدي اهديت للاب او للام في المسئلة
الاولى او الزوج والمراة في المسئلة الثانية ويتعذر الرجوع الى قول المهدي اما قال فالقول
قول المهدي لانه هو المملك وفي الخانية وقال بعضهم في الاحوال كلها تكون الهبة للولد وهو
الذي اتخذ الوليمة وقال بعضهم تكون للولد والاعتماد على ما قلنا اولا م وفي فتاوى
رجل قدم من السفر وجاء بهدايا الى من ينزل عنده قال له اقسم هذه لاشيابين او لادك
وبين امراتك وبين نفسك ان كان المهدي قايما يرجع في البيان اليه وان لم يكن فما يصلح
للنساء خاصة فهو للنساء وما يصلح للصغار من الاناث فهو لهن وما يصلح للصغار من الذكور
فهو لهم وما يصلح له فهو له وان كان يصلح للرجل والمراة جميعا ينظر الى المهدي ان كان من
اقارب الرجل او من معارفه فله وان كان من اقارب المراة او من معارفها فلها فانما
التعويل على العادة وفي فتاوى ابي الليث رجل اهدى اليه جاره شيئا من الماكولات في
اناء فاراد ان ياكل في ذلك الاناء هل يباح له ذلك قال ان كانت الهدية ثريدا او نحوه يباح له
التناول من الاناء وان كانت الهدية مثلا الفاكهة ونحوها فان كان بينهما انبساط في مثل
هذا لا يباح م سئل ابو مطيع عن رجل قال لاخر ادخل كرمي وخذ من العنب كم ياخذ قال
ياخذ عنقودا واحدا وفي العتابية هو المختار م وان قال الخذ من البر قال ياخذ منوين لان
المنوين يجوز في كفارة اليمين قال الفقيه ابو الليث يجوز له ان ياخذ من العنب مقدار ما
يشبع انسانا وفي السراجية اذا دفع الرشوة لدفع الجور عن نفسه او احد من اهل بيته لم ياثم

الفصل الرابع

في هبة الدين ممن عليه الدين وفي الذخيرة هبة الدين ممن عليه الدين
جائزة قياسا واستحسانا وهبة الدين من غير من عليه الدين جائزة اذا امره بقبضه استحسانا
ذكر شمس الائمة السرخسي في شرح كتاب الهبة ان هبة الدين من غير من عليه لا يتم من غير
قبول والابراء يتم من غير قبول ولكن للمديون حق الرد قبل موته ان شاء وعن زفر رحمه الله انه
سوى بينهما وقال يتم الهبة والابراء دون القبول وهذا الذي ذكر اختياره وفي الخانية
وعن ابي يوسف انه يتم من غير قبول كما ذكر شمس الائمة السرخسي وذكر في بيوع الواقعات فصل
الهبة كما ذكره شمس الائمة رحمه الله تعالى انها لا تتم من غير قبول وذكر عامة المشايخ ان هبة
الدين ممن عليه وابراءه يتم من غير قبول ويرتد بالرد وفي العتابية والاظهر هو المختار هذا
كله في حق الاصيل اما هبة الدين من الكفيل وابراءه عن الدين فالهبة منه لا تتم بدون القبول
ويرتد بالرد وابراءه يتم من غير قبول ولا يرتد بالرد وان وهب الدين الذي على الاصيل وابراءه
فمات قبل الرد فهو بري وكذلك لو كان غائبا فابراه منه وجعله في حل منه فهو جائز فان رد
الوارث هذا الابرا بطل رده ويقضي بالمال وهذا قول ابي يوسف رحمه الله وقال محمد رحمه
الله لا يبطل رده والبراءة ماضية على حالها ولو وهب العديم الدين من الوارث صح بلا خلاف
وفي الخانية سوا كانت التركة مستغرقة او لم تكن ولو ان الوارث رد الهبة صح رده في قول
ابي يوسف ويبطل الهبة وقال محمد رحمه الله لا يبطل وقيل الاختلاف بينهما فيما يصح رده عندهما فاما
الخلاف بينهما فيما اذا وهب الدين من الميت فرد الوارث عند ابي يوسف يعمل رده وعند محمد
لا يعمل وفي الخزانة عنده ان يكون الموت فيما يحتاج له القبول في العقد هبة الدين من المديون

اذا لم يقبل حتى مات المديون والوصية اذا لم يقبل الموصى له حتى مات الموصي بطلت الهبة والوصية
وفي الفتاوى العتابية لو وهب الدين لابن من عليه الدين وهو صغير للدين عجز وفي الفتاوى
الخلاصة ولو قال لغريمه ابرئني مما لك قد ابراتك من دينه عليك فقال لا اقبل فهو بري
وفي اليتيمة سئل عمر الحافظ عمن مات وترك وارثه دينا على الناس فتوده او عزوما
فقبل ان يستوفوا ذلك وهب احد الورثة حصته مثلا كان لحصته من الدين ممن عليه الدين
هل تصح هذه الهبة فقال تصح استحسانا م كما لو صالح بعض الورثة مع البعض قيل له فلو كان مكان
الدين عين والمسئلة على حالها كيف الجواب فقال لا تصح ما لم يجمع ويكون كالحصة م سئل يوسف بن محمد
عن رجل دفع الى اخر دينارا او دينارا على انه عليه ثم تصادقا ان لا دين عليه هل له ان يسترده ام لا
فقال نعم له ان يسترد م سئلت ابا حامد عن رجل على المراة مهر كان بحوز و يكون هبة
وفي فتاوى اهو ولو يتعين المال من المديون ثم قال له وهبني في مرابوده است بتو محمد
صحت الهبة واذا صحت الهبة كان المديون قال لم يقبل فلم يرده حتى افترقا عن المجلس فجاء
بعد ايام ورده اختلفوا فيه والصحيح انه لا يرتد م وذكر شمس الائمة الحلواني خلافا بين الفقيه
ابي بكر الاسكاف وبين ابي القاسم الصفار وقال شمس الائمة الحلواني هذا الاختلاف بناء على
الرجحان في هبة الدين ممن عليه الدين بطريق الاسقاط او بطريق التمليك فمن قال يقتصر
الجواب عن المجلس ومن قال بطريق الاسقاط قال يقتصر وفي فتاوى الخلاصة وهل يشترط
لصحة الرد مجلس الابراء اختلف المشايخ م ولو سكت بعد الهبة وافترقا فهو كالقبول ولو مات
قبل القبول فهو كالقبول م ولو كان لرجل دين على عبد لغيره فوهب الغريم الدين لمولاه
سواء كان على العبد دين مستغرق او لم يكن وفي كتاب الماذون لو وهب الغريم الدين لمولاه
صح سواء كان على العبد دين مستغرق او لم يكن في كتاب الماذون في باب هبة عبد للتاجر قال
رده المولى فهل يرتد برده قيل على الخلاف الذي تقدم في رد الوارث م وقيل بان هذا
يرتد اجماعا وفي الخانية وهو الصحيح وفي الخانية هو المختار وفي الذخيرة واذا وهب
غريم الميت الدين لبعض ورثة الميت فالهبة لهم كلهم وفي فتاوى اهو لو ابرا الغريم
احد الورثة من الدين صح في نصيبه م اذا كان الدين بين شريكين فوهب احدهما نصيبه من
المديون صح م ولو وهب نصف الدين مطلقا ينصرف الى الربع ويتوقف في الربع كما لو وهب
نصفه للعبد المشترك من عليه الدين فوهب ما له من رب الدين يملكه رب الدين بالهبة
لا بالدين وفي الزيادات في اخر باب الحوالة وفي فتاوى ابي الليث اذا قال المولى لمكاتبه
وهبت لك ما لي عليك فقال المكاتب لا اقبل عتق المكاتب والمال دين عليه م وفيه سئل ابو
بكر عن شريكين قال احدهما لصاحبه وهبت منك حصتي من الربح فرد على راس المال فرده
عليه ثم اراد ان يطالبه بالربح قال ان كان المال قائما غير مستهلك ولم يقتسما حتى وهبه م
فالهبة باطلة وفي فتاوى اهو سئل برهان الدين عمن مات مفلسا وعليه دين فتبرع
انسان بقضاء دينه هل يسقط دينه قال لا لان اسقاط الساقط لا يتصور لانه سقط بموته مفلسا
لان ذمته لم تبق ولا يبطل حق المطالبة في الاخرة م سئل ابو حامد عن المستاجر اذا مات حتى انفسخت
الاجارة فقال ورثة المستاجر للاجر ما ازين خانه بيزار شديم هل يسقط عن مال الاجارة قال
هل يسقط قلت سئل قاضي بديع الدين عن امراة المتوفى قالت هست حوش ذكايين بعير
مان بيزار اي داشتم هل يسرع عن التركة قال لا لان في الفتاوى قيل لصاحب الحق ان عن فلان مات
ولم يترك شيئا فقال هو في حل فانه يبرا م وعلى هذا لو قيل كذا فقال هو بري ثم تبين بخلافه
فانه يبرا م ولو قال فهو بري لا يبرا م وسئل قاضي جمال الدين عمن تبرع بقضاء الدين لرجل فابرا
الطالب المطلوب بعد استيفائه هل يرجع المتبرع بما ادى فالمسئلة ان يرجع م ولو قال لاخر كردن
شوي ما ذ رخود را ان جني كي ماد رتو كردن وي بود ا زاد كن فقال ازاد كردم اكر وي مادر
من احل كند فقال كردم هل يكون ابرا قال لا لانه تعليق بخطر وهذا باطل وبكذا قال كذا لو قال
لرجل مرا احل كن فقال بحل كردم كرامر وحل كني فقال بحل كردم لا يصح ابراءه ويصح ابرا الثاني م ولو

قال في الصورة الاولى كردن او بيزار كردم او قال ازاد كردم ولكن باشاره مرا بحل كند يصح هذا الابرا
لان في الاولى اتى بكلمة التعليق وفي الثانية اتى بكلمة الاسناد لا اليه ولكن صح الابرا في الثانية
لا في الاولى قال ايضا ولو قال مرا بحل كن تا ترا بحل كنم فقال الرجل كردم فقال من بحل كردم وجه
دين ليست برسند فهو صحة عين است كالغصب فالوديعة لا يبرا منه الفصل الخامس في الرجوع
في الهبة وفي الفتاوى الرجوع في الهبة مكروه في الاحوال كلها فيصح في الهبة انواع هبة الاجنبي لذي
رحم محرم وهبة لذي رحم ليس بمحرم او لمحرم ليس لذي رحم وفي جميع ذلك للواهب حق الرجوع بلا
التسليم وبعد التسليم ليس له حق الرجوع في ذي الرحم المحرم وفيما سوى ذلك ليس له حق الرجوع
الا بعد التسليم لا ينفرد الواهب بذلك واذا وهب احد الزوجين لصاحبه لا يكون له حق الرجوع
وفي الخانية ولا يرجع في الهبة من المحارم بالقرابة كالاباء والامهات وان علوا والاولاد
فان سفلوا واولاد البنين واولاد البنات في ذلك سوا وكذلك الاخوة والاخوات والاعمام
والعمات والمحرمية بالنسب لا بالقرابة لا يمنع الرجوع كالاباء والامهات والاخوة والاخوات
من الرضاع وكذا المحرمية بالمصاهرة كامهات النسا والربائب وازواج البنين والبنات
رجل وهب شيئا من ذي الرحم المحرم واحد مما اسلم والاخر كافر لا يرجع الواهب في الهبة ولو
وهب لاخيه واجنبي عبدا كان له ان يرجع في نصيب الاجنبي وللواهب ان يرجع في هبته قبل
ان يقبضه الموهوب له كان الموهوب له حاضرا او غايبا اذن له في قبضه او لم ياذن وفي الزاد
وان وهب هبة لذي رحم محرم فلا رجوع فيها وقال الشافعي للوالد ان يرجع فيما وهب لولده ثم
الرجوع في الهبة قد يمتنع لمانع والمانع اخذ العوض وان يزداد الموهوب في يديه خيرا زيادة
متصلة وفي السراجية متولدة من الاصل او غير متولدة م حتى ان زيادة السعر لا تمنع الرجوع
وكذلك الزيادة المنفصلة وفي الفتاوى الخلاصة كالولد من النكاح والسماع لا يمنع الرجوع في
الاصل لما يابي بعد هذا وان يخرج الموهوب من ملك الموهوب له وان يهلك الموهوب وان يبيعه
الموهوب من جنس الى جنس كهلاك الموهوب حكما لتغيير وزنه شيئا اخر وفي الخانية او غيره عن حاله
بان كانت حنطة فطحنها او دقيقا فخبزه او سويقا فلته بسمن او كان لبنا فاتخذه جبنا او سمنا
او اقطا وفي السغناقي المراد بالزيادة المتصلة هو الزيادة في نفس الموهوب بشي يورث
زيادة في قيمة الموهوب في نفسه كالسمن والجمال وذكر وفي المنافع المشايخ اجمعوا ان الموانع
في قوله ومانع عن الرجوع في الهبة يا صاحبي حروف دمع خزقه الدال الزيادة والميم موت الواهب
او الموهوب له والعين العوض والخاء الخروج عن ملك الموهوب له والزا الزوجية والقاف القرابة
والها الهلاك في يد الموهوب له وذكر في باب العطية من هبة الاصل اذا وهب الرجل عبدا مريضا
يرجع فداواه الموهوب له حتى برا ليس للواهب ان يرجع فيها الزيادة الحاصلة عند الموهوب
له بعدا ولو كان اصما او اعمى فاسمع او ابصر واما اذا امرض في يد الموهوب له فداواه حتى برا
كان للواهب ان يرجع فيه وان كان الموهوب دارا او ارضا فبنى في طايفة منها بناء او غرس نخلا
وفي التحفة او نصب فيها دولابا فلا رجوع فيها وهذا اذا كان ما بنى يعد مما زادت فان
كان لا يعد زيادة كالاري او يعد نقصانا كالتنور وفي الكافي شانه لا يمنع الرجوع وفي الخانية
رجل وهب دارا وبنى فيها او جصصها او طينها او نقل فيها مغتسلا وفي الظهيرية او زخرفها بالذهب
او ارضا فبنى في طايفة منها بناء او غرس نخلا فلا رجوع في شي من ذلك عندنا وقال ابن ابي ليلى
له ان يرجع في جميع ذلك وفي التفريد ولو ابنت في ناحية منها نخلا او بنى بيتا او دكانا كان ذلك
زيادة فيها متصلة فلا يرجع في شي منها هذا اذا كانت الدار كبيرا بحيث تعد الزيادة في الكل
اما اذا كان صغيرا معتبرا فلا عبرة له ولو كانت الارض عظيمة بحيث لا تعد الزيادة زيادة
في الكل ولو كانت الزيادة بناء فانهدم يعود حق الرجوع والمانع من الرجوع الزيادة المالية
في العين كذا ذكر شمس الايمة السرخسي والنقصان في الهبة بفعل الموهوب له او لا بفعله لا يمنع
الرجوع الحسن بن زياد في المجرد عن ابي حنيفة اذا وهب لرجل ثوبا فصبغه بسواد فله ان يرجع فيه
وفي الخانية وقال صاحباه لا يرجع فيها وان كانت الهبة ثوبا فصبغه احمر او اصفر او خاطه

لا يرجع الواهب ولو قطع ولم يخطه كان له ان يرجع قال ابن ابي مالك كان ابو يوسف اولا يقول في
هذه المسلة بقول ابي حنيفة ثم رجع وقال ربما انفق على السواد اكثر مما انفق على بعض الاصباغ
فارى انه زيادة فليس له ان يرجع فمن المشايخ من جعل قول ابي يوسف ومن المشايخ من قال ان
ابا حنيفة ما قال بانقطاع حق الرجوع في سواد يزيد في قيمة الثوب وانما قال بذلك في
سواد ينقص قيمة الثوب ومنهم من قال فسوى ابو يوسف حنيفة في مطلق السواد وفي الخانية
وقيل هذا اذا كان السواد لا يعد زيادة فان كان يعد زيادة يزداد قيمته بذلك لا يرجع
عند الكل م وفي المنتقى ذكر هشام عن محمد رجل وهب لرجل جارية اعجمية فعلمها القران
والكلام والكتابة فللواهب ان يرجع فيها في قولهم وكذا لو علمها علما وذكر بعد هذا يريد بقوله
في قولهم في قول عامة العلما سوى زفر قال لانهم يقولون ما انفق عليها في ذلك لا نضمنه
على راس المال في بيع المرابحة يشير الى ان هذا ليس بزيادة على الحقيقة اذ لو كان زيادة لكان
ما انفق عليها مضموما الى راس المال قال محمد رحمه الله وله ان يبيعها عليه مرابحة عندنا
وقد اشار الى ان هذا زيادة على الحقيقة فلا يكون للواهب ان يرجع فيها ثم ذكر محمد رحمه الله
لذلك اصلا فقال كلما ازداد اصلا بفعل في العين فليس للواهب ان يرجع فيها وما كان بغير
فعل احد او من اغلا سعر فله ان يرجع فيه وذكر بعد هذا عن الحسن بن زياد عن ابي يوسف انه لا
يرجع فيه قال ثمة وروي عن ابي يوسف عن ابي حنيفة مثل قول ابي يوسف وفي واقعات
الناطفي رجل وهب لرجل جارية فعلمها القران والكتابة او المشط ليس له ان يرجع هو
المختار م ذكر الحاكم اذا ولدت الجارية الموهوبة ولدا فله ان يرجع فيها ولا يرجع في الولد وقال
ابو يوسف انما يرجع فيها اذا استغنى الولد عنها وفي الحاوي قال بشر قلت فان اختصموا في
الرجوع والولد صغير ثم ادرك وقد كان ابطل القاضي الرجوع له في الامة قال له الرجوع فيها
وفي فتاوى ابي الليث وهب من اخر كرباسا فقصره الموهوب له فليس للواهب ان يرجع فيه
وفي الخانية بخلاف ما لو قصره لان القصارة زيادة بخلاف الغسل وفي الاملاء اذا غسله
او قصره له ان يرجع في الهبة م وهب من اخر عبدا كافرا فاسلم في يد الموهوب له فليس للواهب ان
يرجع فيه وعن محمد ان له ان يرجع وفي السراجية اذا علم الموهوب حرفة او القران او كان
كافرا فاسلم في يد الموهوب له صح الرجوع وفي فتاوى ابي الليث رجل وهب لرجل عبدا ببغداد
فحمل الموهوب له الى بلخ ليس للواهب ان يرجع فيه قال محمد رحمه الله نص في السير الكبير ان من
وهب لرجل جارية في دار الحرب واخرجها الى دار الاسلام ليس للواهب ان يرجع فيها وفي المنتقى
محمد عن ابي حنيفة رحمه الله في رجل وهب من اخر شيئا بارض ديه بهراة فحملها الى العراق او وهب
طعاما في العراق فحمل الموهوب له الى ملكه فليس للواهب ان يرجع قالوا وهذا اذا كان قيمة
المكان المنقول اليه اكثر اما اذا كان اقل او كانا على السوا فللواهب ان يرجع وفي البقالي ذكر
الزيادة في موضع المسلة فقال لو حمل الثياب الى بلد فزادت قيمتها فان كان انفق في النقل ما لا
اعطا في الكرا ما لا يرجع على كل حال وذكر الامام علي السغدي اذا كانت الهبة شيئا لا حمل له ولا
مونة فحمل الموهوب له في بلد يعرف فيها ويغلو سعرها فلا رجوع فيها ولو حمله الى بلدة لا يعرف فيها
وكان العز في البلد يتيد على السواء عزه وغلا سعره فللواهب الرجوع كما لو غلا سعره في بلده
ولو نقط المصحف باعراب فلا رجوع وكذا لو ثيل الى يخذ بدا السكين وللواهب ان يرجع في بعض
الهبة ان شاء وكذلك لو وهب عبدا لرجلين او جعله لاحدهما صدقة وكذلك لو وهب رجلا
لرجل هبة وقبضها الموهوب له ثم اراد احدهما ان يرجع في هبته فله ذلك وفي الخانية ثم احدهما
وتصدق في النصف على الاخر كان له ان يرجع في الهبة دون الصدقة ولو وهب دارا فهدم الموهوب
له بناها كان له ان يرجع في الارض وكذا في عين الدار اذا استهلك البعض فهدم او بيع كان له
ان يرجع في الباقي واذا وهب دارا فرجع في بعضها لا يبطل الهبة في الباقي وفي اليتيمة سئل
الحسن بن علي عمن وهب لاخر مراة وقبضها باذنه وفعلها هل يبطل هذا الفعل حق الرجوع فقال
لا ونظير هذا الفعل غسل الثوب م واذا حبلت الجارية الموهوبة فان كان الحبل قد ازداد فيها

خيرا فليس له ان يرجع فيها وان كان قد ازداد فيها شرا فله ان يرجع فيها وهذا لان حال النخل
منهن من اذا اجلت سمنت واحمر لونها ومنهن من اذا اجلت اصفرت ودق ساقها والزيادة تمنع
الرجوع والنقصان لا يمنع فنظر في ذلك وفي المنتقى رجل وهب لرجل رضيعا فشب عند الموهوب
له وكبر وطال ثم صار شيخا فاراد الواهب ان يرجع فيه وقيمته الساعة اقل من قيمته حين وهبه
فليس له ان يرجع فيه وفي الخانية لان الزيادة في البدن تمنع رجوع الواهب م ولو كان غلاما يوم
وهبه فطال عند الموهوب له وكان ذلك الطول نقصانا لا زيادة بل كان اسمج له وكان ينقص ثمنه
هذه الزيادة ليست بزيادة حقيقة فلا تمنع الرجوع وقد يكون للشي زيادة صورة نقصانا
معنى كالاصبع الزائدة وإذا وهب لرجل حديدة فضربها سيفا او وهب دفاترا فكتب فيها ليس
له ان يرجع في ذلك اما لتبدل العين او لزيادة في العين اذا وهب له اجذاعا فكسرها وجعلها
حطبا او وهب له لبنا فجعله طينا فله ان يرجع فيها وان اعاد لبنا لم يرجع فيها ولو وهبه نخيجا
فجعله خلا لم يرجع فيه وفي الظهيرية والنخيج المطبوخ من ماء العنب الذي ذهب ثلثاه ويبقى ثلثه
ثم يصب عليه من الماء مقدار ما ذهب منه ثم يطبخ ادنى طبخة حتى لا يفسد ثم يترك حتى يشتد
ويقذف بالزبد وهو معروف واضله تحته ولو وهبه سيفا فجعله سكينا او كسره وجعل منه
شيئا اخر لم يرجع وفيه لو وهب له حماما فجعله مسكنا او وهب له بيتا فجعله حماما فان كان
البناء على حاله لم يرد فيه شيئا فله ان يرجع فيه ولو وهب له شاة وفي الخانية او بقرة
فذبحها فله ان يرجع فيها وهذا بلا خلاف وكذا لو ضحى بها او ذبحها في هدي المتعة فليس له ان
يرجع فيها في قول ابي يوسف وقال محمد يرجع وتجزيه الاضحية والمتعة ولم ينص على قول ابي حنيفة
واختلف المشايخ فيه قال بعضهم انه كقول محمد وهو الصحيح وفي الخانية ولو وهب لاخر دراهم
وسلمها الى الموهوب له ثم ان الواهب استقرضها من الموهوب له فاقرضه جاز ولا يكون للواهب ان
يرجع في الهبة ابدا رجل وهب ترابا فبله الموهوب له بالماء بطل حق الرجوع للواهب بخلاف ما اذا
وهبه سويقا فبله الموهوب له بالماء فانه لا يبطل حق الرجوع كما لو وهب حنطة فبله الموهوب
له بالماء رجل وهب عبدا فقطعت يده عند الموهوب له واخذ الموهوب له ارشها لا بد كان للواهب
ان يرجع في الهبة فياخذ العبد ولا ياخذ الارش في قول ابي حنيفة وابي يوسف وعن محمد رحمه
الله رجل وهب رجلا جارية ثم رجع فيها بلا قضاء ولا رضاء والاثم بقبضه مريض وهب له عبده
ثم رجع الواهب في الهبة بغير قضاء فرده المريض عليه برضاه جاز ذلك من الثلث فان كان
ذلك بقضاء لا يجوز ولا شي لورثة المريض على الواهب وكذلك رجل اشترى عبدا وقبضه ثم
سلمه ووهبه لانسان فسلمه ثم رجع في الهبة بغير قضاء ثم وجد بالعبد عيبا كان له ان يرده على
بايعه جعل الرجوع بغير قضاء بمنزلة الرجوع بقضاء القاضي وفي السراجية وهب دين له عليه
لم يرجع وهب له تمرة في نخل فامره بالقبض فقبض كان له الرجوع م وهب لرجل هبة وقبضها
الموهوب له ثم وهبها الموهوب له من رجل اخر ثم رجع فيها الواهب الثاني او رد عليه فللواهب
الاول ان يرجع فيها وفي الخانية وعلى قول زفر اذا كان الرجوع بغير قضاء لا يكون للواهب الاول
ان يرجع م ولو وصل الى الواهب الثاني بهبة او صدقة او ارث الوصية او شرا او ما اشبه ذلك
لم يكن للواهب الاول ان يرجع فيه وفي السغناقي ولو وهب ما غصب او باع او تصدق
او اجر او رهن او اودع او اعار فهلك فضمنوا فيه فلا يرجع الموهوب له والمتصدق عليه بما ضمنوا
على الغاصب ويرجع المستاجر والمودع والمرتهن بالقيمة عليه ويرجع المشتري بالثمن عليه ولا يرجع
السارق من الغاصب ولا غاصب الغاصب وفي السراجية ولو زال الموهوب عن ملك الموهوب
له بطل الرجوع فلو عاد الى ملكه عاد حق الرجوع وفي السغناقي في المبسوط والايضاح والرجوع
في الهبة بغير قضاء فسخ كالرجوع بالقضاء وعلى هذا ادرت مسايل اصحابنا فانهم قالوا الرجوع في
المشاع الذي يحتمل القسمة يصح ولو اعتبر هبة مبتدا لم يصح مع الشيوع وكذلك لا يتوقف على
القبض فلو كانت هبة مبتداة يتوقف على القبض م عجبا انه يعلم بان الرجوع في الهبة على رواية
الجامع فسخ عند محمد سوا كان الرجوع بقضا او بغير قضا وكذلك على رواية الاصل من رواية ابي جعفر

وعلى رواية

وعلى رواية الاصل من رواية ابي سليمان فسخ اذا كان بقضا فاما اذا كان بغير قضا فهو عقد جديد
وعلى قول ابي يوسف هو فسخ على كل حال وقد ذكرناه هذه المسئلة بتمامها مع ما فيها من اختلاف المشايخ في
زكوة الجامع يجوز تصرف الموهوب له في الهبة ما لم يحكم القاضي بنقضها فلا احكم فلا يجوز تصرفه وكذلك
قول محمد وابي يوسف وان مات في يد الموهوب له قبل ان يقبضه الواهب بعدما قضى القاضي به
لم يكن للواهب تضمينه بخبر مستعديا فيمن ضمنه ولم يترادا الهبة بعد الرجوع ولم يحكم به حتى وهب
الموهوب له الهبة من الواهب وقبضه الواهب فهو عنده له رده او رد الحاكم وإذا قضى القاضي
بابطال الرجوع لمانع ثم زال المانع عاد الرجوع بيانه اذا بنى في الدار الموهوبة بناء فابطل القاضي
رجوع الواهب بسبب البناء فهدم الموهوب له البناء عادت كما كانت فله ان يرجع فيها وهذا
بخلاف ما لو اشترى عبدا على انه بالخيار ثلاثة ايام فحم العبد في مدة الخيار وخاصم المشتري
البايع في الرد وابطل القاضي حقه في الرد بسبب الحمى ثم في مدة الخيار ليس له ان يرد وهب
لامراة هبة ثم تزوجها فله ان يرجع فيها ولو وهب لامراته هبة ثم ابانها فليس له ان يرجع فيها
وفي السراجية اذا وهبت المنكوحة لزوجها حتى فسدت النكاح ثم رجع الواهب بعود النكاح
ذكر الصدر الشهيد في الخلافيات وذكر محمد في الكتب في مواضع ان الرجوع في الهبة يعود الى
قديم ملكه والمراد منه يعود الى قديم ملكه فيما يستقبل لا فيما مضى الا ترى ان من وهب مال
الزكاة من رجل قبل الحول وسلمه اليه ثم رجع في الهبة بعد الحول لا يجب عليه زكاة ما مضى فلم
يجعل قديم ملكه عايدا اليه في حق زكاة ما مضى وكذلك من وهب من اخر دارا وسلمها الى الموهوب
له ثم بيعت دار بجنبها ثم رجع الواهب فيها لم يكن للواهب ان ياخذ بالشفعة ولو عاد اليه قديم
ملكه فيما مضى وجعل كان الدار لم تزل عن ملكه لكان له الاخذ بالشفعة وفي الخانية اذا
وهب لذي الرحم المحرم وهو مكاتب لا يرجع ما دام مكاتبا في قولهم فان عجز ورد في الرق كان
للواهب ان يرجع في قول ابي يوسف رحمه الله وقال محمد لا يرجع ولو ادى الكتابة فعتق لا يرجع
الواهب في قولهم والصدقة اذا تمت بالقبض لا يرجع المتصدق فيما كانت للقرابة او للاجنبي
وهب لعبد رجل شيئا فالقبول والقبض الى العبد وبعد القبول والقبض في الملك للمولى بعد
ذلك ينظر ان كان العبد ومولاه كل واحد منهما اجنبيا عن الواهب فللواهب حق الرجوع وفي
السراجية وكذا لو كان عبدا امراته م وان كان العبد اجنبيا من الواهب ومولاه ذو رحم محرم
من الواهب بان كان مولى العبد اخا للواهب حق الرجوع فيها عند ابي حنيفة خلافا لهما وان
كان وان كان العبد ومولاه كل واحد منهما ذو رحم محرم من الواهب فعلى قولهما ليس للواهب
حق الرجوع واما على قول ابي حنيفة قال الكرخي قال محمد قياس قول ابي حنيفة ان له حق الرجوع
وقال الفقيه ابو جعفر ليس له حق الرجوع وفي الذخيرة قال شمس الايمة السرخسي رحمه الله هو
الصحيح م وان كان لرجل دين على عبد رجل فوهب المولى العبد من رب الدين وسلمه اليه حتى سقط
دينه ثم رجع المولى في العبد كان ابو يوسف يعود الدين وقال محمد لا يعود هكذا ذكر في الزيادات
وذكر الحاكم وفي المنتقى قول ابي يوسف كقول محمد وحكي عن البلخي رحمه الله ان ابا يوسف استحسن
قول محمد فقال ارايت لو كان الدين لصبي على عبد رجل فوهب مولى العبد العبد من الصبي وقبله
الوصي وقبض العبد حتى سقط الدين ثم رجع الواهب في هبته لو قلنا لا يعود الدين صار الوصي
مفرطا مضرا بالصبي وانه فاحش وفي الخانية فاذا وهب العبد المديون من صاحب دينه
يبطل دينه وكذا لو كان على العبد جناية خطا فوهب من ولي الجناية بطلت الجناية ويكون للواهب
ان يرجع في هبته استحسانا واذا رجع مولى العبد في هبة العبد لا يعود الدين والجناية في قول محمد
ورواية عن ابي حنيفة وفي القياس لا يصح رجوعه في الهبة وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة والمعلا
عن ابي يوسف وهشام عن محمد وفي الاستحسان يصح رجوعه وفي الظهيرية وعلى قول ابي يوسف
يعود الدين وفي الذخيرة قال محمد رحمه الله في اخر الجامع رجل وهب لعبد رجل جارية
وقبضها العبد ثم اراد الواهب الرجوع في الهبة والمولى غايب وفي الظهيرية فان كان المال في يد
المولى ليس له ان يرجع وان كان العبد ماذونا فله ذلك وان كان محجورا عليه لم يكن له ذلك حتى

بحضر المولى ۞ فان قال العبد انا محجور وقال الواهب انت ماذون ولي ان ارجع فيها قبل حضور مولاك
فالقول قول الواهب مع يمينه فلو وهب هذا استحسان ۞ والقياس ان يكون القول قول العبد ثم
انما حلفنا الواهب على العلم ۞ ولو اقام العبد البينة انه محجور لا يقبل بينته هذا كله ۞ اذا كان المولى
غايبا والعبد حاضرا ۞ فان حضر المولى وغاب العبد فاراد الواهب ان يرجع في هبته ۞ فان كان
الموهوب في يد العبد لم يكن المولى خصما ۞ وان كانت الهبة في يد المولى كان المولى خصما ۞ فان قال
المولى اودعني هذه الجارية عبدي فلان ولا ادري اوهبتها له ام لا فاقام المدعي بينة على الهبة
فالمولى خصم ۞ فاذا قضى القاضي بالجارية للواهب فضمنها الواهب ثم حضر الموهوب له وانكر ان يكون
عبدا فالقول قوله لكن الحرية اصلا وكان له ان ياخذ الجارية ثم ليس للبايع ان يرجع في هبته وان
كانت الجارية قد ماتت في يد الواهب كان للموهوب له الخيار ان شا ضمن الواهب قيمتها ۞ وان شا
ضمن المودع ۞ فان ضمن الواهب لا يرجع على المودع بما ضمن ۞ وان ضمن المودع لا يرجع بما ضمن ايضا ثم اوجب
الضمان في الكتاب ولم يحك فيه خلافا ۞ وذكر الكرخي ان هذا قول محمد ۞ فاما عند ابي يوسف لا يضمن
وان قال المولى قد علمت انك اوهبتها للذي اودعني الا انه ليس بعبد لي فاقام المدعي البينة
على ان فلانا الغايب عبده لا يقبل هذه البينة ان كان العبد حيا ۞ وان قال الواهب ليس له بينة
ويطلب يمين المدعى بالله ان العبد ليس بعبد له استحلفه القاضي فان حلف بري من الخصومة وان
نكل لزمته الخصومة ۞ وان اقام المدعي بينة على اقرار المولى ان فلانا عبده تقبل بينته ويقضي
بالرجوع ۞ وان اقام المدعي بينة على ان الغايب عبد هذا الرجل وانه قد مات قبلت بينته وصار
ذو اليد خصما ۞ وان اقام المدعي بينة على ان الغايب كان عنده وانه قد باعه من فلان بالف
درهم وقبضه فلان منه لم تقبل بينته ۞ وان اقام المدعي البينة على اقرار الذي في يديه الجارية
انه قد باع فلان الغايب من فلان ثم يقم البينة على اقراره ان الغايب عنده فالقاضي لا يبطل
هذه البينة ولا يجعل الذي في يديه خصما م وفي العيون صبي له مملوك فوصيه وهب
الوصي المملوك من الصبي جاز وبطل الدين ۞ ولو اراد الوصي ان يرجع في هبته ذكر هشام عن محمد
انه ليس له ذلك ۞ قال الصدر الشهيد وفي واقعات هذا الجواب خلاف ظاهر الرواية قيل
يجوز عن محمد رحمه الله انما ابطل حق الرجوع في هذه الصورة دفعا للضرر عن الصبي ۞ فان من هبته
ان الدين لا يسقط بسبب الهبة لا يعود بفسخ الهبة ۞ المعلى عن ابي يوسف رجل وهب لرجل نخيرة وقطعها
وانفق في قطعها فله الرجوع ۞ ولو وهب نخيرة باصلها فقطعها الموهوب له كان للواهب
ان يرجع فيها وفي مكان من الارض هو الصحيح م وفي الخانية فلو انه جعل الشجرة ابوابا وجذوعا لا يرجع الواهب
فيه وروي انه يرجع في الجذوع ۞ كما لو جعلها حطبا فانه يرجع في الحطب ۞ رجل وهب لرجل شيئا
ثم قال الواهب اسقطت حقي في الرجوع لا يسقط حقه

الفصل السادس في الهبة للصغير

وفي الذخيرة واذا اراد الرجل ان يفضل بعض اولاده في الهبة حالة الصحة روي عن ابي حنيفة انه لا باس
به اذا كان التفضيل بسبب فضل في الدين ۞ فان كان سواء يكره هكذا في بعض المواضع ۞ وعن ابي يوسف
انه لا باس به اذا لم يرد به الاضرار بالثاني ۞ وذكر في بعض المواضع ۞ وعن ابي يوسف ان كان التفضيل لزيادة
بره فلا باس بذلك ۞ وان كان في البر سوا لا ينبغي ان يفعل ذلك ۞ وان كان له ولد فاسق لا يعطيه
وينبغي ان لا يعطيه اكثر من قوته كيلا يصير معينا له على المعصية م وفي الفتاوى الخلاصة ولو كان
بعض اولاده مشتغلا بالعلم دون الكسب لا باس ان يفضله على غيره ۞ وعلى جواب المتاخرين لا
باس بان يعطي من اولاده من كان متأدبا ۞ قال محمد رحمه الله كل شيء وهب لابنه الصغير واشهد
عليه وذلك الشيء معلوم في نفسه فهو جايز والقصد ان يعلم ما وهبه له والاشهاد ليس بشرط
لازم فان الهبة تتم بالاعلام ولكن ذكر الاشهاد احتياطا احترازا عن الجحود اذا كبر الولد وفي
الفتاوى الخلاصة بخلاف ما اذا كان الولد لها فانه يشترط قبضه ۞ وان كان في عياله وفي المضمرات
وعلى هذا الام ان كان وليا للصغير فوهب منه شيئا فانه يملك للصبي بالهبة وهذا اذا ارسل غلامه
في حاجته فوهبه لابنه صحت الهبة ۞ فلو لم يرجع العبد حتى مات الاب فالعبد للولد لان الابن
صار قابضا له ۞ وكذلك اذا وهب عبدا ابق له من ابنه الصغير ما دام مترددا في دار الاسلام

جازت الهبة ويصير الابن قابضا لابنه بنفس الهبة وفي السراجية الا اذا ابق الى دار الحرب وفي المنتقى
عن ابي يوسف اذا تصدق بعبد ابق له على ابنه الصغير لا يجوز وروي المعلى عنه انه يجوز
فحصل عنه روايتان وفي الخانية وصي اليتيم اذا وهب عبده للصغير وللصغير عليه دين صحت
الهبة وسقط دينه ۞ فان اراد الواهب ان يرجع في هبته كان له ذلك في ظاهر الرواية وروى هشام
عن محمد رحمه الله انه ليس له ذلك م واذا كان العبد في يدي رجل رهنا او غصبا او شرا فاسدا
فوهبه صاحبه من ابنه الصغير لا يجوز ولم يجعل الاب قابضا لابنه الصغير بقبض هؤلاء ۞ ولو كان
العبد وديعة في يدي رجل وفي الفتاوى الخلاصة او في يد المستعير منه فوهبه صاحب العبد
من ابنه الصغير يجوز ويجعل الاب قابضا لابنه بيد مودعه وفي الكافي فاذا وهب الاب
لطفله ملك الصغير بالعقد ولا فرق بينما اذا كان في يده او في يد مودعه ۞ وكذا اذا وهب
لطفل امه شيئا وهو في عيالها وابوه ميت ولا ولي له جازت الهبة وقبضها الام بمنزلة قبض
الاب لو كان حيا ۞ وكذا كل من هو له كالعم والاخ م وفي فتاوى ابي الليث رجل وهب
لابنه الصغير دارا والدار مشغولة بمتاع الواهب جاز وفي العتابية وهو الماخوذ به وعليه
الفتوى م وسياتي بعد هذا عن ابي حنيفة وابي يوسف ما يخالف هذا وفي المنتقى عن
محمد ۞ رجل وهب دارا لابنه الصغير وفيها ساكن باجر قال لا يجوز ۞ ولو كان بغير اجر وكان
هو فيها يعني الواهب فالهبة جايزة ۞ بخلاف ما اذا كان ساكنا بغير اجر ۞ وكون الواهب في الدار
لا يمنع تمام الهبة ۞ وعن ابي يوسف رحمه الله لا يجوز للرجل ان يهب لامراته وان تهب لزوجها
او لاجنبي دارا وهما ساكنان فيها ۞ وكذلك الهبة للولد الكبير ۞ قال ولو وهبها لابنه الصغير
وهو ساكن فيها يعني الواهب جاز وقد مر هذا ۞ وعن ابي يوسف برواية ابن سماعة ان هبته
لابنه الصغير في هذه الصورة لا يجوز كهبة الابن الكبير وهكذا روي عن ابي حنيفة وعنه فيمن
في رجل تصدق بارض قد زرعها على ولده الصغير جاز ۞ وان كان الزرع لغير الاب باجارة
لا يجوز وفي الخانية رجل وهب في صحته كل المال للولد جاز في القضاء ويكون اثما فيما صنع
وفي اليتيمة سئل عمر النسفي عمن امر اولاده ان يقتسموا ارضه التي في ناحية كذا بينهم واراد
به التمليك فاقتسموها وتراضوا على ذلك هل يثبت لهم الملك ام يحتاج الى ان يقول لهم الاب
ملكتكم هذه الاراضي او يقول لكل واحد منهم ملكتك هذا النصيب المفرز فقال لا ۞ وسئل
عنها الحسن فقال لا يثبت الملك لهم بالقسمة وفي مجلس الناصري ولو وهب دارا لابنه الصغير
ثم اشترى بها دارا اخرى فالثانية لابنه الصغير خلافا لزفر ۞ واذا وهب لابنه وكتب
به على شريكه فلم يقبض لا يملك ۞ ولو ثم دفع الى ابنه مالا فتصرف فيه الابن يكون للابن اذا
دلت دلالة على التمليك ۞ الحسن بن زياد عن ابي حنيفة في رجل تصدق بداره على ابنه الصغير
وله فيها متاع او هو ساكن فيها او كان فيها قوم يسكنون بغير اجر ولم يفرغها جازت الصدقة ۞ وان
كان في يدي رجل لم تجز الصدقة ۞ وقيل جوابه في الصدقة فيما اذا كان هو الساكن او كان فيها
متاعه يخالف جوابه في الهبة ۞ فالمروي عنه في الهبة اذا كان الواهب في الدار او كان فيها متاع
الواهب انه لا يجوز فكان الهبة تفتقر الى القبض فالصدقة تفتقر وفي المسالة روايتان عنه
وفي المضمرات وان كان الموهوب له من اهل القبض فحق القبض له ۞ وان كان صغيرا او مجنونا فحق
القبض لوليه وفي الظهيرية ولو تصدق على ابنه الصغير بدار والاب ساكن فيها لا يجوز على قول ابي
حنيفة ويجوز في قول ابي يوسف وعليه الفتوى وفي الذخيرة ولو قال الاب وهبت هذا
الشيء لابني الصغير جازت الهبة من غير قبول لان الاب يتولى هذا العقد بتولاه الواحد
يكتفي فيه بالايجاب ۞ كبيع الاب ماله من ابنه الصغير ۞ ولو اتخذ لولده الصغير ثيابا ثم اراد ان يدفع
الى ولد اخر ليس له ذلك الا ان يبين وقت الاتخاذ انه عارية له ۞ وكذلك لو اتخذ لتلميذه
ثيابا ثم ابق فاراد ان يدفع الى غيره ۞ قال في الاصل وقبض الاب يجوز في الهبة على الصغير جايز
سواء كان الصغير في عياله او لم يكن ۞ وكذلك قبض وصيهما الهبة على الصغير سواء كان الصغير في
عياله او لم يكن فاما غير الاب والجد كالاخ والعم والام وسائر القرابات فانما يملكون

فيقبض الهبة على الصغير وان كان الصغير في عيالهم وكذلك وصي هولاء وكذلك الاجنبي الذي
الذي يعول اليتيم وليس لليتيم احد سواه جاز له قبض الهبة عليه استحسانا وفي الفتاوى الخلاصة
ولو اراد اجنبي ان ينزعه من يده ليس له ذلك ويسلمه في تعلم الاعمال وفي الاخ يصح قبضه ان كان
الاب غائبا غيبة منقطعة ان كان في حجره وان كان في عيال الاخ احاد ليس للاخ ولاية م
ويستوي في هذه المسايل التي ذكرنا اذا كان الصبي يعقل او لا يعقل وهذا كله اذا كان الاب
حيا لكن غائبا غيبة منقطعة فاما اذا كان حاضرا والصبي في عيال هولاء الذين ذكرناهم هل يصح
قبض هولاء الهبة على الصغير لم يذكر هذا الفصل في الكتاب نصا الا انه ذكر في الاجنبي اذا كان
يعول اليتيم وليس لهذا اليتيم احد سواه جاز له قبض الهبة عليه وهذا الشرط يقتضي الا يصح قبض
هولاء اذا كان الاب حاضرا وذكر في الجد ايضا انه لا يملك القبض على الصغير اذا كان الاب حيا
ولم يفصل بينهما اذا كان الصغير في عياله او لم يكن فظاهر ما اطلقه يقتضي الا يصح وذكر
في الاصل الام اذا وهبت له عبدا واشهدت على ذلك وابوه ميت جاز وقبضها وهذا الشرط
يقتضي ان لا يصح وفي الخانية اذا وهب الاجنبي لصغير فحق قبض الهبة والقبول يكون
للاب فان مات الاب او غاب غيبة منقطعة كان ذلك لوصي الاب لانه بمنزلة الاب وهو
اولى من الجد فان لم يكن وصي والاب فحق القبض للجد اب الاب ثم بعده وصي الجد ولا يجوز
قبض هولاء الاربعة الا ان يكون الصغير في عياله فان كان الصغير في حجر العم وعياله فوهب
للصغير هبة ووصي الاب حاضر فقبض العم قيل لا يجوز وان قبض الاجنبي الذي الصغير في
عياله جاز م وذكر في الصغيرة التي يجامع مثلها وهي في عيال الزوج ايضا اذا قبضت هي او
الزوج جاز القبض وهذا الاطلاق يقتضي ان يصح القبض من الزوج حال حضرة الاب فمن المشايخ
من سوى بين الزوج والجد والام والاخ الذي يعوله وقالوا يصح القبض من هولاء على الاصغر
وان كان الاب حاضرا وما ذكر من الشرط وقع اتفاقا في الكتب واليه ذهب الشيخ الامام فخر
الاسلام علي البزدوي ومنهم من فرق بين الزوج وغيره وقالوا يصح قبض الهبة عليها من الزوج
حال حضرة الاب ولا يصح قبض غيره حال حضرة الاب وان كان الصغير في عياله واليه ذهب
الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي رحمه الله وفي الخانية ولو كانت الصغيرة في عيال الجد
او الاخ او الام او العم فوهب له هبة فقبض الزوج جاز ثم شرط في قبض الزوج على زوجته
الصغيرة اذا كانت يجامع مثلها ومن اصحابنا من قال اذا كانت لا يجامع مثلها لا يجوز قبض
الزوج عليها والصحيح انه اذا كان يعولها وهي لا يجامع مثلها جاز قبضه عليها وانما اشترط
ذلك لبيان ان العول لا يجب عليه اذا كانت لا يجامع مثلها فاما اذا اعالها مع ذلك جاز قبضه
عليها وفي الذخيرة والصغيرة اذا لم يزفها الزوج لا يجوز قبضه عليها ولكن يقبض الولي عليها
ولا يجوز قبض الزوج الهبة لها فيجوز قبض الاب الهبة عليها وان كانت في عيال الزوج وان
كان الصغير قد قبض الهبة بنفسه جاز قبضه استحسانا اذا كان يعقل وهذا قول علمائنا الثلاثة
وفي الذخيرة قبول الهبة من الصبي صحيح اذا تمحضت الهبة منفعة في حق الصغير اما اذا كانت
تضر الصبي لا يصح حتى انه اذا وهب رجل لصبي عبدا اعمى او ترابا في دار رجل ان كان اشتري
منه ذلك يبقى فانه يصح قبوله ولا يرد وان كان لا يشتري منه ولا يلزمه مونة النقل ونفقة
العبد فانه يرد ذلك رد الهبة من الذي يعبر عن نفسه صحيح والله اعلم

الفصل السابع

في حكم العوض في الهبة وفي السراجية وتفسير التعويض ان ياتي الموهوب له بلفظ يعلم الواهب
انه عوض هبته وسياتي بيانه رجل وهب لرجل عبدا على ان يعوضه ثوبا بعينه واتفقا على
ذلك فلم يقبض واحد منهما حتى امتنع احدهما منه فله ذلك وان تقابضا جاز بمنزلة البيع ليس
لواحد منهما ان يرجع فيه بعد ذلك قال في الاصل اذا عوض الموهوب له الواهب من هبته عوضا
وقبضه الواهب فليس للواهب ان يرجع في هبته لحصول مقصوده وكذلك ليس للموهوب له ان
يرجع في عوضه لحصول مقصوده فهو تاكد الملك في الموهوب ويشترط ان يضيف الموهوب له
العوض الى الموهوب فيقول هذا عوض من هبتك او ثواب من هبتك او بدلها او مكافاتها او ما اشبه

ذلك

ذلك وفي الخانية او قال كافاتك او اثبتك او تصدقت بها عليك بدلا عن هبتك وفي التجريد
او جازاتك وفي الهداية او في معناها من اللفظ حتى ان الموهوب له اذا وهب للواهب شيئا ولم يقل
هذا عوض هبتك او ما اشبهه من الالفاظ لا يصير عوضا بل يكون هبة مبتداة حتى كان لكل
واحد منهما ان يرجع في هبته والملك لا يثبت في العوض الا بالقبض بعد التسمية وفي السغناقي
اما اذا ذكره بحرف الباء بان قال وهبت منك هذا العبد بثوبك او بالف درهم فهذا الاخر يكون
بيع ابتداء وانتهاء بالاجماع وفي السغناقي فان كانت الهبة بشرط العوض يشترط فيها شرايط
الهبة في الابتداء حتى لا يصح في المشاع الذي يحتمل القسمة ولا يثبت بها الملك قبل القبض ولكل
واحد منهما ان يمتنع من التسليم وبعد التقابض يثبت بها حكم البيع ولا يكون لاحدهما ان يرجع فيما كان
له ويثبت بها الشفعة ولكل واحد منهما ان يرجع بالعيب ما قبض وان استحق ما في يد احدهما رجع
على صاحبه بما في يده ان كان قائما وبقيمته ان كان هالكا والصدقة بشرط العوض بمنزلة الهبة
بشرط العوض وهذا استحسان والقياس ان تكون الهبة بشرط العوض بيع ابتداء وانتهاء
وفي الكافي والهبة بشرط العوض بشرط ان يهب عبده لرجل على ان يهب الموهوب له عبده
هبة ابتداء حتى يبطل بالشيوع وعدم القبض وقال زفر والشافعي ينعقد بيعا ابتداء وانتهاء
حتى يثبت الملك بمجرد العقد ولا يبطل بالشيوع وفي الذخيرة واذا تصدق الموهوب له على
الواهب بصدقة او نحله او اعمره وقال هذا عوض من هبتك جاز فالتعويض من الاجنبي صحيح
يبطل به حق الرجوع للواهب في الهبة ولا يكون للعوض حق الرجوع لا في العوض ولا على المعوض
عليه سواء عوض عليه بامره او بغير امره وفي الخانية الا ان يقول الموهوب له عوض فلانا
عني على اني ضامن وهو كما لو قال لغيره اقض عن كفارة يميني او قال اد زكوة مالي او قال
هب لفلان عبدك هذا عني فان المامور لا يرجع على الامر الا ان يقول له الامر على اني ضامن
بخلاف ما لو قال لغيره اقض ديني لفلان فقضاه كان للمامور ان يرجع على الامر وان لم يقل
على اني ضامن وفي الظهيرية الاصل في جنس هذه المسايل ان كل ما يطالب به الانسان
بالحبس والملازمة يكون الامر بادائه سببا للرجوع من غير اشتراط الضمان وكل ما لا يطالب به
الانسان بالحبس والملازمة لا يكون الامر بادائه سببا للرجوع الا بشرط التحمل او الضمان
م فاذا استحقت الهبة كان للمعوض ان يرجع في عوضه ان كان قائما وان كان هالكا ضمنه قيمته
الا في رواية عن ابي يوسف رواية بشر ان العوض كان للواهب ان يرجع في هبته ان كانت قائمة
وفي الكافي ولم يزد دخيرا م وان كانت هالكة فليس له ان يضمن الموهوب له قيمتها وان استحق
بعض العوض من يد الواهب فاراد الواهب ان يرجع ببعض الهبة ليس له ذلك ويكون ما بقي عوضا
عن الكل فان شاء امسك الباقي من العوض ولا شيء له غير ذلك وان شاء رد ما بقي ورجع بجميع
الهبة وفي الكافي وقال زفر رحمه الله اذا استحق نصف العوض كان للواهب ان يرجع في نصف
الهبة وعندنا ليس له ذلك لانها ليست بمعلومة وهذا يصح التعويض بشيء يسير وكثير من الهبة
ان من غير جنسها وان كانت الهبة الف درهم والعوض درهم منها او كانت الهبة دارا والعوض
بيتا منها لم يكن عوضا وكان للبايع ان يرجع في الهبة استحسانا وفي الخانية وقال زفر يكون
عوضا وكذلك اذا كانت الهبة دراهم وثوبا فعوضه دراهم وثوبا عن كل الهبة لم يكن عوضا
استحسانا والحاصل ان عند الهبة اذا كان وجد يصير بعض الموهوب عوضا عن البعض واما
اذا وهب له هبتين في عقدين مختلفين وفي الخانية في مجلس واحد او مجلسين فعوضه
احدهما عن الاخر كان عوضا كذا في الكتاب اخذ فيه بالقياس وهذا قول ابي حنيفة ومحمد وقال
ابو يوسف لا يكون عوضا في الوجهين ذكر قول ابي يوسف وفي الخانية قال ابو يوسف لنفسه املا
كل هبة من واهب يكون له ان يرجع فيها فانها لا تكون عوضا عن شيء وهبه معها او قبلها او بعدها
وان رضي بها عوضا فان كانت قد تغيرت اي بزيادة كانت عوضا ولو كان احدهما صدقة
والاخرى هبة فعوضه الصدقة عن الهبة كان عوضا وهذا كله على ما اصله ابو يوسف ظاهر ولو
وهبه حنطة فطحن بعضها وعوضه دقيقا من تلك الحنطة كان عوضا وكذلك لو وهب له ثيابا

ومنع منها ثوبا بعض او خاطه قميصا وعوضه اياه كان عوضا وكذلك لو وهبه سويقا فلت بعضه وعوضه
وفي الخانية اذا وجد الواهب في العوض عيبا لم يكن له ان يرجع في شي من الهبة كان العيب
فاحشا او لم يكن ❊ رجل وهب عبدا لرجلين فعوضه احدهما عن حصته كان للواهب ان يرجع في حصة
الاخر ويصح رجوعه في النصف الشايع ❊ ولو عوضه احدهما عن نفسه وعن صاحبه لا يكون للواهب
ان يرجع في شي من العبد ❊ ولو وهب نصراني لمسلم هبة فعوضه المسلم خمرا او خنزيرا لم يكن عوضا وله
ان يرجع في الهبة ❊ وكذا الرجل اذا عوض الواهب شاة مسلوخة ثم ظهر انها كانت ميتة رجع الواهب في هبته
رجل وهب لرجل ثوبا لغيره وسلمه اليه فاجاز المالك جازت الهبة من المالك وله ان يرجع فيها
ما لم يعوض او يكون الموهوب له ذا رحم محرم من المالك فحقوق الهبة تكون لصاحب الهبة الذي
باشرها ❊ فلو ان الموهوب عوض للذي باشر الهبة او كان بينهما قرابة فذلك لا يمنع صاحب الهبة
عن الرجوع في الهبة وفي الكافي ولو وهب دارا فعوضه عن نصفه له ان يرجع في النصف
الذي لم يعوض وفي الفتاوى العتابية ولو وهب دارا بشرط عوض وقيمته الف فباعها بالالفين
قبل نقد الثمن اخذها الشفيع بالالفين وتدفع الموهوب له للواهب ما شرط او قيمته ❊ ولو حضر الشفيع
بعد ما دفع المشروط الى الموهوب اخذها به م عبد ماذون له في التجارة وهب لرجل هبة عوضه
الموهوب له من هبته فلكل واحد منهما ان يرجع في الذي له والهبة باطلة وفي الخانية واذا
بطلت الهبة بطل التعويض م وكذلك ابو الصغير اذا وهب من مال الصغير شيئا وعوضه الموهوب
له وفي الخانية وكذا الصغير اذا وهب ماله لرجل فعوضه الموهوب له لا يصح لانه عوضه عن هبته
وفي الفتاوى او الوصي م من مال الصغير لم يجز العوض وللواهب ان يرجع في هبته الفصل
الثامن في حكم الشروط في الهبة وفي البقالي عن ابي يوسف اذا قال لغيره هذا العين لك ان
شيت فدفعها اليه فقال شيت يجوز ❊ وعن محمد في التراد اطلع فقال صاحب التمر لغيره هو لك اذا
ادرك او قال اذا كان غدا فهو جايز بخلاف دخول الدار وفي المنتقى بن سماعة عن محمد رجل
قال لغيره وهبت لك هذه الامة على ان تعوضني الف درهم فدفع اليه الامة فوهبها وولدت له فا
امره ان يدفع العوض الذي شرط او القيمة وفي فتاوى ابي الليث سيل ابو نصر عن رجل قال لاخر ابراتك
عن الحق الذي عليك على اني بالخيار قال البراة جايزة والخيار باطل ❊ الا ترى انه لو وهب منه شيا على
الخيار وجازت الهبة وبطل الخيار فالبراة اولى وفي الكافي وان وهب لرجل امة على ان
يردها عليه او على ان يستولدها ❊ او وهب له دارا او تصدق عليه بدار على ان يرد عليه شيا او
يعوضه شيا منها فالهبة جايزة والشرط باطل وفي الخانية رجل وهب لاخر ارضا على ان ما يخرج
منها ذرع ينفق من الموهوب له ذلك على الواهب ❊ قال ابو القاسم رحمه الله ان كان في الارض كرم او
اشجار جازت الهبة ويبطل الشرط ❊ وان كانت الارض قراحا فالهبة فاسدة ❊ وفي الاستيجابي
رجل وهب لرجل هبة او تصدق عليه بصدقة على ان يرد عليه ثلثها او ربعها او بعضها او يعوضه
ثلثها او ربعها او بعضها فالهبة جايزة ولا يرد عليه ولا يعوضه شي وفي اختيار الهبة قبل ان
يفترقا جازت الهبة والا فهي باطلة وفي الكافي ومن له على اخر الف درهم فقال اذا جاء غد
فهو لك او انت منه بري او قال اذا اديت الي النصف فالنصف لك او انت بري من النصف الباقي
فهو باطل وفي الفتاوى العتابية اذا قال ابراتك على ان تعتق عبدك او قال انت بري على ان تعتقه
بابرائي اياك فقال قبلت واعتقت له بري عن الدين وفي فتاوى ابي الليث امراة قالت لزوجها
وهبت مهري منك على ان كل امراة تتزوجها تجعل امرها بيدي فهذا على وجهين ❊ اما ان لم يقبل او
قبل ففي الوجه الاول لا تصح الهبة ❊ وفي الوجه الثاني فهو على قسمين ❊ اما ان تجعل
امرها بيدها او لم يجعل فان جعل فالهبة ماضية ❊ وان لم يجعل فكذلك ذكره هذا عن الشيخ ابي بكر
الاسكاف وفي الظهيرية بكر اعتق امته على ان لا تتزوج فقبلت عتقت تزوجت او لم تتزوج
وفي تجنيس الناصري والمختار انه يعود المهر لانعدام الشرط لان الهبة لا تصح بدون رضاها
وفي الخانية امراة قالت لزوجها وهبت مهري لك على ان لا تطلقني فقبل الزوج ذلك ثم طلقها
بعد ذلك قال ابو بكر الاسكاف وابو القاسم الصفار الهبة فاسدة ❊ وقال محمد بن مقاتل في مسيلة

الظلم

الظلم مهرها عليه على حالها اذا طلقها والفتوى على هذا القول ❊ قال مولانا رضي الله عنه عندي
انما يسقط المهر اذا ضربها بغير حق ❊ اما اذا ضربها لتاديب مستحق عليها لا يعود المهر وفي الظهيرية
امراة قالت لزوجها وقت جهازها او لما انفقت في الوليمة انتصح لك من مهري ❊ قال ابو بكر
البلخي لا اثر لها قالت وفي المنتقى امراة قالت لزوجها تصدقت عليك بالالف التي عليك على
ان لا تتسرى علي او قالت على ان لا تتزوج فقبل ثم تزوج او تسرى فلا رجوع في الالف ذكر في كتاب
النكاح من فتاوى ابي الليث ايضا اذا قال الرجل لامراته ابريني عن مهرك حتى اهب لك
كذا فابراته ثم ابى ان يهب لها قال نصير يعود المهر عليه كما كان ❊ وذكر في كتاب الحج امراة تركت
مهرها على الزوج على ان يحج بها فلم يحج بها قال محمد بن مقاتل مهرها عليه على حاله ❊ فاذا اختلف المشايخ
في هذا قال الصدر الشهيد والمختار للفتوى على ما قاله نصير ومحمد بن مقاتل انه يعود ❊ امراة
قالت انه يعود ❊ امراة قالت لزوجها انك تغيب عني كثيرا فان مكثت معي ولا تغيب فقد وهبت
لك الحايط الذي في مكان كذا فمكث معها زمانا ثم طلقها فالمسالة على وجوه خمسة ❊ الاول اذا
كانت عدة منها لا هبة للحال ❊ وفي هذا الوجه لا يكون الحايط للزوج ❊ الوجه الثاني اذا وهبت
له وسلمت اليه ووعدها ان يمكث معها ❊ وفي هذا الوجه الحايط للزوج ❊ فان لم تسلم الحايط للزوج
لا يكون له الحايط ❊ الوجه الثالث اذا وهبت على ان يمكث معها وسلمت اليه وقبل الزوج ففي هذا
الوجه الحايط للزوج ❊ وهكذا ذكر عن الشيخ الامام ابي القاسم على ان القياس قول نصير ومحمد
بن مقاتل وهو المختار وفي البرهانية والمختار لا يكون الحايط للزوج ان الهبة فاسدة
الوجه الرابع ان تقول وهبت لك ان مكثت معي ففي هذا الوجه لا يكون الحايط للزوج ❊ الوجه
الخامس اذا صالحته على ان يمكث معها على ان الحايط هبة ففي هذا الوجه لا يكون الحايط للزوج
وفي فتاوى الفضلي امراة وهبت مهرها لزوجها طمعا انه يقطع لها ثوبا كل عام مرتين تقدرها
وفي الخانية وقبل الزوج ذلك م وقد انقضى حولان ثم لم يفعل اما ان لم يكن ذلك شرطا في الهبة
او كان ففي الوجه الاول لا يعود مهرها ❊ وفي الوجه الثاني يعود ❊ وكذلك المراة اذا وهبت مهرها
لزوجها على ان يحسن اليها فلم يحسن كانت الهبة باطلة ❊ امراة وهبت لزوجها ضيعة على ان يمسكها
ولا يطلقها وفي الخانية فقبل الزوج ذلك ثم طلقها بعد ذلك فهذا على وجهين ❊ اما ان
شرطت الامساك ولم تركت الاطلاق وقتا او لم تشترط ففي الوجه صحيحة ❊ وهبت مهرها
من زوجها على ان يطلقها وقبل الزوج قال الهبة صحيحة وفي الخانية طلقها او لم يطلق
والشرط باطل ❊ وسيل الفقيه ابو جعفر عمن منع امراته عن المضي الى ابويها وهي مريضة فقال
لها ان وهبت لي مهرك ابعثك الى ابويك فقالت المراة افعل ثم قدمها الى الشهود فوهبت بعض
مهرها واوصت بالبعض على الفقراء او غيره لك وبعد ذلك لم يبعثها الى ابويها ومنعها قال
الهبة باطلة وفي الخانية رجل وهب لرجل وسلمها اليه وشرط ان ينفق الموهوب له على الواهب
من الخارج كانت الهبة فاسدة ❊ بخلاف ما اذا كانت الهبة كرما وشرط ان ينفق الموهوب له على
الواهب من ثمرته فان ثم تصح الهبة ويبطل الشرط ❊ رجل قال لمديونه ان لم تقبض مالي عليك حتى
تموت فانت في حل فهو باطل ❊ ولو قال رب الدين اذا مت فانت في حل فهو جايز ❊ ولو قالت لزوجها
المريض ان مت من مرضك هذا فانت في حل من مهري ❊ او قالت فمهري عليك صدقة فهو باطل
ولو قال الطالب لمديونه اذا مت فانت بري من الدين الذي عليك جاز ويكون وصية من
الطالب للمطلوب ❊ ولو قال ان مت فانت بري من ذلك الدين لا يبرا لانه مخاطرة ❊ ولو قالت
المريضة لزوجها ان مت من مرضي هذا فمهري عليك صدقة ❊ او قالت فانت في حل من مهري
فماتت من ذلك المرض كان مهرها على زوجها ❊ المراة اذا ارادت ان يتزوجها الذي طلقها فقال لها
المطلق لا اتزوجك حتى تهبيني ما لك علي فوهبت مهرها الذي عليه على ان يتزوجها ثم ابى ان يتزوج
قالوا مهرها عليه على حاله تزوجها او لم يتزوجها وفي السراجية اذا وهبت من الزوج شيا على
ان لا يطلقها الى وقت كذا فطلقها قبل مضي تلك المدة فالهبة باطلة الفصل التاسع
في اختلاف الواهب والموهوب له والشهادة في ذلك ❊ عين في يدي رجل ادعى ان صاحب اليد

سنة وسلمه اليه وجحد صاحب اليد ذلك فجاء المدعي ببينة شهدت على اقرار الواهب بالهبة والقبض كان ابو
حنيفة يقول اولا لا تقبل الشهادة ثم رجع وقال تقبل وهو قول ابي يوسف ومحمد وعلى هذا الخلاف
الرهن والصدقة. ولو كان هذا الاختلاف بين الشاهدين يمنع قبول الشهادة بلا خلاف. بان
شهد احد الشاهدين على معاينة القبض وشهد الاخر على اقرار الواهب بالقبض جازت الشهادة
على قوله الاول والاخر. وان كان الواهب اقر بذلك عند القاضي والعبد في يد الجاحد باقراره
ذكر المسألة هنا ولم يذكر لابي حنيفة قول اول واخر. وذكر في كتاب الاقرار قوله الاول قال
مشايخنا ما ذكر هنا اصح. اذا استودع رجل وديعة ثم وهبها له وجحد وشهد بذلك شاهدين
فلم يشهدا بالقبض فهذا جائز. قال فان جحد الواهب ان يكون في يده يومئذ يعني في يد المدعي
يوم ادعى الهبة وقد شهدت الشهود على الهبة ولم يشهدوا على معاينة القبض ولا على اقرار
الواهب بالقبض والهبة في يد الموهوب له يوم خاصم الى القاضي فانه يجوز اذا كان الواهب حيا
وان كان ميتا فشهادتهما باطلة. رجل وهب لرجل عبدا وقبضه الموهوب له ثم جاء رجل واقام بينة
انه كان اشتراه من الواهب قبل الهبة والقبض بطلت الهبة. وان لم يشهدوا على الشراء قبل الهبة
لما شهدوا على الشراء لا غير فهو للموهوب له. وكذلك اذا ارخ شهود الشراء شهرا او سنة. وان كان
العبد في يد الواهب فاقام الموهوب له البينة انه وهبه له او قبضه قبل الشراء واقام المشتري
البينة انه اشتراه قبل الهبة وقبضه منه فالعبد لصاحب الشراء. رجل وهب لرجل متاعا ثم قال
انما كنت استودعتك فالقول قول صاحب المتاع مع يمينه. واذا حلف اخذ المتاع. فان وجده
هالكا بان كان هلك بعد ما ادعى المستودع الهبة فالمستودع ضامن لقيمته. وان كان الهلاك
قبل دعوى الهبة فلا ضمان. **وفي المنتقى** بشر عن ابي يوسف اتفق الواهب والموهوب له ان الهبة
كانت بشرط العوض ولكن اختلفا في قدر العوض فقال الواهب العوض الف. وقال الموهوب له
العوض خمسمائة والعوض لم يقبض بعد والموهوب قائم بعينه فللواهب الخيار ان شاء قبض خمسمائة وان
شاء رجع في الهبة. وان كان الموهوب مستهلكا رجع بقيمته. وان اختلفا في اصل العوض فقال
الموهوب له للواهب ما شرطت لك العوض اصلا فالقول قوله فيكون للواهب الرجوع اذا كان
الموهوب قائما. واذا كان مستهلكا فلا شيء على الموهوب له ولكن يحلف الموهوب له هنا على دعوى
الواهب بالله ما شرطت العوض يريد به اذا كان الموهوب مستهلكا. **وفي الخانية** ولو ادعى
رجل عبدا في يد غيره زعم انه كان وهبه الذي في يده وكان العبد غائبا عنهما فقبضه الموهوب
له بغير اذنه وقال الموهوب له وهبته. وان قال الموهوب حين وهبته لي كان في منزلك لا يحضرنا
فامرتني بقبضه فقبضته لا يصدق. **وفي الكافي** ولو ادعى الموهوب له الهلاك صدق. **وفي
تجنيس الناصري** واذا قال الزوج وهبت مهرها في صحتها وقالت الورثة بل في مرضها
فالقول قول الزوج. **وفي الذخيرة** دار في يدي رجل قال لاخر تصدقت بها علي واذنت لي في
قبضها وقال الاخر لم آمرك بقبضها وقبضت بغير اذني فالقول للمتصدق. ولو قال المتصدق
لا بل كانت حينئذ في يدي فقبضتها بغير اذني فالقول للمتصدق عليه. ولو قال المدعى عليه
وهب لك ابي هذا العين فلم تقبضه الا بعد موته وقال الموهوب له قبضته في حياته
والعين في يدي فالقول للوارث. م واذا اراد الواهب الرجوع في الهبة فقال الموهوب له انا
اخوك وقال عوضتك وانما تصدقت فالقياس ان يكون القول قول الموهوب له. وكذلك اذا
كانت الهبة خادما فقال وهبتها لي وهي صغيرة فكبرت عندي وازدادت خيرا وكذبه الواهب
فالقول قول الواهب هذا استحسان والقياس ان يكون القول قول الموهوب له. **وفي الكافي**
ولو كان الموهوب ارضا وفيها بناء او شجر او سويقا وهو ملتوت او ثوبا وهو مصبوغ او مخيط فقال
الموهوب له وهبتها لي وهي صحراء فبنيت فيها وغرست وهي غير ملتوت وغير مخيط وغير مصبوغ
فلتته انا وصبغته وخطته انا وقال الواهب لا بل وهبت كذلك فالقول قول الموهوب له.
وكذلك اذا اختلفا في بناء الدار وحلية السيف. **وفي المنتقى** اذا اراد الواهب الرجوع في الهبة
وادعى الموهوب له انها هلكت فالقول قول الموهوب له ولا يمين عليه. فان عين الواهب شيئا وقال

هذا هو

هذا هو العبد يحلف الموهوب له عليه. **وفي المنتقى** ابن سماعة عن محمد في رجل وهب جارية من رجل
وقبضها الموهوب له واولدها ثم اقام الواهب بينة انه كان دبرها قبل ان يهبها فانه ياخذها
وياخذ عقرها وقيمة اولادها. وكذلك لو اقامت الامة بينة انه كان دبرها قبل ان يهبها
من هذا الرجل كان الجواب كما قلنا. **وفي الفتاوى العتابية** فلو استولدها الموهوب له ثم اقامت
الجارية بينة ان الواهب كان دبرها اخذها الواهب وعقرها وقيمة ولدها والولد حر
بالقيمة. ولو وهب عبدا من اثريته لاخر وقال له كان هذا لك فوهبتها بامرك وقال المقر له لم
يكن منك بكذا وقال الموهوب له كان للواهب وهي مجهولة له ضمن الواهب قيمتها للمقر له ولا
يرجع في الهبة. **وفي الحاوي** في فتاوى ابي الفضل سئل عن رجل وهب لرجل رهنا كانت في يد
ابيه مدة وبعد ابيه كانت في يده فجاء مدع يخاصمه. قال ابو حنيفة وابو يوسف خصومته
مع الموهوب له دون الواهب. وقال محمد ان اراد اخذ الارض فكذلك. وان اراد اخذ القيمة
حيث استهلكها بالهبة كان له ان يخاصم الواهب. **وفي الخانية** وهبت المراة شيئا لزوجها
فادعت انه استكرهها في الهبة تسمع دعواها. م في البقالي يجوز الرجوع فيما وهب العبد بعينه
للمولى كان مأذونا وقال له فصدق المولى انه مأذون فلا تقبل بينة العبد عليه ثم لا يجوز الا ان يكون
على اقرار الواهب ويحلف الواهب عند عدم البينة على العلم. ولو غاب العبد والهبة في يده فلا
خصومة مع المولى وان كانت في يده فهو الخصم اذا ادعت عليه البينة.

الفصل العاشر

في هبة المريض قال في الاصل فلا يجوز هبة المريض ولا صدقته الا مقبوضة
فاذا قبضت جازت من الثلث. واذا مات الواهب قبل التسليم بطلت. يجب ان يعلم بان هبة
المريض هبة عقدا وليست بوصية واعتبارها من الثلث ما كان لانها وصية
ولكن لان حق الورثة يتعلق بمال المريض وقد تبرع بالهبة فيلزم تبرعه بقدر ما جعل له
وهو الثلث. واذا كان هذا التصرف هبة عقدا يشترط له سائر شرائط الهبة. ومن جملة
شرائطها قبض الموهوب له قبل موت الواهب. مريض وهب داره من رجل وسلمها اليه ثم
مات ولا مال له غير الدار ولم تجز الورثة الهبة فنقضت في الثلثين لم تبطل الهبة في الثلث
الباقي. وبهذه المسألة يتبين ان ملك الورثة واستحقاقهم يثبت بسبب مقصور على حالة الموت
فصار المريض واهبا ثلث الدار شائعا وهبة ثلث الدار شائعا لا تجوز. وذكر محمد بن موسى
الخوارزمي صاحب كتاب الجبر والمقابلة ان المريض اذا وهب جارية من رجل وسلمها الى الموهوب
له ولا مال له غير الجارية ولم تجز الورثة الهبة نقضت في الثلثين كان على الموهوب له ثلثا
عقر الجارية للورثة وهذا يشير الى ان حق الورثة يستند ولا يقتصر على حالة الموت. وذكر
جواب المسألة على هذا الوجه ولم يسند الى اصحابنا. ولو كان ما ذكره صحيحا لبطلت الهبة
في الثلث الباقي وفي مسئلتنا لكن لا يكاد يصح لانه مخالف لجواب كتب اصحابنا ففي سائر كتب
اصحابنا ان حق الورثة وملكهم لا يستند بل يقتصر وان العقر لا يجب. **وفي الفتاوى العتابية** ولو
وهب المريض عبدا هو جميع ماله بشرط ان يكون عوض قيمته مثل ثلثي الهبة او اكثر جاز. وان
كان اقل فالموهوب له ان شاء كمل الثلثين وان شاء رد جميع الهبة واخذ عوضه. وكذا اذا عوض
من غير شرط. ولو لم يكن بينهما عوض فاعتقه الموهوب له وهو مريض سعى في ثلثيه لورثة
الواهب وفي الثلث لورثة الموهوب له. ولو كان على الواهب دين مستغرق سعى في جميع قيمته
يضرب الغريم بالدين وورثة الواهب بثلثي القيمة. ولو قتل الموهوب له الواهب رد الهبة.
ولو قتل العبد فداه او دفع ثلثه بالجناية وثلثيه رد الهبة. ولو اعتقه الموهوب له في مرض
الواهب فلا سعاية عليه. ولو اعتقه بعد موته والدين محيط به لم يجز. وروي اذا وطئ الواهب
المريض الامة لم يثبت النسب وعليه العقر للموهوب له فله ثلث الولد وباقيها لورثة الواهب
ولو قطع يدها ففي وجوب الارش روايتان. ولو وطئها الموهوب له ثم رجع الواهب المريض فعن
محمد انه لا عقر عليه. وفي رواية الحسن يضمن الموهوب له من العقر بقدر ما ينفسخ الواهب
الهبة وعن ابي يوسف اذا استولدها الموهوب له رجع ورثة الواهب بثلثي قيمتها وان لم تلد

ثلثيها وثلثي العقر ۔ ولو وهب المريض دارا بشرط العوض فاخذها الشفيع بقيمة العوض فللورثة
ان ينقضوا في الثلثين وللشفيع ان يرد جميع الدار ويأخذ عوضهم م قال في الجامع مريض وهب عبدا
قيمته ثلثمائة درهم من رجل صحيح على ان يعوضه الموهوب له عبدا يساوي مائة درهم وتقابضا ثم مات
المريض من ذلك المرض ولا مال له غير العبد وابى الورثة ان يجيزوا ما صنع الواهب كان للموهوب
له الخيار ان شاء نقض الهبة ورد الموهوب كله واخذ عوضه ۔ وان شاء رد ثلثي العبد على الورثة
وسلم ثلثه له ولم يأخذ من العوض شيئا وفي الصغرى واذا وهب المريض شيئا لا يخرج من الثلث
يرد الموهوب ما زاد على الثلث من غير خيار ۔ فان قال الموهوب له انا ازيد في العوض بقدر الزيادة
من المحاباة على الثلث لم يكن له ذلك ۔ ولو كان المريض وهب كرا فارسيا يساوي ثلثمائة على ان
يعوضه كرا يساوي مائة وتقابضا ثم مات المريض ولا مال له سوى ذلك فالموهوب له الخيار
ان شاء نقض الهبة ورد الكر الموهوب واخذ كره ۔ وان شاء اخذ نصف الكر الموهوب ورد نصفه
واسترد نصف الكر الذي هو عوض وفي جامع الفتاوى مريض له عبد يساوي عشرة آلاف
وهبه لرجل وسلمه اليه ولا مال للواهب غيره ثم ان العبد قتل المريض الواهب خطأ فاراد
الموهوب له دفعه بالجناية دفع نصف العبد بالجناية وفي العيون هشام عن محمد رجل
وهب عبدا في مرضه لرجل له على العبد الف درهم ثم مات الواهب ولا مال له غيره رجع الى
الورثة ثلثا المملوك وبطل الدين وهو قول ابي حنيفة ومحمد وابي يوسف ثم رجع ابو يوسف وقال
يعود ثلثا الدين ۔ فان وهب لرجل في مرضه غلاما لابنه على ان هذا الغلام دين قال فان
صح فهو جائز ۔ وان مات صار للورثة عاد دينه م وفي المنتقى رجل وهب عبده من مريض
ورجع فيه بغير حكم ورده الى المريض فانه يجوز من الثلث ۔ ولو رجع فيه بقضاء قاض جاز ولا شيء
لورثة الموهوب له فيه وفي الخانية الواهب اذا رجع في هبته في مرض الموهوب له بغير قضاء
يعتبر ذلك من جميع مال الموهوب له او من الثلث فيه روايتان ۔ ذكر ابن سماعة في النوادر يعتبر
من جميع ماله م مريض وهب جاريته لمريض فرد الموهوب له على ان الواهب يعجبه منه فهو جائز
لورثة الموهوب له ان يرجعوا في شيء مما وهب وفيه ايضا مريض وهب عبده لرجل وعليه دين
محيط بقيمته ولا مال له غير العبد فاعتقه الموهوب له قبل موت الموهوب جاز ۔ وان
اعتقه بعد موته لا يجوز ۔ وفيه ايضا ابن سماعة عن ابي يوسف ۔ رجل وهب عبدا له في مرضه ولا
مال له غيره فاعتقه الموهوب له قبل موت الواهب وهو معسر نفذ عتقه ۔ واذا مات الواهب
بعد ذلك فلا سعاية على العبد وفي فتاوى ابي الليث مريض وهب لرجل جارية فوطئها الموهوب
له ثم مات الواهب وعليه دين مستغرق ترد الهبة ويجب على الموهوب له العقر ۔ قال الصدر الشهيد
هو المختار وفي الحاوي كان ابو نصر يقول لا عقر عليه م وفي الاصل مريض وهب لمريض عبدا
وسلمه اليه فاعتقه وليس لواحد منهما مال غيره ۔ ثم مات الواهب ثم مات الموهوب له فان العبد
يسعى في ثلثي قيمته لورثة الواهب ويسعى في الثلث الباقي لورثة الموهوب له وفي الذخيرة
مريضة وهبت صداقها من زوجها فهذا على وجهين ۔ اما ان برأت من مرضها او ماتت في مرضها
ففي الوجه الاول صح ۔ وفي الوجه الثاني فالمسألة على قسمين ۔ اما ان كانت مريضة غير مرض الموت
او كانت مريضة مرض الموت ففي الوجه الاول كذلك الجواب ۔ وفي القسم الثاني لا بد من اجازة
الورثة وفي السراجية ولو وهبت المرأة مهرها في حال الطلق وماتت في النفاس لم يصح
وفي تجنيس الناصري اذا اخذها المخاض حكمها حكم مريض الموت وفي الملتقط مريضة تمشي
الى حاجتها وترجع من غير معين لها على القيام والقعود فهذه في حكم الاصحاء ينفذ فيلزم هبة
المهر من الزوج والهبة للوارث والتصدق باكثر من الثلث وفي جامع الفتاوى مريض وهب
غلاما لامرأته فقبضته واعتقته ثم مات المريض فالعتق نافذ وتضمن القيمة وفي السراجية
مريض وهب عبده ولا مال له غيره فباعه ثم مات المريض صح بيعه وضمن ثلثي قيمته لورثته

الفصل الحادي عشر في المتفرقات اذا قال لغيره وهبتك هذه الغرارة الحنطة او هذا الزق السمن
دخل تحت الهبة الغرارة والزق الثمن دون الحنطة والسمن وفي المنتقى قال ابو حنيفة رحمه

الله

الله اذا قال الرجل لغيره جعلت لك هذه الدار عمري او قال حياتي او قال حياتك وفي الخانية
او هي لك حياتك م فاذا مت فهي رد علي هذه هبة جائزة وهذا الشرط باطل والهبة لا تبطل
بالشروط الفاسدة وفي الخانية وتفسير العمرى ان يقول وهبته منك على انك ان مت
قبلي فهو لي وان انا مت قبلك فهي لك فهذه هبة جائزة والشرط باطل وفي الظهيرية او يقول
هذه لك عمري فاذا مت انا اخذ ورثتي منك فهي تملك للحال وعن النبي صلى الله عليه وسلم
انه اجاز العمرى وابطل شرط العمر وفي الكافي وصح العمرى للمعمر له حال حياته ولورثته من بعد
موته وفي مجموع النوازل رجل وهب من رجل شيئا وقبضه الموهوب له ثم اختلسه الواهب
واستهلكه غرم قيمته للموهوب له ۔ ولو وهب لرجل شاة فقبضها الموهوب له ثم ذبحها الواهب
بغير امره او وهب له ثوبا ثم قطعه بغير امره ففي الشاة يأخذ الموهوب له الشاة المذبوحة
ولا يغرم له الواهب شيئا وفي الثوب يأخذ الموهوب له الثوب ويغرم الواهب له ما بين
القطع والصحة وفي فتاوى ابي الليث اذا قال لغيره على وجه المزاح هب هذا الشيء
فقال وهبت وقال الآخر قبلت فسلم اليه جاز وفي الخانية عن عبد الله بن المبارك رحمه الله
انه مر بقوم يضربون الطنبور فوقف على رؤوسهم فقال هبوه مني حتى نرى كيف اضرب فدفعوه
اليه فضربه على الارض وكسره وقال رأيتم كيف اضرب فقالوا يا ايها الشيخ خدعتنا وانما قال
لهم ذلك احترازا عن قول ابي حنيفة فان عنده كسر الملاهي يوجب الضمان وهذا دليل على ان
هبة المازح جائزة وفي مجموع النوازل رجل له على رجل الف درهم صحيحة والف درهم غلة
قال وهبت منك احدى هذين الالفين يصح والبيان اليه وفي الخانية قال محمد جازت
الهبة والبيان اليه ما دام حيا ولورثته بعد موته ان مات قبل البيان وفي فتاوى آهو
رجل له على رجل مائة وخمسون درهما مائة حالة وخمسون مؤجلة فوهب رب الدين للمديون
خمسين فتلك الموهوب له ينصرف الى الحال ام المؤجل ۔ افتى الامام برهان الدين المرغيناني
بانه ينصرف اليهما ۔ وبه افتى قاضي بديع الدين ۔ سئل برهان الدين عمن وهب مال الاجارة
وقال لا يصح هبة المستأجر م قال في الاصل لو كتب في باب الهبة لا لرسول حتى يجعل الحاكم
الوكيل دون الوكيل وفي البقالي التوكيل بالهبة توكيل بالتسليم والتوكيل بالتسليم ان يوكل غيره
بخلاف التوكيل بالقبض ۔ وفيه ايضا اذا وكل الواهب رجلا بالتسليم وغاب فوكل الموهوب
له رجلا وغاب جاز ۔ فان امتنع وكيل الواهب عن التسليم خاصمه وكيل الموهوب له وفي الخانية
رجل امر شريكه بان يدفع الى ولده مالا فامتنع الشريك من الاداء ۔ قالوا ان كان امره بالدفع الى
ولده على وجه الهبة للولد كان للولد ان يخاصم الشريك وفي اليتيمة سئل عن رجل نزع
الدلو من البئر الا انه بعد ما اخرجه جاء رجل واخرجه هل يصير ملكا للثاني ۔ قال على قياس قول
ابي حنيفة وابي يوسف يكون للثاني ۔ وعلى قياس قول محمد يكون للاول ۔ وسئل علي السغدي عمن
قال لامرأته هبي لي جميع املاكك فقالت وهبت هل يدخل فيه المهر قال لا ۔ وسئل الحلواني عمن
علق كوزه او وضعه في سطحه فامطر السحاب فامتلأ الكوز من الماء فجاء انسان واخذ ذلك الكوز
مع الماء هل لصاحب الكوز ان يسترد الكوز مع الماء فقال نعم ۔ قال رضي الله عنه وجوابه في الكوز مما
لا اشكال فيه اما في الماء فانه ينظر ان كان اعده لذلك حينئذ يسترده وان لم يكن اعده لذلك حينئذ
لا يسترده ۔ وسئل يوسف بن محمد وحميد الوبري عن الشيوع هل يكون مانعا من الاباحة كما يكون مانعا
من صحة الهبة فقال ليس بمانع بخلاف الهبة ۔ وسئل علي بن احمد عن رجل دخل الحمام وقد دفع الى صاحب
الحمام دراهم فاغترف من الازري ماء باناء دفع اليه صاحب الحمام كما هو العادة في بلدنا هل يصير
ذلك ملكا للمغترف ام يكون ذلك لصاحب الحمام ويكون ذلك منه اباحة للداخلين فقال صار
احق به من غيره ولكن ما صارت ملكا له ۔ وسئل والدي عمن خاصم زوجته واذاها بالضرب
والشتم حتى وهبت الصداق منه ولم يعوضها هل لها حق الرجوع فقال هذه البراءة باطلة
وسئل الخجندي عمن دفع لامرأة غيبا لارادة سوء مثل الزنا هل له ان يطلب منها ما دفع
اليها فقال ان قال دفعت اليك لانيك فله ان يطلب منها ۔ فان ذهبها اراده منه الزنا

ذي قايمة بعينها له ان يستردها منها وان كانت مستهلكة ليس له ذلك وفي فتاوي النسفي
سئل نجم الدين عن امراة اعطت زوجها مالا بسوالها ليتوسع بالتصرف فيه في المعيشة فظفر
بالزوج بعض غرما الزوج واستولي علي ذلك المال هل للمراة ان تاخذ ذلك من ذلك الغريم
قال ان كانت ذهبته من الزوج او اقرضته منه فلا وان كانت اعطته ليتصرف فيه علي ملكها
فلها ذلك وسئل ايضا عن رجل له ثلاث بنين كبار فكان دفع لواحد منهم في صحته مالا ليتصرف
فيه بنفسه فكثر ذلك فمات الاب ايختص به هذا الابن او يكون ميراثا عنه بينهم قال ان اعطاه
هبة فالكل له وان دفع اليه ليعمل فيه الاب فهو ميراث وفي الحاوي قال محمد رحمه الله رجل
قال لقوم اني وهبت جاريتي هذه لاحدكم فليأخذها من شا فاخذها واحد منهم كانت له
وفيه ايضا رجل قال اذنت للناس في ثمر نخلي فمن اخذ شيئا فهو له فبلغ الناس فاخذوا منه
كان لهم وفي اليتيمة سئل والدي عن رجل قال لاخر ادخل في اصطبلك حتى اضع فيه
دابتي فدفعها له لمن يكون السرقين قال لصاحب الدابة قال رضي الله عنه وهكذا اجاب
به علي بن الحسن السغدي وسئل علي مرة اخرى فقال هو لمن التقى الحشيش سوا كان غاصبا
او مستعيرا للاصطبل او غاصبا للدابة او مستعيرا لها الا ان يكون جعل ذلك موضعا معروفا
او قال صاحب الاصطبل لصاحب الدابة ادخل دابتك حتى تبيت في اصطبلي فحينئذ يكون
لصاحب الاصطبل وفي فتاوي ابي الليث رحمه الله سئل الفقيه ابو بكر عن المراة اذا ارادت
ان تهب مهرها من زوجها عن ذلك فاذا تصنع قال تصالح عن مهرها مع رجل بلولوة او علي شي
اخر سرا من زوجها ولا تنظر الي ذلك الشي اذا انقلت بري الزوج ثم تهب مهرها من الزوج ثم
تنظر الي اللولوة فتردها بخيار الروية فيعود المهر علي حاله وفي السراجية هبة المهر من الزوج
يصح استحسانا م وسئل الفقيه ايضا عن امراة وهبت مهرها الذي لها علي الزوج لابن صغير
له فقبل الاب قال انا في هذه المسئلة واقف فيحتمل الجواز كمن كان له عبد عند رجل فوهبه
لابن العبد وقبضه مولاه من ابن المودع فانه يجوز وسئل مرة اخرى عن هذه المسئلة فقال
لا يجوز قال الفقيه ابو الليث وبه ناخذ وفي العتابية هو المختار وفي فتاوي اهو
وعن ابن سلام اذا قالت وهبت مهري عليك لهذا الولد جاز وصار ردا علي الزوج
وفي العيون رجل دفع الي رجل ثوبين فقال ايهما شيت فهو لك والاخر لابنك فلان وفي
الكبرى وهو صغير فهذا علي وجهين اما ان يبين الذي للاب قبل ان يتفرقا عن المجلس او لم
يبين ففي الوجه الاول جاز وفي الوجه الثاني لا يجوز وعلي هذا لو وهب من اخر
غلاما علي ان الموهوب له بالخيار ثلاثة ايام ان اختار الهبة قبل ان يتفرقا جازت الهبة
وان لم يختر حتى تفرقا لم يجز وفي الذخيرة اذا وهب الرجل عبده من رجل ثم ان الموهوب له
وهب ذلك العبد من اخر بعد قبضه وقبضه الموهوب له الثاني لا يكون للواهب سبيل لا علي
الواهب الثاني ولا علي الموهوب له الثاني لكن يرجع الواهب الثاني في هبته ان شا ثم يرجع
الواهب الاول علي الواهب الثاني وفي فتاوي النسفي رجل قال لامراته بين يدي الشهود
عفو الله لك حيث وهبت لي المهر الذي لك علي فقالت اري تحتشمني فقال الشهود هل نشهد
علي هبتك فقالت هوا ابن كواه باشيت فقال يعرف الرد والتصديق في امثال كلامها فيحمل علي
ما يريدون وفي الخانية رجل وهب عبدا لانسان بغير اذن المولى وسلم ثم ادعا مولاه انه عبده
واقام البينة وقضي للقاضي له ثم اجاز المولى هبة العبد ذكر الخصاف انه لا تجوز اجازته
في قول ابي حنيفة وهذه الرواية التي روي عن ابي حنيفة ان قضا القاضي للمستحق يكون فسخا
للعقود الماضية اما في ظاهر الرواية لا يكون فسخا كذا ذكر شمس الايمة الحلواني فاذا لم يفسخ
البيع بالاستحقاق لا تنفسخ الهبة فتصح اجازة المستحق والفتوي في البيع في ظاهر الرواية وفي
جامع الفتاوي عبد مديون وهب فاراد الغرما نقض الهبة فللغرما ذلك فلو فدا الواهب
او الموهوب له قبل النقض تمضي الهبة وكذلك الصدقة وبيع المولي وغيره كذلك ولو اجازوا
الهبة يبطل حقهم الا ان يعتق العبد ولو اوصي بالعبد لرجل ثم مات ليس للغرما نقض الوصية

بل يباع

بل يباع العبد في دينه ولو فضل الثمن عن الدين فالفضل للموصى له وفي الهبة والصدقة لا يكون
الفضل للموهوب له والمتصدق عليه وفي واقعات الناطفي رجل قال لمكاتبه وهبت لي مالي عليك
فقال المكاتب لا اقبل الدين عتق المكاتب والمال دين عليه وفي البرهانية رجل اشترى
من رجل دارا فوهبها من غيره قبل القبض جاز بالاتفاق م وفي فتاوي سمرقند بان رجلا
اقر انه وهب من فلان عبدا كان هذا اقرار صحيح وفي الخانية والاصح ان الاقرار بالهبة لا يكون
اقرارا بالقبض م وذكر وفي العيون انه من قال لاخر وهبت لي الف درهم ثم قال بعد ما سكت
لم اقبضها فالقول قوله وفي واقعات الناطفي والفتوي علي المذكور هنا م وفي فتاوي اهل سمرقند
بان عبدا بين اثنين وهب احدهما لهذا العبد شيئا فهذا علي وجهين ان كان الموهوب شيئا
يحتمل القسمة لا تقع الهبة اصلا اشترى اخر دارا ووهبها من غيره لم يجز في قول ابي يوسف
وعن محمد يجوز واذا وهب جاريتين فولدت احداهما فعوضه الولد عنهما لم يكن له ان يرجع
في واحدة منهما وفيه وهب لمكاتبه هبة ثم اراد ان يرجع فيها فان عجز المكاتب واعتق
فله ان يرجع فيما عتق ولا يرجع فيما عجز وهذا قول محمد وقال ابو يوسف له ان يرجع في
الوجهين جميعا قال في الاصل ايضا اعتق ما في بطن جاريته ثم وهب الجارية من رجل
وسلمها اليه جازت الهبة في الام ولو باعها لم يجز قال في الكتاب الا ترى انه لو باع جارية
حاملا واستثنى ما في بطنها لم يجز البيع ولو وهبها واستثنى ما في بطنها جازت الهبة
في الام والولد وفي الخانية وذكر في عتاق الاصل لو دبر ما في بطنها ثم وهب الام فيه
روايتان في رواية لا يجوز الهبة والاعتاق والتدبير جميعا وقيل جازت الهبة فيهما
والصحيح هو الفرق بين الاعتاق والتدبير في الاعتاق يجوز الهبة وفي التدبير لا يجوز
وفي الذخيرة هبة البنادق للارض جايزة وفيه رب الدين اذا بلغه موت غريمه فقال جعلت
في حل او قال وهبت ثم ظهر انه حي قال ليس له ان يأخذه منه اذا قال لغيره وهبت
نصيبي من هذا العبد فلم يعلم الموهوب له كم نصيبه صحت الهبة وذكر في كتاب العبيد
حديثا يدل علي ان الهبة مشترك بين جلسائه فيمن اهدي اليه قال الطحاوي اذا كانت
الهبة شيا لا يحتمل القسمة كالثوب او مما لا يوكل في الحال كاللحم لم يجعل لاصحابه منه شيئا
واذا كانت الهبة مما يقسم وهو مهيا للاكل في الحال يجعل لاصحابه منه حظا فيعمل الباقي
لاهله الاب اذا وهب عبدا لابنه الصغير ثم مات الاب ثم استحق العبد رجل فضمن العبد
الاب فالاب لا يرجع علي كل حال وان ضمن الاب بعد البلوغ او قبله ولا ابن فيه قبضا بعد البلوغ
لا يرجع علي الاب الا بما ضمن وان لم يجد رجع وفي الفتاوي عن محمد انه قال فيمن وهب
لرجل نخلة وهي قايمة لا يكون قابضا لها حتى يسلمها اليه وفي الشيرا اذا اخلى بينه وبينها
صار قابضا لها وهب من اخر دراهم ثم استقرضها منه فاقرضها جاز وليس للواهب ان
يرجع ابدا اذا اودع الرجل رجلا شيئا من الاشيا ثم لقيه فوهبه له وليس بحضرتهما فالهبة
جايزة اذا قال الموهوب له قبلت لا يحتاج الي تجديد قبض وكذلك هذا في العارية والاجارة

الفصل العاشر في الصدقة

في الصدقة وفي العتابية الصدقة علي الغني هبة وان
ذكر لفظ الصدقة والهبة من الفقير صدقة وان ذكر لفظ الهبة واحد اللفظين جاز ان
يذكر ويراد به الاخر لكون كل واحد منهما تبرعا وفي السراجية لو تصدق علي فقيرين جاز
بالاجماع م قال محمد رحمه الله في الاصل والصدقة بمنزلة الهبة في المشاع وغير المشاع في
حاجتها الي القبض قال الا انه لا رجوع في الصدقة اذا تمت فنفي الرجوع في الصدقة
مطلقا من غير فصل بينما اذا كان المتصدق غنيا او فقيرا واختلف المشايخ فيه منهم من قال
ما ذكر من الجواب محمول علي ما اذا كان المتصدق عليه فقيرا اما اذا كان غنيا للمتصدق
حق الرجوع ومنهم من سوى في الصدقة سوا كانت الصدقة علي غني او علي فقير قال ثمة
والقياس في الصدقة علي غني الرجوع استحسانا وقلنا بانه لا رجوع واما اذا وهب للفقير
شيئا فلا رجوع فيه استحسانا وذكر المسئلة في الاصل مطلقا وذكر في بعض المواضع اذا وهبها

بيطنها م

رة

سنه وهو محتاج علي وجه الصدقة وذكر في بعضها من الفقير وهذا عام بجالبه قال في الاصل
واذا اعطي سايلا او محتاجا علي وجه الحاجة ولم ينص علي الصدقة فلا رجوع فيه استحسانا
وفي السراجية رجل في يديه دراهم فقال لله علي ان اتصدق بهذه الدراهم فتصدق بغيرها
قال تعتبر جاز فان لم يتصدق حتي لو هلكت الدراهم في يديه فلا شي عليه وفيه رجل تصدق
علي امراة معسرة لها زوج موسر قال محمد بن سلمة ان كان الزوج يوسع عليها في النفقة فهي
موسرة بغني الزوج وفي السراجية اذا وهب من الفقير شيا لا يملك الرجوع وقيل هذا اذا
نوي الصدقة وفي التهذيب ولو تصدق قطعة نقرة علي فقيرين جاز اتفاقا وفي المنتقى
ابراهيم عن محمد رجل تصدق علي رجل بصدقة وسلمها اليه ثم استقاله الصدقة فاقاله لم
يجز حتي يقبض وكذلك الهبة اذا كانت من ذي رحم محرم وقال كل شي لا ينقضه القاضي اذا
اختصما اليه فهذا حكمه وكل شي ينقضه القاضي اذا اختصما اليه فاقاله الموهوب له فهو من ماله
الواهب وان لم يقبضه يجب ان يعلم بان الصدقة لا تقبل الاقالة والفسخ وجعل اقاله
الصدقة تمليكا مبتداة وهبة مبتداة وفيه ايضا اذا تصدق بداره علي امراته وعلي ما في
بطنها وهي حامل لم يجز شي من الصدقة وكذلك لو قال لها تصدقت عليك وعلي غلامي او
قال عليك وعلي ابني بهذه الدراهم لم يجز شي من الصدقة وكذلك لو قال لها تصدقت عليك
وعلي الرجل الذي في هذا البيت ففتح الباب فاذا ليس فيه احد فاما هذا بمنزلة رجل قال
تصدقت بهذه الدار علي بني الصغار الثلاثة وهو يري انهم احياء كان بعضهم ميتا يوم قال
هذا القول او لا يعلم فالصدقة باطلة ولو قال هذا وهو يعلم بموت الميت منهم جازت
الصدقة كلها للحي منهم اشار الي ان الايجاب اذا وقع لمن يملك ولمن لا يملك بوجه من الوجوه
كان الايجاب بكماله لمن يملك وعند ذلك لا يتمكن الشيوع اصلا فيجوز الايجاب لشخصين
كل واحد منهما ممن يملك بوجه من الوجوه فالايجاب يكون لهما وعند ذلك يتمكن الشيوع من
احد الجانبين فيمنع جواز الايجاب علي قول من يري الشيوع من احد الجانبين مانعا اذا تصدق
علي رجل بصدقة وسلمها اليه ثم مات المتصدق عليه والمتصدق وارثه فهو رب تلك الصدقة
فلا باس عليه فيها وفيه ايضا اذا قال جعلت غلة داري هذه في المساكين او قال داري هذه
صدقة في المساكين فما دام حيا يدم الصدقة فاذا مات فلم تنفذ الصدقة فالدار والغلة
ميراث عنه واذا نذر بالتصدق صريحا كان الجواب كما قلنا كذلك اذا قال ايضا جميع مالي
في المساكين فهذا علي المال الذي يجب فيه الزكوة اما ما لا زكوة فيه لا يدخل استحسانا وكذلك
اذا قال جميع ما املك عند بعض المشايخ وعند بعضهم يدخل تحت جميع ما يملكه قياسا واستحسانا
وفي الحاوي اذا قال لله علي ان اتصدق بهذه الدراهم علي فلان فتصدق بغيره اجزاه وان
لم يتصدق حتي هلك في يده فلا ضمان عليه وفي فتاوي اهو رجل دفع الي رجل عشرة وقال
تصدق بها علي فلان الفقير فتصدق لغيره من عند نفسه وامسك تلك العشرة قال
قاضي بديع الدين يضمن بالاتفاق رجل دفع الي رجل عشرة دراهم او ماية قفيز من الحنطة
وقال ادفع الي فلان الفقير فدفع الي غيره وفي الحاوي انه يضمن وقال ظهير الدين
لا يضمن لان المقصود ابتغاء مرضات الله وقد وجد في حق فقير آخر سيل قاضي بديع الدين عمن
دفع الي رجل دراهم وقال تصدق بها فانفقها علي نفسه لا يجوز وفي العتابية اذا كان
الرجل محتاجا فالانفاق علي نفسه افضل من الصدقة قال الفقيه ابو الليث اذا كان يعلم انه
لو انفق يصبر علي الشدة فالانفاق علي غيره افضل وفيه ايضا لا باس بالتصدق علي المكدين
الذين يسألون الناس الحافا ويأكلون اسرافا ما لم يظهر للمتصدق انما يتصدق وفي الراجية
عليه ينفق في معصية وفي السراجية سيل النبي عليه الصلاة والسلام اذا كثر السوال فمن نعطي
من رزق قليله عليه ففيها التصدق بثمن العبد علي المحتاجين افضل من اعتاقه رجل اخرج الدراهم
من الكيس ليدفع الي مسكين فلم يدفع لا شي عليه في الحكم رجل تصدق علي ميت او دعا له فانه
يصل الثواب الي الميت اذا جعل ثواب عمله لغيره من المومنين جاز ولو قال مالي في المساكين صدقة

لايتناول المديون علي الناس الصبي اذا تصدق بماله باذن الاب لا يصح وفي واقعات الناطفي
رجل في يده دار فتصدق بها علي ولده الصغير فلم يزل قبضها له ثم اخرجها من يده فبلغ الصبي
واقام البينة علي قول الاب فالدار له وفي تجنيس الناصري عن عايشة رضي الله عنها ان سايلة
سالتها فامرت خادمها فاعطتها فلما رجعت قالت ما قالت السايلة قالت قالت بارك الله
فيك قالت عايشة الحقيها وقولي وفيك ثم لا يقول فالصدقة لنا افضل وفي الهداية
ومن نذر ان يتصدق بماله يتصدق بجنس ما يجب فيه الزكوة وفي الينابيع فهذا استحسان
اخذ به اصحابنا والقياس ان يتصدق بجميع ماله وبه اخذ زفر لا فرق ان يكون مال
الزكوة ذهبا او فضة وبين ان يكون سايمة او مال التجارة وكذلك اذا نذر بجميع ما
يملكه وفي الهداية ومن نذر ان يتصدق بملكه لزمه ان يتصدق بالجميع ويروى انه
والاول سواء ويقال له امسك ما تنفقه علي نفسك وعيالك الي ان تكتسب فاذا اكتسب
تصدق بما انفقت ولو قال مالي في المساكين صدقة ولا نية له دخل فيه ارض العشر
دون ارض الخراج وقال محمد يتصدق بالجميع وفي واقعات الناطفي رجل قال لرجل كل
منفعة وصل الي من مالك فعلي اذا تصدق به فوهب له شيا فعليه ان يتصدق به
وعن الحسن البصري فيمن يخرج بكسرة الي مسكين فلم يجده قال يضعها حتي يجي غيره فان اكلها
اطعم مثلها وقال عامر الجهني هو بالخيار ان شاء قضاها وان شاء لم يقضها وعن عطا مثله
قال الفقيه ابو الليث رحمه الله وبه ناخذ وفي تجنيس الناصري اذا قال السايل بحق
الله او بحق محمد ان تعطيني لا يجب عليه في الحكم والاحسن في المروة ان يعطيه وعن ابن
المبارك قال يعجبني اذا سال سايل بوجه الله تعالي ان لا يعطي وفي الخانية اذا علم الصغير
شيا من الحسنات لمن يكون ثواب ذلك اختلفوا فيه قال ابو بكر الاسكاف حسناته تكون له
دون والديه وانما يكون لوالديه اجر التعليم والارشاد وقال بعضهم حسناته تكون لابويه
والله اعلم

كتاب الاجارة وفي المضمرات

الاجارة اسم للاجرة وهي كرا الاجير ويقال اجره اذا اعطاه اجرته وفي الهداية الاجارة عقد
علي المنافع بعوض وفي الزاد يريد بالعوض عوضا هو مال وفي الوقاية هي بيع نفع معلوم
بعوض كذلك دين او عين هذا الكتاب يشتمل علي اربعة وثلاثين فصلا الفصل الاول
في بيان الالفاظ التي ينعقد بها الاجارة وفي بيان انواعها وشرايطها وحكمها واما
بيان الفاظها فنقول الاجارة فيما تنعقد بلفظين يعبر بهما عن الماضي نحو ان يقول احدهما
اجرت فيقول الاخر قبلت او استاجرت ولا تنعقد بلفظين احدهما يعبر به عن المستقبل
نحو ان يقول اجرني فيقول الاخر اجرت وتنعقد بلفظ العارية ايضا حتي ان من قال لغيره
اعرتك هذه الدار شهرا بكذا او قال كل شهر بكذا وقبل المخاطب ذلك كان اجارة صحيحة
فاما العارية فلا تنعقد بلفظ الاجارة حتي ان من قال لغيره اجرتك داري هذه بغير شي
كان اجارة فاسدة لا عارية وفي باب وبيوعي في الهبة من شرح الصدر الشهيد رحمه الله اذا
وهب منفعة الدار من اخر شهرا بعشرة دراهم او اعاره عينا شهرا بعشرة دراهم حكي بوطاهر
الدباس عن ابي حنيفة رضي الله عنه انه لا يلزمه قبل استيفا المنفعة وبعد استيفا المنفعة يعتبر
الاجارة وذكر شمس الايمة الحلواني الاجارة تنعقد بلفظ الهبة والصلح وذكر شيخ الاسلام
في شرح كتاب الهبة انعقاد الاجارة بلفظ الهبة وفي باب العطية من هبة الاصل اذا قال
داري هذه لك هبة اجارة كل شهر بدرهم او قال اجارة هبة فهي اجارة في الوجهين فلم
يذكر في الكتاب ان هذه الاجارة تكون لازمة وذكر الخصاف انها لا تكون لازمة حتي كان لكل
واحد منهما ان يرجع فيها قبل القبض ويكون لكل واحد منهما ان يفسخ قبل القبض واذا سكنها يجب
عليه اجر المثل وفي الخانية رجل قال لغيره اشتريت منك خدمة عبدك هذا شهرا بكذا كانت
فاسدة واذا قال لغيره بعت منك منافع هذه الدار كل شهر بكذا او قال شهرا بكذا ذكر في

العيون ان الاجارة فاسدة. وذكر شمس الائمة الحلواني في شرح كتاب الصلح ان فيها اختلاف المشايخ
وهذا لان القياس يابى جواز الاجارة لان محل حكم الاجارة المنفعة وانها معدومة والمعدوم
لا يصلح محل الحكم بالعقد واضافة العقد اليه الا ان الشرع ورد بجوازها اذا باشروا العقد على
العين بلفظ الاجارة او باشروه على المنفعة بلفظ الاجارة. ولفظ الاجارة لا يختص بتمليك الاعيان
يلحق بلفظ الاجارة. وذلك لفظ يختص بتمليك الاعيان لا يلحق بلفظ الاجارة والبيع يختص بتمليك
الاعيان فلا يلحق به. فالعارية والهبة والتمليك لا يختص بملك الاعيان فيلحق بها وعن هذا
قلنا اذا قال اجرتك منافع هذه الدار شهرا بكذا يجوز **وفي الخانية** ولو قال اجرتك منافع
هذه الدار شهرا بكذا. ذكر في بعض الروايات انه لا يجوز. وذكر شيخ جواهر زاده انه اذا اضاف
الاجارة الى المنفعة جاز ايضا م ذكر شيخ الاسلام في شرح كتاب الصلح في اخر باب الصلح في العقار
اذا ادعى رجل شقصا من دار في يدي رجل فصالح المدعى عليه على سكنى بيت معلوم من هذه
الدار عشر سنين جاز. ولو اجره **يعني** هذا البيت المصالح عليه من الذي صالحه جاز عند
ابي يوسف خلافا لمحمد وهذا بناء على ان محمدا يعتبر هذا العقد اجارة وليس للمستاجر ان يواجر
من الاجر. ولو باع المدعي هذا السكنى من رجل لم يجز بعض مشايخنا قالوا انما لم يجز بيع السكنى
لترك التوقيت لا لان الاجارة لا تنعقد بلفظ البيع **وفي الكبرى** قال القاضي فخر الدين المرغيناني
بقاضي خان والفتوى على ان الاجارة لا تنعقد بلفظ البيع والشراء **وفي العتابية** والاظهر
انها تنعقد بلفظ البيع اذا وجد التوقيت م **وفي نوادر ابن سماعة** عن محمد رحمه الله اذا قال الرجل
لغيره اعطيتك هذا العبد لخدمتك سنة بكذا جاز وهذا اجارة منه. وفيه ايضا عن ابي
يوسف رجل دفع ثوبا الى رجل ليبيعه على ان ما زاد على كذا فهو له قال هكذا على جهة الاجارة
وهذه اجارة فاسدة. ولو ضاع الثوب من يده ضمن **وفي الظهيرية** اذا قال بعتك نفسي شهرا
بكذا فهو اجارة صحيحة **وفي الولوالجية** ولو قال اجرتك بغير شيء لا يكون عارية ولا يعتبر به
الكلام م وتنعقد الاجارة بالتعاطي بيانه فيما ذكر محمد رحمه الله في اجارة الاصل اذا استاجر
قدورا بغير اعيانها لا يجوز للتفاوت بين القدور من حيث الصغر والكبر. فان جاء بقدور
وقبلها منه على الكراء الاول جاز وتكون اجارة مبتداة بالتعاطي **وفي اليتيمة** سالت ابا يوسف
ابن محمد عن الرجل يدخل السفينة او يحتجم او يفتصد او يدخل الحمام او يشرب الماء من السقاء ثم
يدفع له الاجرة وثمن الماء فقال يجوز استحسانا ولا يحتاج الى العقد قبل ذلك **وفي فتاوى الخلاصة** ولا ينعقد بالتعاطي ولا بقوله نعم كر وكردي وان كان مراده الاجارة. ولو
جاء الى الصكاك ليكتب له صك الاجارة الطويلة المحدودة وبين المحدود ومال الاجارة وامر
الصكاك ان يكتب وبين ايام الفسخ فكتب الصك والصور وكتبوا الشهادة ولم يجر بينهما عقد
الاجارة لا تنعقد الاجارة بينهما بخلاف خط الامر وخط الاقرار م واما بيان انواعها فنقول
انها نوعان نوع يرد على منافع الاعيان. كاستيجار الاراضي والدواب والثياب وما اشبه
ذلك. ونوع يرد على عمل المحترفين للاعمال. كالقصارة والخياطة وما اشبه ذلك. واما بيان
شرائطها فنقول يجب ان تكون الاجرة معلومة والعمل ان وردت الاجارة على العمل والمنفعة
ان وردت الاجارة على المنفعة واعلام المنفعة ببيان الوقت وهو الاجل. وبيان المسافة واعلام
العمل ببيان محل العمل واعلام الاجرة ان كانت الاجرة دراهم او دنانير ببيان القدر وبيان
الصفة انه جيد او ردي ويقع على نقد البلد التي وقع فيها الاجارة. حتى لو استاجر دابة
بالكوفة الى الري بدراهم فعلى المستاجر نقد الكوفة. وان كان في البلد نقود مختلفة. وان كانت
النقود المختلفة في الرواج على السواء ولا فضل للبعض على البعض اي لا صرف للبعض على البعض
فالعقد جائز ويعطي المستاجر اي النقود شاء. وان كانت الاجرة مجهولة. وان كانت النقود في
الرواج على السواء وللبعض صرف على البعض فالعقد فاسد. وان كان احدهما اروج فالعقد
جائز ويصرف الى الاروج. وان كان للاخر فضل عليه بحكم العرف **وفي المضمرات** وان كانت
النقود مختلفة يقع على الغالب. وان اختلفت الغلبة فالاجارة فاسدة الا ان يبين احدهما م وفي

نوادر

نوادر بشر عن ابي يوسف رحمه الله اذا كانت الاجرة فلسا فغلا او رخص فمثله القبض والاجر الفلس
لا غير. وان كسدت فعليه قيمة المعقود عليه. وكذلك كل شيء مما يكال او يوزن مما ينقطع. اذا
استاجر شيئا منه وجعل اجله قبل انقطاعه فهو مثل الفلس. وان كانت الاجرة مكيلا او موزونا
او عددا متقاربا فاعلامها ببيان القدر والصفة ويحتاج الى بيان مكان الايفاء اذا كان له
حمل ومؤنة. وان لم يكن له حمل ومؤنة لا يحتاج اليه وهذا قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف لا يحتاج
الى ذلك في الاحوال كلها **وفي شرح الطحاوي** وعندهما بيان مكان الايفاء ليس بشرط م والاختلاف
في هذا نظير الاختلاف في السلم غير ان عندهما في باب السلم يتعين موضع العقد للتسليم وهنا
لا يتعين ولكن في اجارة الارض والدار يسلم عند الارض. والدار المستاجرة. وفي العمل يسلم
حيث توفية العمل **وفي نوادر بشر** عن ابي يوسف رحمه الله رجل استاجر ارضا بطعام الى اجل
ولم يسم اين يقبض الطعام قال هو جائز في قوله وقول ابي حنيفة رضي الله عنه. وقال محمد رحمه
الله هذا خلاف السلم في قول ابي حنيفة رضي الله عنه **وفي المضمرات** ولا يحتاج الى بيان
الاجل فان بين صار مؤجلا كالثمن في البيع م واذا كانت الاجرة عروضا او ثيابا يشترط فيه جميع
شرائط السلم. وفي هذا كله اذا كانت الاجرة عينا فاعلامه بالاشارة **وفي شرح الطحاوي**
ولا يحتاج الى بيان القدر والوصف والاجل م واما اذا كانت الاجرة حيوانا لا يجوز الا اذا كان
عينا م **وفي المضمرات** وان كانت الاجرة من العبيد والجواري وسائر الحيوانات فلا بد ان يكون
معينا مشارا اليه. واذا كانت الاجرة منفعة ان كانت من جنس المعقود عليه لا يجوز عندنا خلافا
للشافعي رضي الله عنه. وان كان خلاف الجنس المعقود عليه جاز بلا خلاف. بيان الاول اذا
استاجر سكنى دار بسكنى دار. بيان الثاني اذا استاجر سكنى دار بركوب دابة **وفي المضمرات**
اذا استاجر ارضا ليزرعها بزراعة ارض اخرى او دارا يسكنها بسكنى دار اخرى والركوب بالركوب
والملبوس بالملبوس والخدمة بالخدمة لا يجوز عندنا خلافا للشافعي وهي من مسائل الاصل
ولو اعطى البقر واخذ الحمار جاز لاختلاف الجنس. وكذلك استيجار السكنى بالخدمة او بالركوب
جائز **وفي الخلاصة الخانية** وخدمة العبد والامة جنس واحد. فان خدم احدهما دون
الاخر في رواية يجب اجر المثل وفي رواية لا يجب شيء م **وفي فتاوى ابي الليث** لا خير في نفقا
الثيران بالثيران الكائن لانهما استبدال منفعة بمنفعة من جنسها ثم اذا تقابلت المنفعة بمنفعة
من جنسها حتى فسد العقد واستوفى الاجر والمنفعة كان عليه اجر المثل في ظاهر الرواية وعن
ابي يوسف رحمه الله لا شيء عليه **وفي الكبرى** والفتوى على ظاهر الرواية م ولو كان عبد
واحد بين اثنين فتهايا فاخدم يوما ولم يخدم الاخر فلا اجر له. وقال ابو الحسن في جامعه اذا
كان عبد واحد بين اثنين اجر احدهما نصيبه من صاحبه ليخيط معه شهرا على ان يصوغ واحد بين
اثنين مع هذا شهرا قال هذا لا يجوز في العبد. وانما يجوز في العملين المختلفين كان في عبدين
واما بيان حكم الاجارة فنقول حكم الاجارة وقوع الملك في البدلين. كما في بيع العين الا ان
الملك في البدلين في بيع العين معا كما فرغا من العقد الا لمانع. وفي الاجارة يقع الملك في البدل
ساعة فساعة عندنا **وفي الكافي** على حسب حدوث المنافع والعين جعلت خلفا عن المنفعة
في حق اضافة العقد فيرتبط الايجاب بالقبول عند الاضافة الى العين ثم عمل العقد المنعقد
يظهر اثره في حق المنفعة ملكا او استحقاقا بالعقد حال وجود المنفعة وهذا الا السلم فانه يقام
الذمة التي هي محل المسلم فيه مقام المعقود عليه في حق جواز السلم. وعند الشافعي رضي الله عنه
يجعل المنافع المعدومة موجودة حكما ضرورة تصحيح العقد م ومما يتصل بهذا الفصل بيان
ما يصلح اجرة وما لا يصلح والاصل فيه ان ما يصلح ان يكون ثمنا في البياعات يصلح ان يكون اجرة
في الاجارات وما لا يصلح ان يكون ثمنا في المبيعات لا يصلح اجرة في الاجارات الا المنفعة فانها
تصلح اجرة اذا اختلف الجنس ولا يصلح ثمنا **وفي الكافي** وما صح ان يكون ثمنا في البيع كالنقود
والمكيل والموزون صح ان يكون اجرة في الاجارة وما لا يصلح ثمنا يصلح اجرة ايضا كالاعيان مثل
العبيد والثياب لان الاجرة عوض مالي فكل ما صلح عوضا يصلح اجرة اما الثمن فما يجب في الذمة

فيختص بما ثبت في الذمة م وممايتصل بهذا الفصل بينا اذا اضاف الاجارة الى وقت المستقبل
بان قال اجرتك داري هذه غدا او ما اشبهه فانه جايز م فلو اراد نقضها قبل مجي ذلك الوقت
نقل محمد رحمه الله فيه روايتان في رواية قال لا يصح النقض م وفي رواية قال يصح م وكذلك
اذا اراد الاجر بيع الدار قبل مجي ذلك الوقت وفي الخانية او وهب قبل مجي ذلك الوقت . فيه
روايتان في رواية قال ينعقد بيعه م وفي رواية قال لا ينعقد م وكذلك اذا اجر مكان البيع في
رواية تنفذ اجارته وتبطل المضافة م وفي رواية قال لا ينعقد كما في البيع وفي الذخيرة ذكر شمس
الايمة السرخسي رحمه الله والاصح ان الاجارة في المضافة لازمة قبل وقتها والقدوري ذكر هذه
الروايات عن محمد رحمه الله ولم يذكر الرواية الاخرى عنه م وصورة ما ذكره القدوري اذا اعتقد عقد
الاجارة على وقت مستقبل ثم اراد المواجر بيع الدار قبل حضور وقت الاجارة فللمستاجر ان يمنعه
عن ذلك م وذكر شيخ الاسلام عن محمد في مسئلة البيع والاجارة روايتان كما ذكر شمس الايمة الحلواني
في رواية ينعقد البيع وتبطل الاجارة المضافة قال وبه يفتى م وفي رواية لا ينعقد م وفي اول
اجارات المنتقى من سماعة عن محمد رجل قال لاخر اجرتك داري غدا بدرهم ثم باعه اليوم او وهبه
قال ما صنع من ذلك فهو جايز وتنتقض الاجارة ان جا غد والدار ليست في ملكه م وان ردت عليه
بعيب او رجع في هبته قبل مجي الغد رجعت الاجارة على حالها م وان رجع عليه بملك مستقبل
بطلت الاجارة وفي الخانية رجل قال لغيره اجرتك دابتي هذه غدا بدراهم ثم اجرها اليوم لغيره
الى ثلاثة ايام فجا الغد واراد المستاجر الاول ان ينقض الاجارة الثانية فيه روايتان عن اصحابنا
في رواية تنقض الاجارة الثانية وبه اخذ نصير م وفي رواية ليس له ان ينقض وبه اخذ الفقيه ابو
جعفر والفقيه ابو الليث وشمس الايمة الحلواني وهو قول عيسى بن ابان وعليه الفتوى وفي التفريد
ولو عقد الاجارة على وقت لم يات م بان قال في رمضان اجرتك داري سنة اولها غرة المحرم
جاز عندنا وفي الولوالجية ولو اجر داره اجارة مضافة بان يقول اجرتك داري هذه شهر شوال
وهما في رمضان ثم باعه من اجر فالبيع موقوف على اجازة المستاجر م ولو دخل شوال له ان يفسخ وان لا
يجب عليه تسليم الدار ما لم يجي ذلك الوقت م وفي فتاوى ابي الليث اذا قال لغيره اذا جا راس
الشهر فقد اجرتك هذه الدار اذا جا غد فقد اجرتك هذه الدار يجوز ان كان فيه تعليقا
وفي الخانية وقال ابو القاسم الصفار لا يجوز وفي الوقاية وصحت الاجارة وفسخها
والمزارعة والمعاملة والوكالة والكفالة والمضاربة والقضا والامارة والايصا والطلاق
والعتاق والوصية والوقف مضافة لا البيع واجارته وفسخه والقسمة والشركة
والهبة والنكاح والرجعة والصلح عن مال وابرا الدين م واذا قال اذا جا راس الشهر فقد
فاسختك هذه الاجارة لا يجوز وفي الخانية ولو اجر داره كل شهر بكذا ثم قال اذا جا راس
الشهر فقد ابطلت فسخنا الاجارة قال الفقيه ابو بكر البلخي كما يصح تعليق الاجارة بمجي الشهر
يصح التعليق بمجي الشهر وغيره من الاوقات وقال شمس الايمة السرخسي رحمه الله قال يعقل مجانا
اضافة الفسخ الى الغد وغيره من الاوقات صحيح وتعليق الفسخ بمجي الشهر وغير ذلك لا يصح والفتوى
على قوله وفي الذخيرة ومما يتصل بهذا الفصل ايضا رجل اجر داره من رجل شهرا بعشرة ثم ان
الاجر قال للمستاجر قبل مضي الشهر لا تسكن في داري شيا من الشهر الداخل واشهد عليه انه ان
اقام الشهر الداخل فيها فاجر الشهر الداخل عشرون فاقام الشهر الداخل كان عليه عشرون
درهم اجر الدار م قال مشايخنا وعلى قياس هذه المسئلة اذا اراد المغصوب منه الدار تخويف
غاصب الدار حتى يرد الدار عليه فجا بشاهدين عدلين الى الغاصب واشهدهما على الغاصب
وقال للغاصب بحضرتهما ان رددت الدار علي والا اخذت منك كل شهر كذا اجرة الدار فهذا
اشهاد صحيح م واذا لم يرد الغاصب الدار بعد ذلك فالمغصوب منه يستحق الاجر المسمى على الغاصب

م الفصل الثاني في بيان متى يجب الاجر قال رحمه الله في الجامع الصغير في رجل استاجر
بيتا شهرا بدرهم ثم قال كلما سكن يوما اخذ من الاجر بحساب ذلك م وكذلك الكرا الى مكة وكذلك
في اجارة الارض يجب بان يعلم بان الاجرة لا تملك بنفس العقد ولا يجب انتقادها الا بعد اشيا

المنفعة

المنفعة اذا لم يشترط التعجيل في الاجرة سوا كانت الاجرة عينا او دينا هكذا ذكر محمد رحمه الله
وذكر في الاجارات ان الاجرة ان كانت عينا لا تملك بنفس العقد وان كانت دينا تملك بنفس العقد
ويكون بمنزلة الدين الموجل عامة المشايخ على ان الصحيح ما ذكر في الجامع وفي كتاب التجريد وبعضهم
قالوا ما ذكر في الاجارات قول محمد اولا وما ذكر في الجامع والتجريد قوله اخرا وكان ابو حنيفة الاجارة
معقودة على المدة كما في اجارة الدار والعبد او على قطع المسافة في كرا الدابة الى مكان او على
العمل كما في القصار والخياط والصباغ وهو قول زفر ثم رجع وقال ان رجعت الاجارة على المدة
كما في اجارة الارض والدواب والعبد او على قطع المسافة كاستيجار الجمال والدابة فانه يجب
الاجرة بحصة ما استوفى اذا كان ما استوفى لحصة معلومة من الاجر ففي الدار توفي اجر يوم
بيوم وفي الزاد الا ان يبين وقت الاستحقاق بالعقد فحينيذ يكون بمعنى التاجيل م وفي
قطع المسافة اذا سار مرحلة فمرحلة يجب عليه حصة ما استوفى قال القدوري وهو قول ابي
يوسف ومحمد رحمه الله وفي شرح الطحاوي ثم الاجرة لا تخلو اما ان تكون موجلة معجلة او موجلة
او منجمة او مسكوتا عنها اما اذا كانت معجلة فانه يملكها وله ان يطالبه بها م واما اذا كانت موجلة
فليس له ان يطالبه بها ما لم يمض الاجل م وان كانت منجمة فانه يطالبه عند كل نجم والمنجم هو ان
يشترط كل نجم كذا وكذا فاذا مضى نجم يجب عليه الاجرة التي شرط م وان كان مسكوتا عنها فان
ابا حنيفة رحمه الله كان يقول اولا لا يطالبه بالاجرة ما لم يستوف المنفعة كلها م ثم رجع وقال
يطالبه عند مضي كل يوم وهو قول ابي يوسف ومحمد م والمواجر اذا قبض الاجرة كلها ثم انتقض
ما بقي من الاجارة كان له بحساب ما استوفى من المنفعة والباقية ترد على المستاجر م وفي
الاجارة التي تنعقد على العمل ويبقى له اثر في العين فانه لا يجب عليه ايضا الاجر الا بعد ايفا
العمل كله م وان كان حصة ما استوفى من العمل معلوما الا ان يكون بعمل الخياط والصباغ في بيت
صاحب المال فحينيذ يكون الجواب فيه كالجواب في الحمال على قوله الاجر يجب على المواجر ايضا
الاجر بقدر ما استوفى من المنفعة اذا كانت له حصة معلومة من الاجر كما في الحمال وفي
الهداية وليس للقصار والخياط ان يطالب بالاجرة حتى يفرغ من العمل م وكذا اذا عمل
في بيت المستاجر لا يستوفي الاجر قبل الفراغ قال الا ان يشترط التعجيل م وفي نوادر بشر
عن ابي يوسف فيمن استاجر دارا فسكنها شهرا قال لا يلزمه شي من الاجر حتى يستكمل سكنى
الشهر وهو قياس ما لو استاجر حمالا ليحمل له شيا من السوق الى منزله فانه لا يلزمه شي من الاجر
حتى يبلغ الحمولة الى منزله وكان القياس فيما اذا كارى دابة الى مكة هكذا ولكني استحسن
وقال اذا سار نصف الطريق او ثلثه لزمه التسليم بحساب ذلك م قال القدوري وهو قوله الاخر
وفي شرح الطحاوي ومن استاجر رجلا على ان يحمل له شيا مسافة معلومة هذا لا يخلو من ان
يستاجره ليحمل الى موضع بعينه او استاجره ليحمل له شيا بعينه اما اذا استاجره ليحمله الى موضع
كذا فحمله بعض الطريق ثم طالبه بالاجرة بمقدار ما حمل فله ذلك وكان عليه ان يعطيه حصته
من الاجر ولكنه يجبر على ان يحمل الى المكان الذي شرط فاذا حمل استوفى جميع ثمن الاجر م ولو
استاجره ليحمل له حمولة من مكان الى مكان محمد بعينه فطلب حصته من الاجر ذكر الطحاوي
انه ليس له ذلك ما لم يحمل جميع الحمولة ولا فرق بينهما في ظاهر الرواية ففي كل الموضعين له ان
يطالبه بالاجرة بمقدار ما حمل ويجبر على حمل الباقي ويعطي الباقي من الاجرة م واذا شرط في
عقد الاجارة تعجيل البدل وجب تعجيله وفي التجريد وله حق فسخ العقد ان لم يعجل م ولو شرط
في عقد الاجارة ان لا يسلم الاجر الا بعد انقضا مدة الاجارة فذلك جايز وفي الفتاوى العتابية واذا
عجل الاجرة الى رب الدار لا يملك الاسترداد م ولو كانت الاجرة عينا فاعارها او اودعها الى
رب الدار فهو كالتعجيل فلا يملك الاجرة باشتراط التعجيل في الاجارة المضافة فيملك بالتعجيل
وفي لزومها روايتان م قال وللموجر حق حبس المنافع الى ان يستوفي الاجر م واذا عجل الاجرة
من غير شرط ملكها وكما يجب الاجر باستيفا المنافع يجب بالتمكن من استيفا المنافع اذا كانت
الاجارة صحيحة حتى ان من استاجر دارا او حانوتا مدة معلومة ولم يسكن فيها في تلك المدة

مع تمكنه من ذلك تجب له الاجرة ولو لم يتمكن من السكنى بان منعه المالك او اجنبي لا يجب الاجر وكذلك
اذا اجر من آخر دارا فسلمها اليه فادعاها الابن كان مشغولا بمتاع الآجر وسلم اليه جميع الدار ثم
انتزع بيتا مبنيا من يده رفع عن الاجر حصة البيت ولكن يشترط التمكن من الاستيفاء في المدة
التي ورد عليها العقد في المكان الذي اضيف اليه العقد او تمكن من الاستيفاء في المكان الذي
اضيف اليه العقد خارج المدة لا يجب الاجر حتى ان من استاجر دابة يوما للركوب فحبسها
المستاجر في منزله فلم يركبها حتى مضى اليوم فان استاجرها للركوب في المصر يجب عليه الاجر
لتمكنه من الاستيفاء في المكان الذي اضيف اليه العقد وان استاجرها للركوب خارج المصر الى
مكان معلوم لا يجب الاجر اذا حبسها في المصر لعدم تمكنه من استيفاء المنافع في المكان الذي اضيف
اليه العقد لان المكان الذي اضيف اليه العقد خارج المصر ولا يتحقق التمكن خارج المصر من
الركوب والدابة في بيته فان ذهب بالدابة الى ذلك المكان في اليوم ولم يركب يجب الاجر
لتمكنه من الاستيفاء في المكان الذي اضيف اليه العقد في المدة وان ذهب الى ذلك المكان
خارج المصر بعد مضي اليوم بالدابة فلم يركب لا يجب الاجر وان تمكن من الاستيفاء في المكان الذي
اضيف اليه العقد وفي الهداية فان غصبها غاصب من يده سقطت الاجرة وان وجد الغصب
في بعض المدة سقط بقدره وفي الكافي هل ينفسخ العقد ذكر الفضلي والقاضي فخر الدين وفي
الفتاوى انه لا ينفسخ الاجارة وفي التتمة سئل نجم من استاجر سكنى حانوت مدة
معلومة باجرة معلومة فانتفع زمانا ثم خرب الحانوت وتعطل وكان يمكنه ان ينقل السكنى
الى موضع آخر وينتفع بها فلم ينقل حتى مضى زمان السكنى في يده هل يلزم اجرة هذه المدة
قال نعم وسئل عمن استاجر حمارا ليحمل كذا وقرا من الحنطة من موضع باجر معلوم فحمل
بعض الطريق فخوف فرجع واعاد الحمل الى موضع الاول هل يستحق شيئا من الاجر فقال لا وفي
فتاوى اهو قال لآخر ابن سوي شوكة زار بامد روازه عوج بكذا فحملها فاذا هي صرف هل
يجب الاجرة قال لا عن ابي يوسف وعند محمد كذلك ان علم انه صرف والا فله الاجر اما لو له
اجرة او ادا مضى فزرعها ولم يحصدها او لم يذكر الزرع ولم ياخذ من الاجر شيئا حتى مات هل
لورثته ان يطلبوا ذلك من المتولي بعد ما لزم بهم افتى بلا وفي النوادر اذا استاجر دابة
الى مكة فلم يركبها بل مشى راجلا فان كان بغير عذر في الدابة فعليه الاجر وان لم يركبها لعلة
في الدابة او لمرض به بحيث لا يقدر على الركوب لا اجر عليه وفي العيون عن ابي يوسف وفي
نوادر هشام قال سالت محمدا عمن اكترى جملا ليركبه الى مكة فقطعها الى اهله من غير عذر ولم
يركبه فلا اجر له وكذلك لو استاجر قميصا ليلبسه الى مكة وكذلك لو استاجر الجمل شهرا ليركبه
الى مكة هذا كله في الاجارة الصحيحة اما في الاجارة الفاسدة يشترط حقيقة استيفاء المنفعة
لوجوب الاجرة وبعد ما وجد الاستيفاء حقيقته انما يجب الاجر اذا وجد التسليم الى المستاجر من
جهة الآجر اما اذا لم يوجد التسليم لا يجب الاجر بيانه فيما ذكر في الجامع رجل اشترى من آخر
عبدا فلم يقبضه حتى اجره من البائع شهرا كانت الاجارة باطلة وفي الفتاوى استاجر ثوبا ليلبسه
كل يوم بدانق فوضعه في بيته ولم يلبسه حتى مضى عليه شهور فعليه بكل يوم دانق ما دام في الوقت
الذي يعلم انه لو لبسه لكان لا يتخرق فاذا مضى وقت يعلم لو انه لبسه يتخرق سقط عنه الاجر
وروي عن محمد رحمه الله نحو هذا وهو نظير المراة اذا لم تستعمل الكسوة انه اذا مضى من الوقت
مقدار ما لو استعملتها استعمالا معتادا تخرقت الكسوة كان لها ولاية المطالبة بكسوة اخرى وما
لا فلا وفي الذخيرة استاجر قميصا ليلبسه ويذهب الى مكان كذا فلم يذهب الى ذلك الموضع
ولبسه في منزله قال ابو بكر رحمه الله هو مخالف ولا اجر له وقال الفقيه ابو الليث عندي انه
غير مخالف وعليه الاجر وفي الكبرى قال القاضي فخر الدين ان كان لبس الثوب في بيته مثل
اللبس في ذلك المكان في الضرر بالثوب او دونه فالجواب ما قاله الفقيه ابو الليث والا فكما
قال ابو بكر وفي التتمة سئل الخجندي عمن اجر ابنه الصغير من رجل ليطرد الدواب والعصافير
من الارز ونحوها اياما معلومة باجر معلوم فان تكفل بالخبز الاب كل ما طالبه بالاجرة قال انه

لم يرد

لم يرد الدواب والعصافير كما ينبغي فانه اضمنه النقصان ثم ادفع اليه الاجرة هل له ذلك فقال عليه
ان يوفي اجرته ثم يدعي عليه ومثل هذه الدعوى لابطال الاجر لا تسمع ولا يسقط اجره بتقصيره
في الحفظ بعد تسليمه في المدة وسئل علي بن احمد عمن اشترى من آخر شجرة قائمة وتركها في
موضعها حتى سنين فازدادت الشجرة في تلك المدة ثم اراد ان يقطعها فقال صاحب الارض
ادفع اليه اجرة في هذه المدة هل له ذلك فقال لا اجر له في تلك المدة وسئل والدي عن
رجل رهن عند رجل دارا له بمال فاباح له السكنى فيها فمات الراهن فهل يجب على المرتهن
اجرة من وقت الوفاة الى وقت فكاك الرهن فقال لا يجب الاجرة قيل له وان تعذر اجتماع
الورثة لغيبة بعضهم وفيهم صغار وليس يفعل هذا المرتهن حتى يصل الى ماله فان رفع
الامر الى القاضي حتى يرى رايه في ذلك وسئل علي بن احمد عن رجل له ارض غليظة فقال لرجل
آخر ان تلين غلظها حتى يبقى بعد ما بين مقدار زهاء من التراب فاعطيتك كذا فتراضيا
بذلك فاعطاه ما ضمن منه ثم ان العامل عمل بعض عمله هل لصاحب الارض ان يلزمه جميع العمل
قال للعامل اجر عمله الذي وجد منه وفي الولوالجية رجل دفع ثوبا الى قصار ليقصره باجر
معلوم فجحد القصار الثوب ثم جاء به مقصورا فهذا على وجهين ان قصره قبل الجحود له
الاجرة وان قصره بعد الجحود لا اجر له ولو كان صباغا فالمسالة بحالها ان صبغه قبل الجحود لا
اجر له وان صبغه بعد الجحود فرب الثوب بالخيار ان شاء اخذ الثوب واعطاه قيمة ما زاد
الصبغ فيه وان شاء ترك الثوب وضمنه قيمة ثوب ابيض ولو دفع غزلا الى نساج فالمسالة بحالها
ان نسج قبل الجحود له الاجر وان نسج بعده لا اجر له والثوب للنساج وعليه قيمة الغزل كما اذا كان
حنطة فطحنها رجل استاجر من رجل دابة الى مكان معلوم فلما بلغ نصف الطريق انكر الاجارة
لزمه من الاجر ما قبل الانكار ولا يلزمه ما بعده وهذا قول ابي يوسف وقال محمد رحمه الله
لا يسقط عنه الاجر بسبب الانكار رجل استاجر عبدا سنة معلومة فلما مضت نصف السنة جحد
الاجارة ومضت السنة على ذلك فقيمة العبد يوم العقد الثاني ويوم الجحود ان هلك العبد في
يده بعد ما مضت السنة فالاجرة لا تلزمه ويجب كل الاجر ويجب عليه قيمة العبد وينبغي ان
يكون هذا على قول محمد اما على قول ابي يوسف كما جحد فقد اسقط الاجر رجل قال لآخر آجرتك
داري هذه يوما بكذا او سنة الا يوما مجانا فسكن المستاجر سنة فعليه الاجر في يوم واحد
وسنة الا يوما مجانا وفي الحاوي سئل عمن اجر منزلا لرجل وهذا المنزل وقف على الآخر
وقفه والده عليه وعلى اولاده فلما آجر انفق المستاجر في عمارة هذا المنزل بامر الموآجر قال
ان كان للموآجر ولاية على الوقف كان على المستاجر اجر المثل في المدة التي كانت في يده يرجع بما انفق
على الوقف ان كان له ولاية على الوقف وان لم يكن كان المستاجر متطوعا ولا يرجع على الموآجر
ومما يتصل بهذا الفصل حبس العين بالاجرة قال محمد رحمه الله رجل دفع ثوبا الى صباغ ليصبغه
بدرهم او الى قصار ليقصره فقصره او صبغه فقال لا اعطيك حتى تعطيني الاجر فله ذلك عند
علمائنا الثلاثة رحمهم الله وقال زفر ليس له ذلك يجب ان يعلم ان كل صانع لعمله اثر قائم في العين
كالصباغ وما اشبهه اذا فرغ من العمل فله ان يحبس العين بالاجر عند علمائنا الثلاثة رحمهم الله
خلافا لزفر رحمه الله وفي الفتاوى الخلاصة الا ان كان لعمله اثر في العين فانه يحبس العين لاستيفاء
الاجر الا اذا كان الاجر موجلا او قبل النساج حق الحبس وكذا لو صار العين بعمله شيئا آخر
بحيث لو فعل الغاصب ينقطع حق المالك فهذا كله اذا عمل في دكانه اما اذا خاط الخياط
او صبغ الصباغ في بيت المستاجر ليس له ان يحبسه حتى يستوفي الاجرة واما القصار ان كان
يقصر بالنشاستج او ببياض البيض كان له حق الحبس فاما اذا كان يبيض الثوب لا غير اختلف
المشايخ فيه منهم من قال له حق الحبس ومنهم من يقول لا يكون له حق الحبس وفي الخلاصة الخانية
فاما القصار اذا قصر الثوب فان ظهر اثر عمله في الثوب باستعمال النشاستج في الثوب ولذا
كان له حق الحبس وان لم يكن عمله الا ازالة الدرن اختلفوا فيه والاصح ان له حق الحبس على كل حال
واذا ثبت له حق الحبس بالاجر عندنا لم يصر بالحبس متعديا فبقي العين عنده امانة عند ابي حنيفة رضي الله عنه

اما نه بني بني بما لو كان. فاذا هلك بغير صنعه لا يضمن شيئا الا انه يسقط الاجر واما عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله فالعين كان مضمونا على القصار والصباغ بسببا لتنفيذ اذا حصل الهلاك بامر يمكن التحرز عنه فبقي بعد الحبس كما كان. فاذا هلك لصاحبه الخيار ان شاء ضمنه غير معمول وان شاء ضمنه معمولا. واذا ضمنه قيمته معمولا اعطاه الاجر وهكذا الجواب لو اتلف الاجير بتخريق الثوب ان شاء ضمنه قيمته غير معمول. ولا يعطيه الاجر **وفي شرح الطحاوي** وقال ابو يوسف رحمه الله في الحال اذا طلب الاجر بعد ما بلغ المنزل قبل ان يضعه ليس له ذلك. ولو هلك العين في يد الاجير من صبغه ومن غير ان يحبسه بالاجر. فان كان لعمله اثر في العين كما في الصباغ والخياط سقط الاجر. فان لم يكن لعمله اثر في العين كالحمال والمكاري لا يسقط الاجر **وفي المضمرات** فاذا حبس العين من ليس له حق الحبس فهلكت ضمنها ضمان الغصب. والواجب تخير ان شاء ضمنه قيمتها معمولا واعطاه الاجر. وان شاء ضمنه غير معمول ولا يعطيه الاجر **وفي الخلاصة الخانية** ولو هلك قبل الحبس عند ابي حنيفة رضي الله عنه لا يضمن وعلى قولهما ان هلك بسبب لا يمكن الاحتراز عنه لا يضمن. وان هلك بسبب يمكن الاحتراز عنه يضمن **وفي الذخيرة** حكي عن الشيخ الامام الزاهد عبد الواحد كان يقول المتولي اذا اجر الوقف مدة معلومة كما هو الرسم ببخارى وعجل الاجرة المستاجر ثم انهما تفاسخا العقد ليس للمستاجر ان يحبس المستاجر الى ان يستوفي الاجر م **وفي فتاوى** ابي الليث نساج نسج ثوب رجل فذهب به اليه وطلب منه ان يقبض منه الثوب ويعطيه الاجر فقال له صاحب الثوب اذهب الى منزلك حتى اذا رجعنا من الجمعة سرت الى منزلك ووفرت عليك الاجر فاختلس الثوب من يد النساج في الزحمة قال ان كان الحائك دفع الثوب الى صاحبه. ولو ذهب به لم يمنعه الحائك من ذلك فان دفع الى الحائك على وجه الرهن هلك الثوب بالاجر كما هو حكم الرهن. وان دفع اليه على وجه الوديعة هلك على الامانة والاجر على حاله لانه سلم العمل الى صاحب الثوب فتقرر عليه الاجر. واذا كان في الابتداء لو اراد صاحب الثوب ان يذهب بالثوب لم يكن يدعه النساج فكذلك يرد صاحب الثوب عنده. فقد اختلف علماؤنا قال بعضهم يضمن وقال بعضهم لا يضمن **وفي الفتاوى الخلاصة** ولو اصطلحا على شيء يحسن **وفي التتمة** حائك عمل ثوبا لرجل فتعلق الامر به ليأخذه وابى الحائك ان يدفع حتى يأخذ الاجرة فتخرق من يد صاحبه لا ضمان على الحائك. وان تخرق من يديهما فعلى الحائك نصف ضمان الخرق **وفي الفتاوى** استاجر حمالا ليحمل جملا الى بلد بحمله فقال له صاحبه امسكه عندك فامسكه فهلك لا ضمان عليه بلا خلاف. ولو كان هذا قضاء فامره بامساكه بمعنى لو في الاجرة فهلك فهو على الاختلاف وعلى قياس مسألة النساج يجب ان تكون هذه المسألة على التفصيل ايضا **وفي الفتاوى العتابية** ولو جاء الحائك بالثوب الى صاحبه فقال له رب الثوب امسكه حتى افرغ من العمل وحتى اعطيك الاجرة فسرق منه لا يضمن **وفي الخانية** والسمسار اذا باع ما امره من الثياب فامسك بامر صاحب الثياب الثمن حتى ينقده الاجر فسرق منه الثمن لا يضمن في قولهم. وكذلك صاحب الحمولة اذا قال للجمال امسك الحمولة حتى اعطيك الاجرة فسرقت الحمولة لا يضمن الحمال في قولهم م ومما يتصل بمسائل الحبس اذا استاجر الرجل من اخر دارا بدين كان للمستاجر على الاجر يجوز. وكذلك لو استاجر عبدا بدين كان للمستاجر الدين السابق كان له ذلك **وفي الحاوي** وسئل عمن له على رجل مال فاستأجر المقترض دار المستقرض مدة معلومة باجرة معلومة وجعل الاجرة بعض الدين فقاصاه ومضت مدة الاجارة هل للمقترض ان يحبس الدار بالدين ومتى سكن هذه الدار هل عليه الاجرة قال ليس له المنع ولا اجرة عليه بعد انقضاء الاجارة **وفي السغناقي** ولو تزوج امرأة على سكنى دار سنة فسلم الدار اليها لم يكن لها ان تحبس نفسها لاستيفاء المنفعة **وفي الولوالجية** اذا اجر داره وعجل الاجرة ولم يسلم الى المستاجر حتى مات فانفسخ العقد لا يكون للمستاجر ولاية الحبس ليستوفي الاجرة المعجلة م ولو كانت الاجارة فاسدة وفسخ الاجارة لحكم فساد التثبيت فاراد المستاجر ان يحبس المستاجر بالدين السابق ليس له ذلك **وفي الفتاوى الخلاصة** الاجارة الفاسدة للمستاجر حق الحبس لاستيفاء الاجرة المعجلة م فان مات الاجر والاجر عليه دين قبل العقد ففي الاجارة

الجائزة يكون احق به من غرمائه بعد موته وفي الاجارة الفاسدة تكون اسوة لغرمائه

الفصل الثالث

في الاوقات التي يقع عليها عقد الاجارة **وفي المضمرات** ويصح العقد على مدة معلومة اي مدة كانت يريد به قصرت المدة كاليوم ونحوه او طالت كالسنين وانما قال اي مدة احترازا عن مذهب الشافعي رح حيث لم يجوز الاجارة اكثر من سنة واحدة في احد قوليه وفي اكثر من سنة له قولان **وفي الفتاوى العتابية** ولو استاجر دارا الى الابد والى مدة لا يعيش الى تلك المدة غالبا لم يجز م اذا استاجر دارا شهرا باجر معلوم او استاجرها سنة او كل شهر فابتدأ المدة من حين وقع العقد. واذا تعين الشهر الذي يلي الاجارة ينظر ان وجدت الاجارة في الوقت الذي اهل فيه الهلال يعتبر الشهر بالهلال. وان وجدت الاجارة في وسط الشهر يعتبر الشهر بالايام هذا اذا وقعت الاجارة على شهر واحد. وان وقعت الاجارة على كل شهر وكان ذلك في وسط الشهر يعتبر الشهر الذي يلي العقد بالايام. وكذلك كل شهر بعد ذلك بلا اختلاف. وان وقعت الاجارة على اثني عشر شهرا او ما اشبه ذلك من الاشهر المسماة وكانت الاجارة في وسط الشهر فعلى قول ابي حنيفة رضي الله عنه يعتبر جميع الشهور بالايام وعلى قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يعتبر الشهر الاول ويكمل من الشهر الاخر وباقي الشهور بالاهلة **وفي الذخيرة** وان كان ذلك في بعض الشهر يعتبر السنة بالايام ثلثمائة وستين يوما في قول ابي حنيفة رضي الله عنه واحدى الروايتين عن ابي يوسف رحمه الله. وفي رواية اخرى عنه وهو قول محمد رحمه الله يعتبر الشهر الاول بالايام ويكمل من الشهر الاخير وباقي الشهور وذلك احد عشر شهرا بالاهلة م وروى الحسن بن زياد عن ابي يوسف رحمه الله في رجل استاجر منزلا كل شهر بثلاثة دراهم مثلا قال في قياس قولي الاجارة فاسدة لكني استحسن اذا اجيزها في اول شهر. واما فيما عداه فلكل واحد منهما ان ينقضه. قال الحاكم ابو الفضل رحمه الله اراد بقوله في قياس قولي القياس على ما اذا اشترى كل قفيز من هذا الطعام بدرهم فانه على جميع الطعام عندهما فيجعل كلمة كل في الشمول والاحاطة فالقياس ان يجعل كلمة كل هنا في الشمول والاحاطة ويتناول جميع الشهور الا انها تتناول جميع الشهور مجهولة ولكن استحسن وقال يجوز العقد في الشهر الاول بصفة اللزوم وفيما عدا ذلك يثبت العقد بطريق الاضافة وفي العقد المضاف لكل واحد من المتعاقدين فسخ العقد. فاذا لم يفسخ حتى دخل الشهر الثاني لزم العقد فيه **وفي الولوالجية** فان اراد احدهما ان يفسخ وابى الاخر ذلك ففي اي وقت يفسخ حتى يفسخ قال في الرواية باقاويل والصحيح منه ان يفسخ في اليوم الاول من الشهر والثاني والثالث م وفي الاصل اذا استاجر الرجل من الاخر دارا كل شهر بعشرة دراهم فان ابا حنيفة رضي الله عنه قال هذا جائز ولكل واحد منهما ان ينقض الاجارة في راس الشهر. فان سكن يوما او يومين لزم الاجارة في الشهر الثاني واختلفت عبارة المشايخ في تخريج المسألة. بعضهم قالوا اراد بقوله هنا جائز ان الاجارة في الشهر الاول جائزة. واما فيما عدا ذلك من الشهور فالاجارة فاسدة لجهالة المدة الا انها اذا جاء الشهر الثاني ولم يفسخ كل واحد منهما الاجارة في راس الشهر جازت الاجارة في الشهر الثاني **وفي الهداية** وظاهر الرواية انه يبقى الخيار لكل واحد منهما في الليلة الاولى من الشهر ويومها **وفي العتابية** وله الفسخ في اليوم الاول والليلة الاولى من الشهر الثاني **وفي الملتقط** وهو المختار م وبعضهم قالوا الاجارة جائزة في الشهر الثاني والثالث كما جازت في الشهر الاول **وفي السغناقي** وبعض المتاخرين يقول الخيار لكل واحد منهما حين يهل الهلال حتى اذا مضت ساعة فالعقد يلزمهما وهو القياس ولكن فيه نوع حرج فلدفع الحرج قال الخيار لكل واحد منهما في اليوم الاول من الشهر فهذا كما قال محمد رحمه الله في كتاب الايمان اذا حلف الرجل ليقضين دين فلان راس الشهر فقضاها في الليلة التي يهل فيها الهلال او في يومها لا يحنث استحسانا. ثم اذا كان لكل واحد منهما ان يفسخ الاجارة راس الشهر اذا فسخ احدهما الاجارة من غير محضر من صاحبه هل يصح منهم من قال انه على الخلاف على قول ابي حنيفة ومحمد رحمه الله لا يصح وعلى قول ابي يوسف رحمه الله يصح ومنهم من قال لا يصح الفسخ هنا الا بمحضر من صاحبه

بلا خلاف وفي شروط الحاكم احمد السمرقندي رحمه الله اذا احد المتعاقدين في باب الاجارة اذا فسخ العقد
في مدة الخيار يصح فسخه سواء كان بحضرة صاحبه او بغيبة صاحبه ولم يذكر فيه خلافا • فاذا استاجر
دارا سنة كل شهر بكذا فليس لواحد منهما فسخ الاجارة قبل كمال السنة بغير عذر • وفي شروط الحاكم
احمد السمرقندي رحمه الله • اذا استاجر دارا كل شهر بكذا فعجل اجرة شهرين او ثلاثة وقبض الاجر ذلك
لا يكون لاحدهما ولاية الفسخ بقدر ما عجل وكان التعجيل منهما دلالة العقد في الشهر الثاني والثالث
وفي الهداية وان استاجر دارا سنة بعشرة دراهم جاز وان لم يسم قسط كل شهر من الاجرة
ثم يعتبر ابتداء المدة مما سمى • وان لم يسم شيئا فهو من الوقت الذي استاجره م قال في الاصل
اذا استاجر عبدا ليخدمه كل شهر بكذا فان له ان يستخدمه من السحر الى بعد العشاء الاخرة
والقياس ان يستخدمه اناء الليل واطراف النهار وقال ايضا في رجل تكارى رجلا يوما الى
الليل بعمل معلوم فان على الاجير ان يعمل بعد صلاة الغداة الى غروب الشمس • والقياس
ان يعمل من وقت طلوع الفجر الثاني في عمل باسم اليوم الى ما بعد الغداة صلاة الغداة ما بعد
طلوع الفجر الثاني الى ما بعد صلاة الغداة صار مستثنى من الاجارة عرفا والمعروف
كالمشروط وقال محمد رحمه الله والعمال بالكوفة انما يعملون الى العصر وليس نحمل ذلك لان اسم
اليوم يطلق على هذا الزمان من حين طلوع الفجر الى غروب الشمس الا ان ما بعد طلوع الفجر
الى ما بعد صلاة الغداة صار مستثنى عن الاجارة بعرف غالب لان الاجراء لا يعملون قبل
صلاة الغداة وليس فيما بعد العصر عرف غالب فان بعض الاجراء لا يعملون الى العصر وبعضهم
الى غروب الشمس وليس احد الوجهين باغلب من الاخر وتخصيص الاسم انما يجوز بعرف غالب واذا
تكارى دابة من الغدوة الى العشي يردها بعد زوال الشمس قالوا هذا في عرفهم • فاما في عرفنا
الاجارة لا تنتهي بزوال الشمس وانما تنتهي بغروب لان اسم العشاء في عرفنا انما يطلق على ما بعد
غروب الشمس • وكذلك اذا قال بالفارسية ان خوشم ذكر فيما اشا نكاه فهذه الى غروب الشمس
في عرفنا • قال اذا تكارى دابة يوما ليركبها فانه يركبها من حين طلوع الفجر الى وقت غروب
الشمس على الحقيقة اسم اليوم • وان استاجر دابة ليلا فانه يركبها عند غروب الشمس الى ان يطلع
الفجر **وفي الخانية** رجل استاجر اجيرا يوما ليعمل له كذا قالوا ان كان العرف بينهم انهم يعملون من
طلوع الشمس الى العصر فهو على ذلك • وان كان العرف انهم يعملون من طلوع الشمس الى الغروب
فهو على ذلك • وان كان العرف مشتركا فهو على طلوع الشمس الى غروبها اعتبارا ذكر اليوم • وان
تكارى دابة نهارا لم يذكر هذا في الكتاب قال بعضهم يركبها من طلوع الشمس الى غروبها وقال
بعضهم هذا اذا كان من اهل اللغة يعرف الفرق بين اليوم والنهار • اما العوام لا يعرفون ذلك
فيكون الجواب في اليوم • وان استاجرها الى العشي تنقضي الاجارة بدخول وقت الظهر م **وفي
فتاوى** ابي الليث رجل اعطى رجلا درهمين ليعمل له يوما واحدا وامتنع عن العمل اليوم الثاني
فان كان سمى له عملا فالاجارة جائزة ويجبر على العمل وان لم يعمل حتى مضى اليوم الثاني لا يطالب
بالعمل • وان كان لم يسم له العمل الا انه قال يومين من الايام فالاجارة فاسدة لجهالة الوقت وله
اجر مثله اي عمل **وفي فتاوى الفضلي** اذا استاجر رجلا يعمل كذا فعليه ان يعمل ذلك العمل الى تمام
المدة ولا يشتغل بشيء اخر سوى المكتوبة **وفي فتاوى** اهل سمرقند وقد قال بعض مشايخنا ان له
ان يؤدي السنة ايضا واتفقوا انه لا يؤدي نفلا وعليه الفتوى • وفي غريب الرواية قال ابو
علي الدقاق رحمه الله المستاجر لا يمنع الاجير في المصر من اتيان الجمعة ويسقط من الاجر بقدر
اشتغاله بذلك ان كان بعيدا • وان كان قريبا لم يحط عنه شيء من الاجر • فان كان بعيدا فاشتغل
قدر ربع النهار يحط عنه ربع الاجرة • فان قال الاجير حط من الربع مقدار اشتغاله بالصلاة لم
يكن له ذلك ثم قال يحتمل ان يحمل من الربع مقدار اشتغاله بالصلاة **وفي الناصري** نجار استوجر
الى الليل يعمل لاجرة واو بدرهم وهو يعلم فهو اثم • فان لم يعلم فلا شيء عليه وينقص من اجر النجار
بقدر ما عمل في الدواء • وكذا اذا وجد الاجير مكانا اخر من الاول من حيث الطعام ونحوه او
كان الاول بدرهم والثاني بدرهمين لم يجز له ان يعمل لغيره • وان كان يدفع ما يرد درهم م

الفصل الرابع

في تصرف الاجير في الاجرة اذا ابرأ الموجر المستاجر من الاجرة او وهبها
منه او تصدق بها عليه وكان ذلك قبل استيفاء المنفعة ولم يشترط تعجيل الاجرة في العقد
لم يجز في قول ابي يوسف رحمه الله عينا كانت الاجرة او دينا والاجارة على حالها تنفسخ وقال
محمد ان كانت الاجرة دينا جاز ذلك قبل المستاجر او لم يقبل ولا تنتقض الاجارة • وان كان
عينا فوهبها منه فان كان ذلك قبل ان يقبضها فان قبل الهبة تبطل الاجارة • وان رد لم
تبطل وعادت الاجارة على حالها **وفي الفتاوى العتابية** ولو ابرأه الاجر او وهبه منه • فان كان
دينا وشرط التعجيل صح بالاجماع والعقد بحاله • وان لم يشترط التعجيل لم يصح في قول ابي يوسف
رحمه الله لانه ابرأ قبل الوجوب • وعند محمد رحمه الله يصح ويتضمن ذلك شرط التعجيل والعقد
بحاله • ولو ابرأه عن الكل الا درهما صح بالاجماع لانه بمنزلة الحط • ولو كانت الاجرة عينا لا يصح
الابراء **وفي المنتقط** ولو شرط التعجيل ومضت المدة تجوز البراءة بالاتفاق م واذا كانت
الاجرة دينا فوهبها له او ابرأه منها فقبل المستاجر ذلك او لم يقبل لا تبطل الاجارة **وفي
الظهيرية** جازت الهبة والابراء ولا تبطل الاجارة قال ابو يوسف رحمه الله لا البراءة تبطل
في الوجوه كلها والاجارة باقية • ولو وهب بعض الاجرة او ابرأه عن بعض الاجرة جاز بلا خلاف
ذكره الحاكم الشهيد رحمه الله **وفي المنتقى** رجل اجر دارا منه لرجل بدراهم وقبض الاجرة فلم يدفع
المستاجر الدار حتى ذهب الاجر الاجرة للمستاجر ودفعه اليه ثم انتقضت الاجارة بوجه من
الوجوه كان للمستاجر ان يرجع على الاجر بما اعطاهم من الاجر الا بحصة ما مضى من السنة والارض
في يد المستاجر • ولو كان ذهب له قبل الارض القبض لم يرجع بشيء **وفي الصغرى** اذا وهب
المستاجر الاجرة في الاجارة الطويلة من الاجر بعد انفساخ الاجارة لا يصح **وفي النوادر**
ولو مضى من السنة نصفها ثم قال وهبت منك جميع الاجر او قال ابرأتك عن جميع الاجر فانه يبرأ
من نصف الاجر في قولهم جميعا • واما في النصف الباقي فلا يجوز في قول ابي يوسف رحمه ويجوز
في قول محمد رحمه الله • وقال علي بن احمد سمعت نصير بن يحيى رحمه الله في رجل قال اجرت منك
داري غدا بكذا ثم قال المستاجر قد ابرأتك من الاجر فانه يبرأ • قال الفقيه هذا ابو في قول
محمد رحمه الله م واذا تصادق الاجر والمستاجر بالاجرة فاخذ بالدراهم دنانير فان كان ذلك بعد
استيفاء المنفعة او كانا شرطا التعجيل في الاجرة وجب الاجرة جازت المصارفة اجماعا وان
كان قبل استيفاء المنفعة ولم يشترط التعجيل فالمسألة على الخلاف على قول ابي يوسف رحمه الله
الاول وهو قول محمد يجوز • وعلى قول ابي يوسف الاخر لا يجوز **وفي الظهيرية** وفي قوله الاخر
الصرف باطل اذا افترقا قبل ايفاء العمل وهذا اذا كانت الاجرة دينا • فاما اذا كانت الاجرة
عينا بان كانت ثوبا بعينها فاعطاه المستاجر مكانه دنانير لا يجوز سواء كان قبل استيفاء المنفعة
او بعدها • وسواء كان قبل اشتراط التعجيل او بعده • فرع محمد في الاصل على مسألة المصارفة بالاجر
على نحو ما ذكرنا وقد عقد عقد الاجارة على حمل شيء بعينه بعشرة دراهم ثم مات قبل ان يحمل شيئا
او بعد ما سار نصف الطريق واجاب بانه يرد الاجر كله على المستاجر ان لم يكن حمل شيئا • وان سار
نصف الطريق رد عليه نصف الاجر وذلك خمسة دراهم وهذا التفريع انما ياتي على قول
ابي يوسف رحمه الله الاول وهو قول محمد رحمه الله • واما على قوله الاخر الصرف لم يصح ولم تقع
المقاصة ولم يصر المستاجر موفيا الاجر • فان مات الحمال قبل ان يحمل شيئا كان على ورثة الحمال
رد الدينار على المستاجر • وان مات في نصف الطريق فان ورثة الحمال ترد الدينار على المستاجر
ولورثة الحمال على المستاجر نصف الاجر **وفي الفتاوى العتابية** ولو كانت الاجرة دراهم فاخذ
مكانها دقيقا او زيتا او عوضا اخر جاز • ولو استقرض من رجل من رب الدار عشرة دراهم
فامره ان يقبض من المستاجر اجرة شهرين عشرة دراهم ليأخذ منه الزيت والدقيق جاز واخذ
منه الدينار مكان الدراهم • فان مضى شهران جاز بالاجماع لانه صرف بما هو واجب • وان لم يمض
فهو على الخلاف لرب الدار على المستقرض عشرة دراهم • ولو كانت الاجرة عبدا وهو في يد المستاجر
فقطعت يده بعد ما مضى نصف المدة فهو نصف السنة فالاجر بالخيار ان شاء تركه عليه وان شاء

اخذ اجر مثل ما مضى لانفساخ العقد من الاصل ولو شا اخذ نصفه لنصف ما مضى واجر المثل لنصف
الاخر ثم ياخذ النصف الاخر من العبد ويسكن المستاجر ثلاثة اشهر اخرى وان كانت الاجرة
شيا بالموصوفة في الذمة يجوز اذا بين طولها وعرضها ورقعتها واجلها ولو شرط التاجيل
في الاجرة وهو دين جاز م **وفي النوادر** عن ابي سليمان عن محمد رحمه الله رجل اجر ارضه من
رجل بالف درهم وقبضها وزرعها او لم يزرعها فلم تمض السنة حتى اخذ رب الارض من المستاجر
خمسين دينارا بالاجر ولم يكن شرط في العقد تعجيلا فهو جائز فان انتقضت الاجارة في
شي من السنة رد رب الارض على المستاجر من الدراهم التي اجر بها الارض بقدر ما بقي من السنة
ولم يرد من الدنانير شيا فهذا قول ابي محمد وهو قول ابي يوسف رحمه الله وعلى قول ابي يوسف
رحمه الله الاخر يرد رب الارض من الدنانير التي اخذ من المستاجر بقدر ما بقي من السنة
فالحاصل انه اذا شرط في العقد تعجيل الاجرة فتقاصا فاجاز الصرف في قول ابي يوسف رحمه الله
الاول وهو قول محمد وفي قوله الاخر لا يجوز الصرف وان باع ثوبا او طعاما فكان ذلك
قبل استيفا المنفعة وقبل اشتراط التعجيل جاز البيع بعد هذا اختلف المشايخ في كيفيته ووقوع
المقاصة قال بعضهم يقع على الشرا بالثمن موجل بسبب تاجيل الاجرة فاذا وجب الاجر وحل الدين
تقاصا وقال بعضهم الشرا بثمن حال ويثبت اشتراط تعجيل الاجر من جانب المستاجر للحال فتقع
المقاصة بينهما للحال لا في الثاني وثمرة الاختلاف تظهر فيما اذا انتقضت الاجارة وبقي الشي
فمن يقول الشرا يقع بثمن موجل لا يكون للمستاجر حق مطالبة الاجير بالثمن للحال ولو اخذ
بالاجرة رهنا او كفيلا جاز في قولهم جميعا **وفي الذخيرة** استاجر من اخر شيا اجارة طويلة في
مرسومة صحيحة بدراهم معلومة واعطى مكان الدراهم دنانير ثم تفاسخا العقد بالاجر طالبا
بالدراهم ولو كان العقد فاسدا وباقي المسئلة بحالها يطالب الاجر بالدنانير لا بالدراهم م قال
محمد رحمه الله اذا استاجر الرجل دارا بثوب بعينه وسكنها فليس لرب الدار ان يبيع الثوب قبل
ان يقبض لا من المستاجر ولا من غيره وكذلك شي يتعين بالتعيين كالعروض والحيوان ونحوه
وان كانت الاجرة شيا من المكيل والموزون بغير عينه موصوفا فلا باس ان يبيعه قبل ان يقبضه
لانه ثمن وهذا اذا وجبت بالاستيفا او اشتراط التعجيل وان اشترى به منه شيا بعينه جاز
قبض ذلك في المجلس او لم يقبض فان اشترى به منه شيا بغير عينه لا بد ان يقبض ذلك الشي في
المجلس حتى لا يقع الافتراق عن دين بدين وان استاجر دارا بعبد بعينه سنة واعتق رب
الدار العبد قبل ان يقبض العبد من المستاجر وقبل ان يسلم الدار المستاجرة فعتقه باطل
وفي الخانية الا ان يكون تعجيل الاجر شرطا في الاجارة او لم يكن شرطا في الاجارة لكنه عجل **وفي
الحاوي** وقال الشافعي رحمه الله عتقه في الاحوال كلها وان كان رب الدار قد قبض العبد الا انه
لم يسلم الدار الى المستاجر بعد حتى اعتق العبد جاز اعتاقه فان انهدمت قبل ان يقبضها المستا
او غرقت او استحقت نقلى المعتق قيمة العبد **وفي الفتاوى العتابية** ولو قبض الاجر الاجر بغير
اذن المستاجر وهو عين وباعه ثم مضت المدة نفذ البيع ولو انفسخت الاجارة رجع المستاجر
على الاجر بقيمة تلك العين ولو كانت الاجرة عبدا فعجله فاعتقه الاجر او مات في يده ثم
انفسخت الاجارة رجع المستاجر بقيمته والا مضى نصف المدة ثم انفسخت رجع بنصف قيمته
وان كان العبد في يد المستاجر بذلك الاجر شيئا فشيئا ان سلم الدار اليه فاذا مضى شهر اعتقه
عتق من الاجر بحصة الشهر والباقي من المستاجر وينفسخ في الباقي ولو سكن المستاجر في بقية
المدة يجب اجر المثل وكذلك لو مات العبد في يد المستاجر وسكن المستاجر الدار يجب اجر المثل
ولو كان بالاجر كفيلا وكذا اذا استحق العبد بعد قبض الاجر او رده بخيار عيب او روية وقد
سكن المستاجر الدار يجب اجر المثل لانفساخها من الاصل م ومن باع عبدا بالثوب واعتق مشتري
العبد العبد فهلك الثوب قبل التسليم يجب على معتق العبد رد قيمة العبد ولو سكن المستاجر
الدار شهرا وهلك العبد بعد ذلك في يد المستاجر قبل التسليم الى رب الدار فان على المستاجر
اجر مثل الدار يعني بحصة الشهر بخلاف ما اذا كانت الاجارة فاسدة من الابتدا فانه لا يبرا بد

اجر المثل على ما يخص الشهر من قيمة العبد **الفصل الخامس** في خيار الاجارة والشرط فيها وفي المرا
ويصح شرط الخيار في الاجارة وفي احد قولي الشافعي رحمه الله لا يجوز **وفي الفتاوى العتابية**
ويثبت في الاجارة خيار الروية وخيار الشرط ثلاثة ايام **وفي السغناقي** وصورته رجل
يكاري دارا سنة على انه فيها بالخيار ثلاثة ايام فهو جائز عندنا ثم ان كان ابتدا المدة
من وقت العقد فالمنفعة لا تدخل في ضمان المستاجر بالاستيفا وما تلف قبل ذلك يتلف لا في
ضمانه فلا يمنعه من الفسخ وان استغل بالاستيفا سقط خياره عندنا **وفي الفتاوى العتابية**
وان كان الخيار لرب الدار فسكن فيه فلا اجر ويضمن ما انهدم في سكناه م وذكر الصدر الشهيد
في فتاوى الصغرى اذا استاجر الرجل رجلا ليحسب دكروبين بستانه ببدل معلوم ففعل
ذلك بالعشرة وامتنع عن الباقي قال ان كان هذا قدرا يزاد القدر ردو وقت الاستيجار يجبر
على الباقي وان لم يره لا يجبر وعلى هذا اذا استاجر باسنت زيد بيحي بما لك فنفعل ذلك بالمرة
وامتنع عن الباقي فهو على الوجهين الذين ذكرنا فاصل المسئلة ما ذكر محمد رحمه الله في الاجارات
ان من شارط قصارا على ان يقصر له عشرة اثواب ببدل معلوم ولم يره الثياب ولم يكن عنده
كان فاسدا واذا اراه الثياب كان جايزا واذا سمى له جنسا من الثياب ذكر شيخ الاسلام
خواهرزاده في شرحه ان هذا نظير ما لم يرها ينبغي يكون فاسدا وذكر شيخ الاسلام شمس
الايمة السرخسي في شرحه الا بالغ في بيان صفته على وجه يصير مقدار عمله معلوما فهو
واراية الثياب سوا فيجوز انه يكون قول شمس الايمة في مسئلة القدر والزنديحي كقوله في
القصار فيتامل عند الفتوى **وفي نوادر ابن سماعة** عن ابي يوسف قصار شارطه رجل على
ان يقصر له ثوبا مرويا بدرهم فرضي به القصار فلما راى القصار الثوب قال لا ارضى به فله ذلك
قال وكذلك الخياط والاصل فيه ان كل عمل يختلف في نفسه باختلاف المحل يثبت فيه خيار الروية
عند روية المحل وكل محل لا يختلف باختلاف المحل لا يثبت فيه خيار الروية عند روية المحل
والقصارة تختلف باختلاف المحل وكذلك الخياطة فلاجل ذلك اثبتنا خيار الروية فيهما قال
ثم ولو استاجر رجلا ليكيل له كر حنطة فلما راى الحنطة قال لا ارضى به فليس له ذلك وكذلك
لو استاجر رجلا ليحجم له بدانق ورضي به فلما كشف عن ظهره قال لا ارضى به فليس له ذلك
لان العمل ههنا لا يختلف وذكر الحاكم الشهيد **وفي المنتقى** رجل استاجر رجلا بدرهم ان يحلج له
قطنا معلوما وسماه فهو جايز اذا كان القطن عنده **وفي الفتاوى الخلاصة** وان لم يكن القطن
معينا م وكذلك اذا قال يقصر لي مائة ثوب مروي جاز اذا كانت الثياب عنده والاصل
ان الاستيجار على عمل في محل هو عنده جايز وفي محل ليس عنده لا يجوز قال فهو بالخيار اذا
راى الثياب ولا خيار له في مسئلة القطن **وفي نوادر هشام** رجل استاجر غلاما سنة بدار
له فاستعمل الغلام ومضت السنة ونظر اجر الغلام الى الدار ولم يكن راها فقال لا حاجة لي
فيها قال له ذلك وله اجر مثل غلامه **وفي الذخيرة** رجل استاجر كرما لم يره وقد كان نباع
صاحب الكرم من الاستيجار قبل الاجارة حتى صحت الاجارة كما ياتي بيانه ان شا الله تعالى كان
للمستاجر خيار الروية في الكرم ولو تصرف في الكرم بتصرف الملاك بطل خيار الروية كما في البيع
ولو اكل الثمار من الكرم فقد قيل لا يبطل خيار الروية ولو قيل يبطل فله وجه ايضا ويثبت
خيار العيب في الاجارة كما في البيع الا ان في ذلك الاجارة ينفرد المستاجر بالرد قبل القبض
وبعده لانه يحتاج الى القضا او الرضا **وفي الفتاوى الخلاصة** خيار العيب في الاجارة يفارق
البيع في انه ينفرد بالرد بالعيب قبل القبض وبعده لا وفي الاجارة ينفرد المستاجر بالرد
قبل القبض وبعده م وروى ابراهيم عن محمد رحمه الله رجل اجر من رجل دارا شهرا سماه ببدل
معلوم على انه بالخيار فيها شهرا او لم يدفعها الى المستاجر فسكنها المستاجر قبل اجازة رب الدار
فلا اجر فيما سكن وانما يجب عليه الاجر فيما سكن بعد اجازة المالك وقبل خيار الاجارة
كالمعدوم في حق الحكم كما في باب البيع **وفي الخانية** رجل اجر دابته على ان يكون الخيار ساعة من
النهار فركبها فتلفت فانه يضمن قيمتها ولا يضمن الاجر وان كان الخيار للمستاجر كان عليه

الاجر ولا يضمن قيمة الدابة م وعن ابراهيم عن محمد رحمه الله ايضا رجل قال لغيره استاجرتك اليوم على
ان تنقل هذا الدن الى موضع كذا وذلك لا ينقل الا في ايام كثيرة قال هذا على اليوم ولا يكون
على العمل فالاصل ان المستاجر متى جمع بين العمل وبين الاضافة الى الزمان في العقد ومثله لذلك
العمل مما لا يقدر الاجير على تحصيله في ذلك الزمان كان العقد على الزمان وكان استحقاق الاجر
متعلقا بتسليم النفس في ذلك الزمان **وفي النوازل** اذا قال لاخر اجرتك هذه الدار كل شهر
بدرهم على ان لك الاجر شهر رمضان او قال على ان الاجرة لك في شهر رمضان فهذه اجارة
فاسدة وفيه ايضا اجر حماما سنة ببدل معلوم على ان يحط عنه اجر شهرين للتعطيل فالاجارة
فاسدة ولو قال على مقدار ما كان معطلا فلا اجر فيه بجوزة ولو قال على ان يحط مقدار وزن
الرق جاز **وفي الفتاوى الخلاصة** رجل استاجر حماما على انه ان اتاه بليه لا اجر له فسدت الاجارة
وفيه ايضا استاجر حماما على انه ان اتاه نائبة فالاجارة فاسدة وفيه ايضا حانوت احترق
فاستاجره رجل كل شهر بخمسة دراهم على ان يحسب نفقته فعمره فهذه الاجارة فاسدة فان سكن
المستاجر الحانوت فعليه اجر المثل بالغا ما بلغ وللمستاجر النفقة التي انفقها في العمارة واجر
مثله في قيامه على العمارة وفيه ايضا خان نصفه خراب وفيه حوانيت عامرة استاجر رجل
العامر كل شهر بخمسة عشر والخراب كل سنة بخمسة على ان يعمر الخراب بما له ويحسب نفقته من
جملة الاجر فاعلم ان استيجار الخراب ليعمره وينتفع به بعد ذلك فاسد اذا شرط ان تكون العمارة
للاجر كانت للمستاجر على المواجر نفقته واجر مثله فيما عمل وللمواجر ان يسترد الحوانيت التي عمرها
المستاجر كما فسدت الاجارة واما الحوانيت العامرة فالاجارة فيها جائزة لعدم المفسد وفيه
ايضا اجر من اخر موجلا شهرا ليطبخ فيه العصير واشترط على المستاجر ان يحمله الى منزل المواجر عند
الفراغ فالاجارة فاسدة قال وان لم يشرط ذلك على المستاجر لا تفسد الاجارة واذا فرغ
من عمله قبل مضي الشهر فعليه الاجر الى تمام الشهر **وفي الفتاوى الخلاصة** فاذا مضى الشهر فلا اجر
عليه وان بقي مدة **وفي الحاوي** وان لم يشرط فعليه اجر شهر فرغ في نصف الشهر او في اخره
م فان استاجر كل يوم بكذا فاذا فرغ من عمله سقط الاجر عنه ردها الى صاحبها او لم يردها وفيه
ايضا رجل استاجر جبابا وكيزانا فقال له المواجر ما لم تردها على صحيحة فلي عليك كل يوم درهم
فقبضها فالاجارة في الجباب فاسدة وفي الكيزان جائزة يريد به اذا سمى للجباب اجرا معلوما
ويوجب في الكيزان بالمسمى وفي الجباب اجر المثل وقيل بفساد الاجارة في الكيزان ايضا وقيل
لا تفسد الاجارة في الكيزان الا اذا علم ان لها حملا ومونة تجري المماكسة حملها او نقلها **وفي
الكبرى** استاجر جبابا وكيزانا وقال له المواجر ما لم تردها على صحيحة فلي عليك كل يوم درهم
فقبضها فتكسرت فالاجارة في الجباب فاسدة وفي الكيزان جائزة اذا سمى للكيزان اجرة
والجباب كذلك فيجب في الكيزان حصة ما سمى الى وقت كسره وفي الجباب يجب اجر المثل
قال القاضي فخر الدين المتوفي على انه لا تفسد الاجارة في الكيزان الا اذا علم ان لها حمل
ومونة تجري المماكسة فيها وكذا لو لم يسم اجرة الجباب واجرة الكيزان فالعقد فاسد وان
لم يكن للكيزان حمل ومونة وفي الاصل رجل تكارى من رجل دارا سنة على انه بالخيار فيها ثلاثة
ايام فان رضيها اخذها بمائة درهم وان لم يرضها اخذها بخمسين درهما فذلك فاسد فان سكنها
وجب عليه اجر المثل في الثلاثة الايام وبعد ثلاثة ايام لا يضمن ما انهدم من سكناه لا في مدة
الخيار ولا بعد مضي مدة الخيار بخلاف ما لو كان الخيار مشروطا لصاحب الدار فانه يضمن المستاجر
قيمة ما انهدم من سكناه في مدة الخيار فان قال انا بالخيار ثلاثة ايام فان رضيها اخذها
بمائة درهم كانت الاجارة جائزة وقال الشافعي رحمه الله بانه تفسد هنا فان سكنها في الثلاثة
الايام فقد لزمته الاجارة وكان عليه اجر ما سكن والضمان عليه فيما انهدم **وفي الفتاوى العتابية**
ولو استاجر ارضا على انها كذا جريبا وكانت اقل او اكثر فهي بالمسمى وله الخيار في الاقل كل جريب
بكذا يلزمه الاجر بحسابه ولو استاجر دارين فانهدم احدهما قبل القبض فله الخيار **وفي التفريد**
لو اجره داره سنة ولم يسم مدة من السنة ثم اراد ان يلزم اجر المستاجر على قبضه ولا خيار له **وفي الحاوي**

وفي فتاوى النسفي سئل عمن استاجر طاحونة على ان ما يمضي من الاجر ايام جري الماء وانقطاعه
ايضا قال هذا شرط فاسد فيفسد العقد م رجل استاجر ثورا من رجل يطحن كل يوم عشرين
قفيزا فوجده المستاجر لا يطحن الا عشرة اقفزة كان المستاجر بالخيار ان شاء رضي به كذلك وان
شاء رد فان رضي به لزم اجرة كل يوم بتمامه فان رد عليه اجر اليوم الذي استعمله بتمامه ولا
يحط شيء بسبب النقصان عن العمل فان لم يطحن عليها شيء **وفي الخلاصة الخانية** وتعليق
الاجارة بانفساخ اجارة اخرى باطل كما لو اجر دابة من انسان ثم قال لغيره ان انفسخت الاجارة
بيننا اجرت منك فانه لا يجوز **وفي جامع الفتاوى** لو استاجر على ان يضرب له من هذا الموضع
التراب او من تراب عنده في موضع كذا الف لبنة بهذا الملبن وسمى مثليا معروفا يجوز
الفصل السادس في الاجارة على احد الشرطين او على الشرطين او اكثر الاصل
ان الاجارة اذا وقعت على احد شيئين وسمى لكل واحد اجرا معلوما بان قال اجرتك هذه
الدار بخمسة او هذه الاخرى بعشرة او كان هذا القول في حانوتين او عبدين او مسافتين
مختلفتين نحو ان يقول الى واسط بكذا او الى كوفة بكذا فذلك كله جائز عند علمائنا رحمهم الله
وكذلك اذا خيره بين ثلاثة اشياء **وفي الكبرى** بان قال اجرتك هذه الدار بخمسة دراهم
او هذه الاخرى بعشرة او هذه الثالثة بخمسة عشر او كان ذلك القول في الحوانيت
الثلاثة او العبيد او المسافات المختلفة بان قال هذه الدابة الى واسط بكذا الى او الى
كوفة بكذا او الى بغداد بكذا فذلك جائز عند اصحابنا رحمهم الله م وان ذكر اربعة اشياء لم يجز
وكذلك هذا في انواع الصنعة والخياطة واذا ذكر ثلاثة جاز وان زاد عليها لم يجز ولو
قال للخياط ان خطته فارسيا فلك درهم وان خطته روميا فلك درهمان او قال للصباغ
ان صبغته بعصفر فلك درهمان وان صبغته بزعفران فلك درهم فهذا جائز **وفي الكبرى**
وعند زفر رحمه الله العقد فاسد وهو قول ابي حنيفة رضي الله عنه الاول **وفي الخانية** وكذا
لو قال لراد الابق ان رددته من موضع كذا فلك كذا وان رددته من موضع كذا فلك كذا او
قال للخياط ان خطت هذا الثوب فلك درهم وان خطت هذا الثوب الاخر فلك نصف درهم
م ولو قال اجرتك هذه الدار على انك ان اتخذت حدادا فالاجرة عشرة فان اتخذت
فيها خياطا فالاجرة خمسة جاز في قول ابي حنيفة رضي الله عنه الاخر **وفي السغناقي** قوله في قوله
الاول فكتوله ثمام وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله الاجارة فاسدة **وفي الكبرى** وعلى هذا
الخلاف كل ما يجب اجره بالتسليم ولا يعلم الواجب له فهو فاسد عندهما وعنده جائز وفي
المنفعتين اشتوفي وجب اجرهما م وعلى هذا اذا اجر دابة من انسان الى مكان معلوم على
انه ان حمل عليها حنطة فالاجرة عشرة وان حمل عليها شعيرا فالاجرة خمسة جاز في قول ابي
ابي حنيفة رضي الله عنه الاخر خلافا لهما وعلى هذا اذا استاجر دابة الى مكان معلوم على
انه ان حمل عليها هذه الحمولة فالاجر عشرة وان ركبها فالاجر خمسة فالعقد جائز في قوله
الاخر خلافا لهما واختلف عبارة المشايخ على قول ابي حنيفة رضي الله عنه في تخريج مسئلة
الدابة والدار وانه اذا سلم الدار فلم يسكن واذا سلم الدابة فلم يحمل عليها شيئا فلم يركبها بعضهم قالوا
يجب اقل المسميين وبعضهم قالوا اذا وجد التسليم ولم يوجد استيفاء المنفعة يجعل التسليم لهما اذ ليس
احدهما بان يجعل التسليم له باولى من الاخر فيجعل النصف لهذا والنصف للاخر فيجب نصف اجر الحدادة
ونصف اجر القصارة ونصف اجر الحمل ونصف اجر الركوب قال **في الجامع الصغير** اذا استاجر من
اخر دابة الى الحيرة بنصف درهم فان جاوز بها الى القادسية فبدرهم وهو جائز ذكر المسئلة
مطلقة من غير ذكر خلاف فيحتمل ان يكون هذا قول الكل ويحتمل ان يكون قول ابي حنيفة رضي الله
عنه خاصة **وفي الجامع الصغير الحسامي** والذي ذكر عن ابي حنيفة رضي الله عنه في قوله الاخر فاما
قوله الاول فكقولهما **وفي الجامع الصغير العتابي** الصحيح انه على الاختلاف الذي ذكرنا **وفي الخلاصة
الخانية** وقال بعضهم يجب الاول وبعضهم الاقل وذكر الكرخي مثل هذه الصورة ونقل
الجواب تفصيلا وصورة ما ذكر الكرخي اذا استاجر دابة من بغداد الى القصر بخمسة والى الكوفة

بشره فان كانت المسافة الى القصر بنصف المسافة الى الكوفة فالعقد جايز وان كان اقل او اكثر
فالعقد فاسد وهذا على اصل محمد اما على ابي حنيفة رضي الله عنه فالعقد جايز في الوجهين
م وذكر الحاكم الشهيد في المنتقى انه استاجر دابة على ان ياتي عليها الكوفة فعشرة وان
اتى القصر وهو المنتصف فالخمسة فهو جايزة قال وان قال وان اتى القصر وهو المنتصف فستة لا
يجوز بن سماعة عن محمد في رجل استاجر رجلا على عدل زطي وعدل هروي وقال احمل اي هذين
العدلين شيت الى منزلي على انك ان حملت الزطي فلك اجر درهم وان حملت الهروي فلك اجر
درهمين لحمل الهروي والزطي جميعا الى منزله فالاجارة جايزة وايهما حمل اول مرة فهو الذي
لاناه الاجارة وهو متطوع في حمل الاخر فان قال ان ضاع في قولهم جميعا وان حملهما جملة
فعليه نصف اجر كل واحد منهما وعليه ضمان نصف كل واحد منهما عند ابي حنيفة رضي الله عنه
ان ضاعا وعلى قولهما ضمنهما ان ضاعا وفي نوادر هشام عن محمد رحمه الله اذا قال لغيره ان حملت
هذه الخشبة الى موضع كذا فلك درهم وان حملت هذه الخشبة الاخرى الى ذلك الموضع فلك
درهمان فحملهما جملة الى ذلك الموضع فله درهمان وانه يخالف رواية بن سماعة في العدلين
ولو قال للخياط ان خطته اليوم فلك درهم وان خطته غدا فلك نصف درهم فالشرط الاول صحيح
في قول ابي حنيفة رضي الله عنه حتى انه لو خاطه في اليوم الاول وجب له درهم والشرط الثاني
فاسد حتى لو خاطه في اليوم الثاني فله نصف درهم وقال زفر رحمه الله الشرطان باطلان
هكذا ذكر المسئلة وفي الجامع الصغير وفي الخلاصة الخانية والقياس ان لا يجوز هذا العقد وهو
قول زفر وقول ابي حنيفة الاول م وذكر في اجارات الاصل اذا دفع الرجل الى رجل ثوبا ليخيطه
قميصا وقال له ان خطته اليوم فلك درهم وان لم تفرغ منه اليوم فلك نصف درهم وذكر الخلاف
على نحو ما ذكر وفي الجامع الصغير حكى الفقيه عن ابي القاسم الصفار انه قال الصحيح موضوع ما ذكر وفي
الجامع الصغير اما على ما هو موضوع كتاب الاجارة ينبغي ان تفسد الاجارة في اليوم والغد جميعا
بلا خلاف فان خاطه في الغد فله اجر مثله لا يزاد على درهم ولا ينقص من نصف درهم فهذا يشير
الى انه يجوز ان يزاد على نصف درهم وهو رواية الاصل وفي الجامع الصغير وروى بن سماعة
عن ابي يوسف عن ابي حنيفة رحمهما الله ان له اجر المثل لا يزاد على نصف درهم فصار عن ابي حنيفة
رضي الله عنه في المسئلة روايتان وصحح القدوري رواية بن سماعة ولو خاطه في اليوم الثالث
فله اجر مثله في قولهم جميعا واختلفت الروايات عن ابي حنيفة رضي الله عنه في ذلك روي عنه
انه لا يزاد على درهم ولا ينقص من نصف الدرهم وعنه رواية اخرى انه لا يجاوز به نصف درهم
ولا ينقص عن نصف درهم ان كان اجر مثله اقل من نصف درهم وفي الكبرى وهو الصحيح عن ابي
حنيفة رضي الله عنه م واختلفت الروايات في ذلك عنهما ايضا قال وفي القدوري في شرحه الصحيح
عندهما انه ينقص من نصف درهم ولا يزاد عليه وفي الفتاوى العتابية ولو خاط نصفه في اليوم
ونصفه في الغد يجب في اليوم نصف درهم وفي الغد النصف الاخر اجر المثل لا يزاد على نصف
درهم ولا ينقص عن ربع درهم وان بدا بالغد ثم باليوم فعند ابي حنيفة رحمه الله الصحيح هو
الشرط الاول لنظام م ولو قال ان خطته اليوم فلك درهم وان خطته غدا فلا اجر لك قال
محمد رحمه الله في الاملاء ان خاطه اليوم فله درهم وان خاطه في اليوم الثاني فله اجر مثله لا
يزاد على درهم في قولهم جميعا هذا الذي ذكرنا اذا جمع بين الامرين فاما اذا افرد العقد
على اليوم بان قال ان خطته اليوم فلك درهم ولم يزد على هذا فخاطه في الغد هل يستحق الاجر
لم يذكر محمد رحمه الله هذا الفصل في شيء من الكتب وكان الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله يقول
ان على قولهما يستحق اجر المثل ان خاطه في الغد بلا شبهة واما على قول ابي حنيفة رضي الله
عنه فللقايل ان يقول بان لا اجر له حتى عمل في الغد وللقايل ان يقول بان عليه الاجر وفي
الفتاوى ولو قال ان خطته اليوم فلك درهم وان خطته غدا فلا شيء لك فسد العقد لانه
شرط الغارفيه ويقال يصح العقد في اليوم ويفسد في الغد ولو قال ما خطته اليوم فبحساب
درهم وما خطته غدا فبحساب نصف درهم يفسد لانه مجهول وكذا لو قال ما خطته من هذه الثياب

روميا بكذا وما خطته فارسيا فبكذا فهو فاسد لجهالة العمل استاجرتك غدا لتخيط بدرهم فخاطه
في اليوم فلا اجر له لان الاضافة صحيحة ومما يتصل بهذا الفصل اذا جمع في عقد الاجارة
بين الوقت والعمل قال محمد رحمه الله وفي الجامع الصغير رجل استاجر خبازا ليخبز له هذه العشرة
المخاتيم دقيق هذا اليوم بدرهم فهو فاسد وفي الكافي عن ابي حنيفة رضي الله عنه م وفي
اجارات الاصل عن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله انه جايز وفي الفتاوى العتابية ولو استاجر رجل
ليخيط له هذا الثوب قميصا اليوم بدرهم لم يجز عند ابي حنيفة رضي الله عنه ولو قال ليخيط
لي قميصا او ليخبز لي قفيزا ولم يعين جاز بالاتفاق ولو قال ليخيط قميصا من هذا الثوب
في اليوم جاز وروي اذا قال ليخيط لي قميصا ويفرغ في اليوم او ليفرغ في اليوم جاز ولو
قال بشرط ان يفرغ او على ان يفرغ في اليوم لا يجوز وكذا روي اذا استاجر دابة ليدخله
بغداد الى شهر كذا ولو قال على ان يدخل بغداد لا يجوز وفي الاول لو ادخله في بغداد
في اكثر من شهر يطرح من الاجر بحسابه وعن محمد رحمه الله استاجره ليحمل هذا الى موضع كذا
اليوم ومعلوم انه لا يمكنه حمله اليوم فهو على الحمل دون الوقت ولو استاجرها ليركبها الى
بغداد ثلاثة ايام او ليحمل طعامه الى موضع كذا اليوم لم يجز عند ابي حنيفة رضي الله عنه
وفي اجارات الاصل اذا استاجر الرجل من اخر ثورا ليطحن عليه كل يوم عشرين قفيزا بهذه
الاجارة جايزة ولم يذكر فيها خلافا فمن مشايخنا رحمهم الله من قال هذا الجواب يجب ان
يكون قولهما اما على قول ابي حنيفة رضي الله عنه ينبغي ان تفسد الاجارة على قياس مسئلة
الخبز لانه جمع بين الوقت والعمل في المسئلتين جميعا فكان المعقود عليه مجهولا ومنهم من قال
لا بل هذه الاجارة جايزة على قول الكل وفي الاصل ايضا لو شرط على الخباز ان يخبز له هذه
العشرة المخاتيم دقيق وشرط ان يفرغ عنه اليوم يجوز هذه الاجارة عندهم جميعا فان
ذكر الوقت والعمل قال في الاصل ايضا واذا دفع الرجل عبده الى حايك ليعلمه النسج وشرط
عليه ان يحذقه في ثلاثة اشهر بكذا وكذا فهذا لا يجوز وكان ينبغي ان يجوز هذا العقد
على قولهما وان لم يكن التحديد في وسعه والاصل عند ابي حنيفة انه اذا جمع بين الوقت
والعمل في عقد الاجارة انما يفسد العقد اذا ذكر كل واحد منهما على وجه يصلح معقودا عليه
حالة الانفراد للوقت والعمل اما اذا ذكر العمل على وجه لا يجوز افراد العقد عليه لا يفسد
العقد بيانه فيما اذا تكارى رجل رجلا يوما في الليل ليبني له بالجص والاجر جاز بلا
خلاف وان جمع بين الوقت والعمل فكان ذكر البنا بيان نوع حتى لو ذكر العمل على وجه
يجوز افراد العقد عليه بان ذكر بين مقدار البنا لا يجوز الا عند ابي حنيفة واذا استاجر
الرجل رجلا كل شهر بدرهم على ان يطحن له كل يوم قفيزا الى الليل فهو فاسد ذكر المسئلة
من غير خلاف فهذا الجواب مستقيم على قول ابي حنيفة ومنهم من قال ما ذكر في هذه المسئلة
قياس قولهما وما ذكر فيما تقدم استحسان على قولهما وفي الفتاوى العتابية ولو استاجر
كل شهر ليطحن له ولم يعقد يجوز بالاتفاق ويكون اجيرا وحدا ولو استاجر ليطحن له كل شهر قفيزا
بكذا كان اجيرا مشتركا وفي الخلاصة الخانية ولو استاجر على ان يخبز له عشرة مخاتيم دقيق ولم
يذكر الوقت يجوز م قال محمد رحمه الله في املائه قال ابو حنيفة اذا اكترى الى مكة على ان يدخلها
في عشرين ليلة كل مرحلة بعشرة دنانير فلم يزد على هذا فالاجارة جايزة فان وفى
بالشرط فله اجر مثله لا يزاد على ما شرط له وهو قول ابي يوسف ومحمد وفي التجريد لا يزاد على
المشروط في قولهم جميعا وفي الكبرى قال ابو حنيفة اذا دفع الى خياط ثوبا ليقطعه ويخيطه
قميصا على ان يفرغ منه في يوم كذا فالاجارة جايزة م وروى بشر عن ابي يوسف في الرجل يستاجر
الدابة الى الكوفة اياما مسماة او قال استاجر اليوم ليخيط هذا القميص وفي الكبرى او قال
ليخبز هذا القفيز من الدقيق بدرهم فالعقد فاسد في رواية ابي يوسف عن ابي حنيفة مخالفة
لرواية محمد م وقال الكرخي ليس في المسئلتين اختلاف الرواية وانما اختلف الجواب لاختلاف
الموضوع لموضوع رواية محمد انه ابتدا بذكر العمل والمسير فيكون المقصود هو العمل وذكر المدة بعد

بعد ذلك الاستعمال وكان المعقود عليه معلوما وهو العمل فيجوز على قول ابي حنيفة فبعد ذلك
اذا عجل فقد وفى بالشرط فاستحق المسمى وان لم يعجل فلم يف بالشرط فيجب اجر المثل وموضع
رواية ابي يوسف انه ذكر المدة اولا ليعلم ان المدة معقودة بالعمل وذكر العمل يصلح معقودا
وكان المعقود عليه مجهول عند ابي حنيفة فلم يجز **وفي الكبرى** وهذا كله قول ابي حنيفة اما
على قولهما فالاجارة جائزة في الوجهين وذكر الكرخي التوفيق بين الروايتين لكن محمد في
الجامع الصغير عن ابي حنيفة في رجل استاجر رجلا ليخبز له هذه المخاتيم هذا اليوم كله بدرهم
قال هذا فاسد وقد ذكرنا في اول هذا الفصل مسئلة الجامع الصغير وفي ما اذا استاجر
خبازا ليخبز له هذه العشرة المخاتيم دقيق هذا اليوم انه لم يجز على قوله واذا ابتدا بذكر العمل
نعلم ان ما ذكره الكرخي ليس بصحيح وان في المسئلتين روايتين على قول ابي حنيفة وقد قيل
الفتوى على قول ابي حنيفة على الفساد سواء ابتدا بذكر المدة او بذكر العمل اذا لم يتم العقد على
الفتاوى او لا بان لم يذكره الاجرة معه فاما اذا تم العقد على المذكور اولا بان لم يذكر الاجرة
معه فاما اذا تم العقد على المذكور اولا بان ذكر الاجرة ثم ذكر الثاني لا يفسد العقد عند
ابي حنيفة سواء ابتدا بذكر العمل او بذكر المدة وصورة ذلك اذا قال للخباز استاجرتك اليوم بدرهم
على ان تخبز لي كذا او قال استاجرتك على ان تخبز لي كذا بدرهم اليوم فهذه الاجارة جائزة عند
ابي حنيفة رضي الله عنه في الوجهين جميعا ولو قال استاجرتك اليوم على ان تخبز كذا بدرهم او قال
استاجرتك على ان تخبز لي اليوم كذا بدرهم فهذه الاجارة عند ابي حنيفة رضي الله عنه لا تجوز
في الوجهين جميعا وروى محمد عن ابي حنيفة رحمه الله انه اذا قال في اليوم يجوز كيف ما كان
بخلاف ما اذا قال اليوم **وفي فتاوى** ابي الليث اذا تقبل الرجل من رجل طعاما على ان يحمله
من موضع الى موضع الى اثني عشر يوما بكذا فلم يحمله في اثني عشر يوما بل حمله في اكثر من ذلك
قال لا يلزمه الاجر لكن استاجر رجلا على ان يخيط ثوبه في يومه بدرهم فخاطه في الغد وهذا
الجواب مستقيم على قول ابي حنيفة رضي الله عنه مستقيم على قولهما

الفصل السابع في اجارة المستاجر

قال محمد رحمه الله وللمستاجر ان يواجر المستاجر من غيره **وفي شرح الطحاوي** الا الحدادون والقصا
والطحان وما اشبه ذلك مما يوهن البناء والخيطان فان اجر باكثر مما استاجر به من جنس ذلك ولم
يزد في الدار شيئا ولا اجر معه شيئا اخر من ماله مما يجوز عقد الاجارة عليه لا يطيب له الزيادة
وفي شرح الطحاوي ويتصدق به اما اذا زاد في الدار شيئا بان جصصها او طينها او ما اشبه ذلك
او اجر مع ما استاجر شيئا من ماله يجوز ان يعقد عليه عقد الاجارة يطيب له الزيادة وكذلك
اذا اجره بجنس اخر يطيب له الزيادة وذكر الخصاف في كتاب الحيل انه اذا كان المستاجر دارا
فكنسها من التراب ثم اجرها باكثر مما استاجر لا يطيب له الزيادة وان اجرها باكثر مما استاجر
وقال عند الاجارة على ان اكنس الدار يطيب له الفضل وذكر شيخ الاسلام رحمه الله في شرح كتاب
الحيل وان كان المستاجر ارضا فعمل الحاسناة فذلك زيادة ويطيب له الفضل قال وكذلك
كل ما عمل فيها عملا يكون قائما فذلك زيادة ويطيب له الفضل وان اكرى انهارها ذكر الخصاف
رحمه الله انه زيادة توجب طيبة الفضل قال القاضي الامام ابو علي النسفي رحمه الله اصحابنا
في هذا اختلفوا بعضهم يعدون هذا زيادة وبعضهم لا يعدونه زيادة ونظير
ما لو استاجر ارضا لا يمكن زراعتها لما فيها من التراب فرفع التراب ثم اجرها باكثر مما استاجر فانه
لا يطيب له الفضل **وفي فتاوى العتابية** وكذا الخياط ان يواجر البيت المستاجر باكثر اذا اراد معه
ابرة **وفي شرح الطحاوي** قال ومن استاجر دارا فليس له ان يواجرها من غيره حتى يقبضها هذا لا
يخلو اما ان يواجر منقولا او غير منقول اما اذا كان منقولا فانه لا يجوز له ان يواجرها قبل القبض
واما اذا كان غير منقول فاراد ان يواجرها قبل القبض فعلى الاختلاف الذي ذكرنا في البيع
فعند ابي حنيفة وابي يوسف رحمه الله لا يجوز وعند محمد رحمه الله يجوز وقيل بان في الاجارة
لا يجوز بالاتفاق وفي البيع اختلاف **وفي نوادر بشر** عن ابي يوسف اذا استاجر الرجل بيتين
صفقة واحدة وزاد في احدهما شيئا وفي بعض النسخ واصلح من احدهما شيئا له ان يواجرهما باكثر

مما استاجرهما ولو كانت الصفقة متفرقة ليس له ان يواجرهما باكثر مما استاجرهما فاذا اجر المستاجر
الدار من اجره لا يجوز **وفي الفتاوى العتابية** وما ياخذه المستاجر من الاجر يحسب من راس ماله م
وهل تنفسخ الاجارة الاولى بهذه الاجارة الثانية مع ان الثانية لم تصح اختلف المشايخ فيه بعضهم
قالوا ينفسخ قال الشيخ الامام شمس الائمة رحمه الله هذا غلط لان الثاني فاسد والاول صحيح
وفي الفتاوى العتابية لكن ان قبضها رب الدار سقط الاجر عن المستاجر ما دامت في يديه وللمستاجر
ان يطالب بالتسليم وكذا اذا اعارها من رب الدار فالعاقد لا يقدر على رفع الصحيح **وفي الخلاصة**
وهو الاصح وعامتهم على انه لا ينفسخ الاول بالثانية ولكن اذا قبض الاجر الاول المستاجر عن
المستاجر الاول حتى انتهت مدة الاجارة الاولى تنتهي الاجارة الاولى لكن بمضي المدة الاولى
لان الثانية ناسخة لها حتى ان بعد مضي بعض المدة لو استرد المستاجر الاول المستاجر من الاجر
الاول واراد ان يسكنها بقية المدة فله ذلك وكذلك على هذا حكم الاجرة اذا اخذ الاجر
الاول المستاجر من المستاجر الاول بحكم هذه الاجارة ودام على ذلك حتى انتهت المدة فلا اجر
على المستاجر الاول ولم يقبضه منه فعلى المستاجر الاول الاجر قال الفقيه ابو الليث رحمه الله
ذكر في كتاب المزارعة اذا دفع ارضه مزارعة ثم ان رب الارض اخذها مزارعة من المزارع
فالمزارعة الثانية باطلة والاولى على حالها كذا في الاجارة **وفي الحاوي** فان سكنها الاجر
بحكم هذه الاجارة الاجر عليه م ولو ان الاجر اعار المستاجر من المالك لا يسقط عنه الاجر
بلا خلاف بين المشايخ **وفي المنتقى** ابراهيم عن محمد رحمه الله رجل استاجر دارا من رجل
ثم ان المستاجر اجرها من صاحبها او اعارها منه فذلك نقض للاجارة الاولى **وفي الظهيرية**
رجل استاجر دارا وقبضها ثم اعارها من الاجر قال ابو بكر البلخي رحمه الله لا يسقط الاجر عن المستا
وذكر **في المنتقى** ان اعارة المستاجر من الاجر تنقض الاجارة وكذا الاجارة والصحيح ان لا
يكون نقضا ولكن لا يجب الاجر على المستاجر ما دام في يد الاجر **وفي الفتاوى العتابية** ولو اجرها
من رب الدار او ابنه او مكاتبه او عبده المديون يجوز ولا تنفسخ الاجارة الاولى باتفاق
الروايات وان لم يكن على العبد دين لا يجوز فان سلمه اليه لا تنفسخ الاجارة الاولى وعن
محمد ان المستاجر اذا اجر الدار من رجل ثم ان ذلك الرجل اجرها من رب الدار يجوز والصحيح
انه لا يجوز ولا تنفسخ الاجارة الاولى والثانية **وفي الصغرى** فيمن استاجر دارا ثم ان المستاجر اجرها
من الاجر ثم مات المالك تنفسخ الاجارة هو الصحيح م ولو اجر ارضا ثم دفعها الى صاحبها
مزارعة ان كان البذر من قبل رب الارض لم يجز وهذه مناقضة **وفي الظهيرية** في ظاهر
الرواية م وان كان البذر من قبل المستاجر جاز **وفي الخانية** جازت المزارعة ولا تبطل
الاجارة م وذكر ابن رستم **في نوادره** عن محمد رحمه الله انه لا يجوز دفع الارض مزارعة
الى رب الارض سواء كان البذر من جهة رب الارض او من جهة المستاجر ولو استاجر رب
الارض بالدراهم ليعمل في الارض جاز **وفي الفتاوى الخلاصة** وقد روي لنا بعض اصحابنا
عن حسن بن زياد انها فاسدة وفي شروط السمرقندي رحمه الله ان كان البذر من المستاجر
جاز **وفي نوادر** ابن سماعة عن محمد رحمه الله رجل استاجر من اخر دارا وارضا وزاد المستاجر
فيها بناء ثم اجرها من الاجر واعادها منه كان هذا نقضا للاجارة الاولى قال في فصل
الاجارة **وفي نوادر ابن سماعة** وعلى رب الدار حصة بناء المستاجر من الاجر وقال الحاكم الشهيد
رحمه الله هذه المسئلة دليل على جواز اجارة البناء وحده **وفي فتاوى الفضلي** استاجر من رجل
دارا اجارة طويلة ثم اجرها من الاجر مشاهرة لا تصح الاجارة الثانية وما ياخذه المستاجر
الاول من الاجر الاول فهو محسوب من راس المال **وفي الخانية** انما كان من جنسه والاجارة الاولى
تنتقض في الشهر الاول من الاجارة الثانية فاما فيما بعد الشهر الاول شك الفضلي في انتقاضها
ثم قال كلما دخل شهر بعد شهر يجب ان ينتقض الاولى **وفي الحاوي** قال القاضي الامام الاجارة
الثانية تنقض الاولى وان كانت فاسدة **وفي اليتيمة** سئل ابو يوسف بن محمد فيمن اجر دارا لوقت
من اخر وفي الدار رجل اخر وقد انقضت مدة اجارته وهي مشغولة بمتاعه هل تصح اجارته من

الثاني فقال يجوز العقد وابتدا المدة من حين يسلمها فارغة م وإذا آجر المستأجر من رجل ثم إن المستأجر الثاني أجره من المالك كان القاضي أبو علي النسفي يحكي عن أستاذه أنه يجوز وهكذا ذكر الحاكم الشهيد **وفي المنتقى** عن محمد قال شمس الأئمة الحلواني رحمه الله ذكر ابن سماعة عن محمد رحمه الله أن الإجارة من المالك لا يجوز سوا كان المستأجر الأول أجره بنفسه أو أجره مستأجره قال رحمه الله وعليه عامة المشايخ **وفي الفتاوى الخلاصة** الصحيح أنه لا يجوز وهو المروي عن محمد وعليه الفتوى م الغاصب إذا آجر المغصوب من غيره ثم إن المستأجر أجره من الغاصب وأخذ منه الأجرة فإن كان الغاصب يسترد منه ما دفع إليه من الأجر **وفي الفتاوى الخلاصة** الغاصب إذا آجر المغصوب ثم آجر المالك فالأجر فيما مضى قبل إجارة الغاصب لأنه هو العاقد وفيما يستقبل للمالك لأنه فضولي في حق المالك قال أبو الليث رحمه الله وهذا كما لو آجر المولى عبده سنة ثم أعتقه وسط السنة فأجاز العبد الإجارة فأجر ما مضى من السنة للمعتق وما وجب بعده للمعتق وذكر في آخر إجارات القدوري أن الإجارة عندنا تتوقف على الإجازة كما في سائر العقود فإن أجاز المالك قبل استيفاء المنفعة جاز والأجر للمالك وإن نفذ استيفاء تمام بعضه وكانت الأجرة للعاقد وإن أجاز بعد ما نقصت المدة فالأجرة الماضي والباقي للمالك عند أبي يوسف رحمه الله وقال محمد رحمه الله أجرة ما مضى للغاصب وأجرة ما بقي للمالك ولو آجر الغاصب سنين ومضت السنون ثم ادعى المالك أني كنت أجرت عقده لا يقبل قوله إلا ببينة ولو قال كنت أمرته يقبل وفيه إذا استأجر أرضًا أو دارًا إجارة طويلة ثم إن الآجر آجرها من غيره إجارة طويلة لا ينعقد الإجارة الثانية أصلًا حتى أن الآجر مع المستأجر الأول إذا تفاسخا الإجارة الأولى لا يسلمها إلى المستأجر م وإذا استأجر إجارة فاسدة فآجر المستأجر من غيره إجارة صحيحة جاز إليه يشار وفي إجارات الفقيه أبي الليث رحمه الله هو الصحيح **وفي النصاب** **وفي السراجية** وبه أفتى ظهير الدين المرغيناني ومن المشايخ من قال لا يجوز واستخرج الرواية من مسألة ذكرها في كتاب الإجارات وصورتها إذا دفع داره إلى رجل على أن يسكنها ويرمها ولا أجر لها فآجرها هذا المستأجر من رجل فانهدم من سكنى الثاني ضمن الثاني بالاتفاق لأنه صار غاصبًا فهذه إشارة إلى أن الإجارة لم تصح وعامة المشايخ على أنه يملك قالوا وما ذكر في كتاب الإجارات ليس برواية في هذه المسألة لأن ذلك ليس بإجارة بل هو عارية لأنه ما ذكر المرمة على سبيل الشرط لأنه لم يذكر كلمة الشرط إنما ذكر على سبيل المشورة إن شاء فعل وإن شاء لم يفعل وكان الأول مستعيرًا لا مستأجرًا والمستعير لا يملك أن يؤاجر فلا نسلم أن تلك المسألة أنه لو ذكر المرمة على سبيل الشرط ولو كان هكذا حتى كان العقد الأول إجارة فاسدة لا يجب الضمان على الثاني ونفع الإجارة من الثاني ثم على قول من يقول بأن المستأجر إجارة فاسدة يملك أن يؤاجر من غيره إجارة صحيحة إذا أجر كان للأول أن ينقض الثاني كما إذا اشترى شيئًا شراء فاسدًا فأجره من غيره إجارة جائزة بخلاف ما إذا اشترى شراء فاسدًا وباعه من غيره بيعًا صحيحًا **وفي الصغرى** ذكر عن أبي نصير **وفي النوازل** أن المستأجر إجارة فاسدة إذا قبض الدار ليس له أن يؤاجرها من غيره لكن لو أجرها يستحق الأجر على المستأجر الثاني ولا يكون غاصبًا بالإجارة والمستأجر في الإجارة الفاسدة إذا لم يقبض المستأجر حتى مات الآجر وانقضت المدة فإن أحدث البيد عليه لا يكون ذلك كما في الإجارة الصحيحة م المستأجر إذا آجر من غيره أو دفع إلى غيره مزارعة ثم أن المستأجر الأول فسخ العقد الأول هل ينفسخ العقد الثاني اختلف المشايخ فيه والصحيح أنه ينفسخ اتحدت المدة أو اختلفت **وفي الصغرى** وتفسير اتحاد المدة أن يكون أيام الفسخ في الثاني أيام الفسخ في الأول وفي الإبانة آجر دابة بعينها من رجل ثم آجرها من غيره وسلم إلى الأول وأراد أن يقيم البينة على الإجارة فإن كان الآجر حاضرًا يقبل عليه البينة وإن كان غائبًا لا يقبل **وفي الخانية** ولو آجره ثم باع وسلم إلى المستأجر وادعى الإجارة وقبلت بينته على المشتري وإن كان الآجر غائبًا م **وفي فتاوى الفضلي** استأجر الرجل من غيره موضعًا إجارة طويلة ثم إن المستأجر أجره من غيره

الأجر

البيع

الأجر فإن كان بغير إذن مولى العبد لم يحسب على المستأجر ما أخذ من العبد من رأس ماله وأما إذا كان العبد استأجر بإذن المولى فقد توقف الشيخ الإمام فيه والصحيح أن قال استيجار العبد بإذن المولى كاستيجار المولى بنفسه **وفي فتاوى أبي** رحمه الله رجل آجر داره من رجل كل شهر بدرهم **وفي الخانية وفي الظهيرية** وسلم ثم باعها من آخر وكان المشتري يأخذ أجرة الدار من هذا المستأجر وأتى على ذلك زمان وقد كان وعد المشتري البائع أنه إن رد الثمن عليه رد عليه داره ويحسب عليه ما قبض من المستأجر ثم جاء البائع بالدراهم وأراد أن يحسب من الأجر من ذلك قال لما طلب المشتري الأجر من المستأجر كان ذلك إجارة منه وصار بمنزلة الإجارة مستقبلة وجميع ما أخذ من الأجر فهو للمشتري وليس للبائع من الأجرة لا قليل ولا كثير **وفي الجامع** وليس للبائع من الأجرة أن يجعل ذلك من الثمن وما قال المشتري للبائع أن يجعله محسوبًا من الثمن عند رد الدار كان وعدًا فلا يلزمه الوفاء بذلك حكمًا فإن أنجز وعده كان حسنًا وإلا فلا شيء عليه م وإن كان الشرط في البيع فالبيع فاسد الآجر إذا استأجر من رجل آخر لا تنعقد الإجارة الثانية في حق الآجر حتى لو سقط حق المستأجر الأول لا يلزمه التسليم إلى المستأجر **وفي الخانية** ولو آجر ثم باع من آخر لزم البيع في حق الآجر فإذا أنكر بيعه كان لهما أن يحلفه ولو أن المدعيين ادعيا الإجارة فأقر المدعى عليه بإجارة أحدهما لم يكن للآخر أن يحلفه رجل استأجر حانوتًا مشاهرة وقبض وآجر من غيره إجارة طويلة وسلمه وأمر صاحب الحانوت المستأجر إجارة طويلة أن يقبض أجرة الحانوت من المستأجر الأول فقبض ومات صاحب الحانوت قال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله ما قبض المستأجر إجارة طويلة من المستأجر الأول كانت له أجرة الشهر الذي وقعت فيه الإجارة الطويلة وقال القاضي الإمام أبو علي النسفي رحمه الله إنما يسلم للمستأجر الثاني ما أخذ من المستأجر الأول إذا أخذها في حياة صاحب الحانوت أما ما يأخذ بعد موت صاحب الحانوت لا يسلم له **وفي الإبانة** استأجر خيمة إلى مكة له أن يؤاجرها من غيره لأن هذا مما لا يختلف الناس فيه بمنزلة البيت وإن اتخذها مطبخًا من الأدا كان معدًا لذلك لخيمة المبيع وإن استأجر دابة ليس له أن يؤاجر غيره ولا أن يعيره **م الفصل الثامن** في انعقاد الإجارة بغير لفظ وفي الحكم ببقاء الإجارة أو انعقادها مع وجود ما ينافيها قال إذا استأجر الرجل من آخر دارًا **وفي الفتاوى الخلاصة** أو حمامًا شهرًا فسكنها شهرين فعليه أجر الشهر الأول وليس عليه في الشهر الآخر هكذا ذكر في عامة الروايات **وفي الفتاوى الخلاصة** ويضمن إن انهدم بسكناه في الشهر الآخر ويصدق أنه انهدم في الشهر الأول ولم يضمن م وذكر في بعض الروايات أنه يجب عليه الأجر في الشهر الثاني أيضًا **وفي الفتاوى الخلاصة** وقيل إنه لم يقصد الغصب في الشهر الثاني يجب الأجر لأنه في معنى الإجارة وفي مدة الاشتغال يجب أجر المثل إلى أن ينتقل م قال مشايخنا رحمهم الله ما ذكر في عامة الروايات محمول على ما إذا لم تكن الدار معدة للاستغلال لأنها إذا لم تكن معدة للاستغلال لا تثبت الإجارة في الشهر الثاني لا نصًا ولا عرفًا وما ذكر في بعض الروايات محمول على ما إذا كانت الدار معدة للاستغلال والعقد في الشهر الثاني إذا لم يثبت نصًا فقد ثبت عرفًا والثابت عرفًا كالثابت نصًا **وفي الفتاوى الخلاصة** قال الصدر الشهيد رحمه الله وبه يفتى م **وفي الفتاوى الخلاصة** ولا يصدق أنه سكنها غصبًا م وعن هذا قلنا إذا سكن الرجل في دار رجل ابتداء من غير عقد فإن كانت الدار معدة للاستغلال يجب الأجرة وإن لم يكن معدًا للاستغلال لا يجب الأجر إلا إذا تقاضاه صاحب الدار بالأجر فسكن بعد ما تقاضاه وعرف ذلك منه بطريق الدلالة أما إذا سكن بتأويل عقد أو تأويل ملك لست وحانوت بين رجلين سكنه أحدهما فيه لا يجب الأجر على الساكن فإن كان ذلك معدًا للاستغلال وذكر محمد رحمه الله في باب إجارة العام إذا استأجره ما ليعمل فيه شهرًا فعمل فيه شهرين فلا أجر عليه في الشهر الثاني قال شمس الأئمة الحلواني رحمه الله هذه المسألة دليل على أن في مسألة الدار لا يجب الأجر بدون العقد فإن كانت الدار معدة للاستغلال وقال الشيخ الإمام المعروف بخواهرزاده الجواب في الحمام كالجواب في الدار

وما ذكر في الحمام محمول على ما اذا لم يكن الحمام معدا للكرا والانسان قد يبني الحمام للكرا وقد يبني
لحاجة نفسه ثم يواجره شهرا بعد سنين وخلى هذا الاعتبار ولا يكون مسئلة الحمام مخالفة
لمسئلة الدار وفي فتاوى خان نزل فيه رجل يكون نزوله باجرة لا يصدق على انه سكن بغير اجر
وهذا بناء على ان الخان غالبا يكون معدا للكرا فسكناه رضا بالاجر وبه كان يفتي محمد بن سلمة
وابو نصر سلام الفقيه ابو بكر والفقيه ابو الليث رحمه الله وكان نصير يقول لا يجب الاجر ولو
الا ان يتقاضا عليه صاحب الخان فاذا تقاضاه واجاب ولم يخرج الان يجب الاجر ولكن من
حين نزول بعض مشايخ زماننا قالوا الفتوى على لزوم الاجر الا اذا عرف بخلافه انه يصرح
بانه انه نزل بطريق الغصب او كان الساكن معروفا بالظلم والغصب مشهورا بالنزول في
مساكن الناس لا بطريق الاجارة وفي المضمرات اذا كان صاحب حبس يعلم انه لا يستاجر مسكنا
فحينئذ لا يسكن الا باجر وذكر بعد هذا اما لك هذا القول فقال لرجل هو ابنت مشتغلة
حانتان فسكن في واحد منها يلزمه اجر المثل ولو قال الساكن كنت غاصبا لا يصدق
فهو كمن دخل الحمام ومن غير ان يصرح له صاحب الحمام بالاذن وقال دخلت على وجه الغصب
لا يصدق وفي الكبرى وان كان هذا المشتغل الصغير ينظر الى اجر المثل والى ما فيه انفع
فايهما كان انظر للصغير يجب وفي اليتيمة سئل عن ابن احمد عن رجل استاجر دارا من رجل
سنة باجرة معلومة ومضت المدة ثم سكنها سنة اخرى بغير اجارة ودفع له الاجرة بعدة
السنة الثانية هل له ان يرجع عليه ويسترد منه هذه الاجرة فقال لا يسترد ما دفع م
وفي الفتاوى ايضا مقصرة يعمل فيها القصارون ولرجل فيها احجار يواجرها منهم فجا قصار
وعمل فيها ولم يشارط صاحب الاحجار بشي فان لم يكن المعروف عندهم ان من عمل عليها
واذى الاجر فلا اجر عليه اذا عمل بغير اذن رب الاحجار فان كان المعروف كالمشروط
ثم ان كان لهذا الحجر اجرة معلومة فيما بينهم يجب ذلك والا يجب اجر المثل وفي المنتقى عن
محمد رحمه الله صاحب الدار اذا قال للغاصب هذه داري فاخرج منها فان تركتها فهي
عليك بكذا فجحدها الغاصب ثم اقام المالك عليه البينة بعد شهر فلا اجر له ولو كان مقرا
بالدار للمدعي وباقي المسئلة بحالها كان سكناه رضا بالاجارة ويجب الاجرة وفيه ايضا
اكترى دارا سنة بالف درهم فلما انقضت السنة قال رب الدار ان فرغتها اليوم والا فهي عليك
كل شهر بالف درهم وفي الفتاوى الخلاصة والمكتري مقر له بالدار م فان تحولها في قدر ما ينقل متاعه
فيها باجر المثل فان فرغها في ذلك الوقت والا جعلناها بعد ذلك بما قال المالك وفي
الكبرى لو سكن دارا صبي او وقف بدون الاجارة قال بعض الناس يجب اجر المثل فالصحيح
انه يصير غاصبا عند من يرى غصب الدار والعقار وفي النوازل وسئل عن رجل سكن
حانوت ابن اخيه مع شريكه ليتجر فيه وابن اخيه صغير او وصي له هل يجب عليهما الاجر
قال ان كانا قد سكناه بغير عقد اجارة او لا له فلا يجب الاجر م وفي اجارات النوازل
رجل استاجر حانوتا كل شهر بثلاثة دراهم مثلا فلما مضى شهران قال له صاحب الحانوت
ان رضيت كل شهر بخمسة دراهم والا فافرغ الحانوت ولم يقل المستاجر شيئا فلم يفرغ بل سكن
فيه فعليه لكل شهر خمسة وسكناه رضا بما قال صاحب الحانوت ولو قال المستاجر لا ارضى
بخمسة وسكناه لا يجب عليه الا الاجر الاول وفي الفتاوى العتابية ولو قال اجرتك شهرا بكذا فبعده
ان سكنت كل يوم بدينار فسكن فعليه بعد الشهر بكل يوم ولو قال رب الدار بعشرة وقال
المستاجر بخمسة وتركه حتى سكن فهو بخمسة ولو اجر كل واحد على مقالته ومع ذلك سكن فيه
يجب اجر المثل لانه لم يرض كل واحد منهما بقول صاحبه وفي الخانية رجل اراد ان يستاجر
غلاما فقال صاحب الغلام هو بعشرين وقال المستاجر هو بعشرة وافترقا على ذلك فانه
يكون بعشرين ولو قال المستاجر بل بعشرة وقبض الغلام قال بعضهم يجب اجر المثل لا يزاد
على عشرين ولا ينقص من عشرة والصحيح انه لا يلزمه الاجر الذي صرح به المستاجر ولو قال
اجرتك سنة بالف كل شهر بمائة فقبل فهي اجارة بالف ومائتين كل شهر بمائة والاخر يكون ناسخ

الاول قال الفقيه هذا اذا كان قصدا اما اذا كان غلطا فالاجر هو الاول ولو سكن الدار
بعض المدة ثم جحد وقال هو ملكي او قال غصبتها او قال عارية وهي ليست بمشتغلة ثم اقيمت
عليه البينة فلا اجر عليه من حين جحد في قول ابي يوسف رحمه الله لانه غاصب وعند محمد رحمه
الله يجب الاجر لانه ثبت ان الدار كانت في يده باجرة ولو كان مكان الدار دابة او عبدا اخذ المسئلة
بحالها كان الرد على المستاجر بعد انقضاء المدة ويضمن لو هلكت قبل الرد لانه غاصب بزعمه وان
رضي وارث الاجر ان يكون على الاجر الاجارة او طلب منه الاجر فسكن يجب الاجر والقول قول
من يريد البقا الاجارة من الورثة او الغرماء وفي فتاوى اهل سمرقند اذا قال لغيره بكم
تواجر هذه الحوانة شهرا فقال بدرهمين فقال المستاجر لا بل بدرهم وقبضها ومضى الشهر
يجب اجر المثل لا يزاد على درهمين ولا ينقص من درهم والصحيح انه يجب درهم وفي فتاوى
ابي الليث رحمه الله ومن رعى غنم انسان اذا قال الراعي لصاحب الغنم لا ارعى غنمك بعد هذه
الا ان تعطيني كل يوم درهما فلم يقل صاحب الغنم شيئا وترك غنمه معه لزمه بكل يوم درهم
وترك صاحب الغنم غنمه عنده رضا بما قاله وفي الملتقط وكذا في اجارة الدور م وفيه
ايضا رجل استاجر اجيرا ليحفظ ضيعته كل شهر بكذا ثم مات المستاجر فقال الوصي للاجير اعمل
عملك على ما كنت تعمل فانا لا احبس عنك الاجر فابى على ذلك اياما ثم باع الوصي الضيعة فقال
المشتري للاجير اعمل عملك فانا لا احبس عنك الاجر فمقدار ما عمل الاجير في حيوة الاول يجب
الاجر في تركته ومن حين قال له الوصي اعمل عملك يجب على الوصي ومن حين قال له المشتري
اعمل عملك يجب على المشتري الا ان الواجب في تركة الميت المسمى لوجود التسمية والواجب
على الوصي وعلى المشتري اجر المثل قال الفقيه انما يجب اجر المثل اذا لم يعلما مقدار المشروط
من الميت اما اذا علما ذلك وامراه ان يعمل على الشرط فعليهما المسمى وفيه ايضا رجل استاجر
من رجل حمارا ليبشر بعضها جيادا وبعضها زيوف فقال المكاري في الطريق انا اطلب الكل
جيادا فقال المستاجر بالقادسية حاد كم كتو خواهي وهذا وعدته ولا يلزمه بذلك
شي وكذلك لو استزاده في الاجر فاجاب بذلك وفي الفتاوى الخلاصة رجل استاجر رجلا ليحفظ
كرمه ثم باع الكرم فقال المشتري اعمل عملك فاعطيك الاجر تنعقد الاجارة م قال في الاصل
واذا استاجر دابة الى مكان مسمى فمات صاحب الدابة في وسط الطريق كان للمستكري
ان يركب الدابة الى المكان المسمى بالاجرة فاذا وصل الى ذلك المكان يرفع الامر الى القاضي
ثم اذا ركب المستكري الدابة الى ذلك المكان وانفق عليها في الطريق كان ذلك متبرعا حتى
لا يرجع على ورثة ذلك المكاري بذلك وكذلك اذا استاجر المستكري رجلا يقوم على الدابة
كان اجره على المستكري ولا يرجع بذلك على ورثة المستكري ثم اذا وصل الى ذلك رفع الامر
الى الحاكم واذا انقضت الاجارة بقيت دابة الغير في يده بغير اجارة فيرفع الامر الى
القاضي ليقضي القاضي بما هو الاصلح لورثة الميت فان راى القاضي الصلاح في ان يواجرها منه
بابا بان عرف المستاجر ثقة امينا وراى الدابة قوية حتى عرف ان الورثة يصلون الى عين
ما اجرها منه فعل فان راى الصلاح في بيع الدابة بان اتهم المستاجر او راى الدابة
ضعيفا ظاهرا يعلم ان الورثة لا يصلون الى عين ما اجره وان وصلوا يلحقهم ضرر عظيم ببيع
الدابة ويكون بيعه حفظا للمال على الغائب لا قضا على الغائب فان كان المستاجر قد عجل
الاجر الى رب الدابة وفسخ القاضي الاجارة فباع الدابة فادعى المستاجر ذلك فالقاضي يامره
باقامة البينة على دعواه وينصب القاضي وصيا عن الميت حتى يسمع البينة ذكر محمد رحمه الله
في السير الكبير مسئلة السفينة اذا انقضت مدة الاجارة والسفينة في وسط البحر ومسئلة
الزق الذي فيه الزيت اذا انقضت مدة الاجارة في المفازة ولا يجد المستاجر سفينة اخرى
او زقا اخر وابى الاجر ان يواجرهما وقد حضرهم الامام ان الامام يجعل ذلك المستاجر كل يوم بكذا
شرط ان تكون هذه الاجارة من الامام وقد ذكر ابن سماعة في نوادره هذه المسئلة عن محمد
رحمه الله ولم يشترط ان يكون المواجر هو الامام بل يشترط ان يقول المستاجر استاجرت هذه السفينة

كل يوم بكذا او اخذ من اصحابه ورفقايه فان راي الامر بعد ذلك ان يعطيه السفينة او الزق استأ
المستاجر باعوانه ورفقايه حين يخبر ان السفينة والزق عليه الى ان يجد سفينة اخرى وزقا اخر
وبهذه المسئلة تبين ان من سكن دار غيره لا يجب الاجر اذا كان صاحب الدار يابي ذلك وان
كان الدار معدة للاستغلال الا اذا كان استاجر الساكن بنفسه يقول استاجرت كل شهر
بكذا ثم ليس في مسئلة السفينة والزق اختلاف الروايتين ما ذكر في السير محمول على ما اذا احضر
الامام وما ذكر في نوادر ابن سماعة محمول على ما اذا لم يحضر الامام في الاصل اذا انقضت
مدة الاجارة وفي الارض رطبة قلعت ولو انقضت مدة الاجارة وفي الارض زرع لم يدرك
يترك في يده الى ان يستحصد باجر المثل ولو مات الاجر او المستاجر في وسط المدة وفي الارض
زرع يترك الارض في يد المستاجر او ورثته بالاجر المسمى وفي الخانية ولو انقضت الاجارة
والزرع بقل في القياس يؤمر المستاجر بقلع الزرع وفي الاستحسان يقال له ان شئت فاقلع
الزرع في الحال وان شئت فاتركه في الارض الى ان يدرك وعليك لصاحب الارض اجر مثل
الارض ولو استاجر ارضا وزرع فيها رطبة او غرس فيها شجرا ثم انقضت مدة الاجارة قال
بعضهم يضمن رب الارض للمستاجر قيمة الاشجار مقلوعة وقال بعضهم يطالب رب الارض
المستاجر بقلع الاشجار وتفريغ الارض ولا تبقى الاجارة ههنا وليس لرب الارض ان يتملك
الاشجار على الغارس بالقيمة اذا لم يكن في قلع الاشجار ضرر فاحش بالارض فان كان حينئذ
كان له ان يتملك الاشجار عليها بقيمتها مقلوعة دفعا للضرر عن نفسه وفي السغناقي وفي
الغصب يلزم على الغاصب قلع الزرع في الحال من غير نظر الى الاستحصاد وفي العارية اذا
اعار الارض ليزرعها ووقت لذلك وقتا او لم يوقت فلما تقارب حصاده اراد ان يقلع
زرعه ففي القياس له ذلك وفي الاستحسان لا ياخذ صاحبها الى ان يحصد المستعير زرعه
وفي المنتقى اذا انقضت الاجارة وفي الارض رطاب تركت فيها باجر مثلها حتى تجز فهو
على اول جزة يدرك انقضا الاجارة وقال في الموت اذا مات المواجر وفي الارض رطاب
تركت بالمسمى حتى تجز ومن هذا الجنس اذا استاجر من لغرز فا وجعل فيها خلا ثم انقضت
الاجارة في المصرا يجعل عليه باجر مثله الى موضع يجد فيه زقا ولو مات المواجر قبل مضي
المدة لا يجعل عليه باجر مثلها ولكنها تترك على الاجارة الاولى وروى ابراهيم عن محمد
رحمه الله في رجل استاجر ارضا سنة وزرعها ثم اشتراها المستاجر ورجل اخر حتى انقضت
الاجارة يترك الزرع في الارض حتى يستحصد ويكون للشريك على صاحب الزرع اجر مثل
نصف الارض وفي الامالي عن ابي يوسف رحمه الله اذا انقضت مدة الاجارة والزرع بقل
لم يختصموا فيه حتى استحصد فلا شيء من الاجر بحساب ذلك ولا يتصدق رب الزرع بالفضل
وان انقضت مدة الاجارة ثم يخرج الزرع فسخت الاجارة وردت الارض على صاحبها فان
خرج بعد ذلك ردت الى صاحب البذر فيكون له الزرع وعليه اجر مثل الارض وكذلك لو لم
يختصموا حتى يستحصد وفي الفتاوى العتابية ولو خرج الزرع بعد انقضا المدة تصدق به فان
زرع فيها المواجر ثم خرج الزرع وتساوقا فانهما سوا فيتصفان وان كان احدهما غالبا فهو لصاحب
الغالب اي الاكثر ويضمن للاجر مثل ماله وفي فتاوى اهل سمرقند اذا استاجر ارضا وغرس
فيها اشجارا ثم انقضت وقيمتها تغلي المواجر قيمة الاشجار مقلوعة والصحيح انه اذا انقضت المدة
فلرب الارض ان يطالب المستاجر بتفريغ ارضه اذا كان فيها غرس بخلاف ما اذا كان فيها
زرع حيث يترك باجر فليس لرب الارض ان يتملك الاشجار على الغارس وفي الكبرى بالقيمة اذا لم
يكن في قلعها ضرر فاحش بالارض وفيه ايضا استاجر من اخر بيتا ووضع فيه جباب خل فانقضت
مدة الاجارة والمستاجر ابى تفريغ الحانوت فان كان الخل بلغ مبلغا لا يفسد بالتحويل يؤمر
بالتحويل وان كان يفسد لا يؤمر بالتحويل ويقال للمستاجر ان شئت فرغ الحانوت وان شئت
فاستاجره منه الى وقت ادراكه والمراد من قوله استاجره الحكم باجر المثل عليه لا الاستيجار ابتدا
بعد المسمى ولو مات المواجر او المستاجر قبل انقضا المدة ولم يتيسر التفريغ يجب المسمى استحسانا

والقياس ان يجب اجر المثل كما بعد انقضا المدة وفي فتاوى اهل سمرقند اذا انقضت مدة الاجارة
ورب الدار غايب فلم يرد المستاجر الدار بل سكن فيها سنة ثم حضر رب الدار يلزمه الاجر كما
بعد انقضا المدة وفي الخانية وكذا لو انقضت المدة والمستاجر غايب والدار في يد امراته
لان المدة ثم يسكنها باجر ولو مات المواجر فسكنها المستاجر اختلف المشايخ رحمهم الله فيه منهم
من قال يجب الاجر ومنهم من قال هو غاصب في الشهر الاول بعد الموت ويلزمه الاجر في
الشهر الثاني اذا طلب صاحب الدار الاجر وقيل اذا سكن بعد الموت او انقضا المدة فلا
اجر عليه قبل الطلب وفي الكبرى والفتوى على جواب الكتاب انه لا اجر عليه قبل الطلب
واذا سكن بعد الطلب فعليه الاجر فيما سكن بعد الطلب سوا كان في الشهر الاول او في الشهر
الثاني وهذا القايل يقول لا فرق في هذا بين الدار المعدة للاجارة وغير المعدة للاجارة
والاصح انه يلزمه الاجر اذا كانت الدار معدة للاستغلال على كل حال وفي الخانية قالت
رضي الله عنه وينبغي ان لا يظهر الانفساخ ههنا ما لم يطالب الوارث بالتفريغ سوا كان معدا
للاستغلال او لم يكن لان موت احد العاقدين يوجب انفساخ الاجارة عندنا خلافا للشافعي
رحمه الله واذا كان مختلفا فيه لا يظهر ما لم يطالبه الوارث بالتفريغ او بالتزام اجر اخر وفي
الامالي عن محمد رحمه الله رجل استاجر ارضا بدراهم معلومة سنة وزرعها ثم مات المواجر
قبل ان يستحصد الزرع واختار المستاجر المضي على الاجارة حتى يستحصد الزرع وبالاجر كفيل
قال لا يبرا الكفيل من اخرها بقي الى ان يستحصد الزرع وكذلك لو لم يمت الاجر ولكن مات المستاجر
واختار ورثته ترك الزرع في الارض حتى يستحصد لم يبرا الكفيل من الكفالة فان قال المواجر
لا ارضى الا ان يكون الاجر على ورثة الميت ولو انقضت السنة ثم مات المستاجر والزرع بقل
واختار ورثته ترك الزرع باجر المثل فالاجر عليهم في مالهم دون مال الميت وفي الذخيرة
استاجر ارضا فزرع فيها زرعا ثم انهما تناسخا عقد الاجارة والزرع بقل هل يترك الارض في
يد المستاجر باجر المثل الى ان يستحصد الزرع فقد قيل لا يترك وقد قيل يترك وفي الكبرى
استاجر دارا من مديونه وقاص بعض الدين بالاجر فاذا انقضت المدة ليس له ان يحبس الدار
بما بقي من دينه ولو سكن بعد مضي المدة لا اجر عليه فيما سكن بعد مضي المدة الفصل التاسع
فيما يكون الاجير مسلما الفراغ منه وما لا يكون قال محمد رحمه الله في الجامع الصغير عن ابي حنيفة
رضي الله عنه رجل استاجر رجلا ليخبز له الخبز فلما اخرج الخبز من التنور احترق من غير عمله فلا
ضمان عليه وله الاجر وهذا اذا كان الخباز يخبز في بيت المستاجر وهذا في قولهم جميعا اما عند
ابي حنيفة فلانه لا يخلو من عمله واما على قولهما فلانه هلك بعد التسليم وذكر القدوري
في شرحه في هذه المسئلة ان عليه الضمان على قولهما واذا وجب الضمان عندهما كان لصاحب
الدقيق الخيار ان شا ضمنه دقيقا مثل دقيقه ولا اجر له وان شا ضمنه قيمة الخبز مخبوزا واعطاه
الاجر قال القدوري في شرحه ولا ضمان عليه في الحطب والملح عندهما وان لم يخرج الخبز من
التنور حتى احترق فلا اجر له وفي السغناقي على كل حال سوا كان في بيت المستاجر او في بيت الاجير
وفي القدوري اذا استاجر رجلا ليبني له بنا في داره او فيما هو في يده او يحفر له بيرا او قناة في
داره او ميلا ان يعمله ولم يفرغ منه حتى انهدم البنا وانهارت البير فله الاجر بحصة ما عمل فان كان
ذلك في غير ملكه ولا هو في يده فلا اجر له حتى يفرغ منه ويسلمه اليه وقال الحسن بن زياد اذا
اراه موضعا من الصحرا ليحفر فيه بيرا فهذا بمنزلة ما لو كان في ملكه ويده وقال وهو القياس عن ابي
حنيفة رضي الله عنه فانه يثبت يده عليه بالتعيين وعن محمد رحمه الله لا يصير قابضا الا بالتخلية
وهو الصحيح وفي الفتاوى الخلاصة ولو حفر بعضه فالمستاجر ان لا يسلم حتى يتم كذا روي عن محمد
رحمه الله وفي الاصل يقول واذا استاجر ليحفر له بيرا في الجبانة فحفرها فلا اجر له حتى يسلمها
الى صاحبه قال مشايخنا ان محمدا سمى هذه الاجارة ولم يشترط بيان موضع الحفر قالوا فهذا اشارة
الى بيان الموضع في غير ملكه ليس بشرط قال في الاصل واذا استاجر رجلا ليضرب له لبنا في ارض
وعين الملبن او سمى ملبنا فالاجارة جايزة وان لم يعين الملبن ولا سمى ملبنا معلوما فان كانت بلدة

ملابسهم مختلفة وكل الملابس في الاستعمال على السوا فالاجارة فاسدة وان كانت بلدة ملابسهم مختلفة
وكل الملابس في الاستعمال على السوا لاهلها ملبس واحد وملابس مختلفة الا انه غلب استعمالهم
لواحد منها تجوز الاجارة فان لبسه واصاب المطر الملبس فانشقه بتلا لا ذرعه فلا اجر له فان
كان يعمل في داره فرق بين هذا وبين ما اذا استاجر خياطا ليخيط له ثوبا في داره فخاط بعض الثوب
فسرق يستحق الاجر بقدره وكذلك اذا استاجر حفارا ليحفر له بيرا في داره فحفر بعضه فانها
يستحق الاجر بقدر ما حفر وكذلك اذا استاجر بنا ليبني له بنا في ارضه فبنى البعض فانهدم
فانه يستحق من الاجر بقدره فالفرق بين هذه المسائل وبين مسئلة اللبن ان في مسئلة اللبن
قدر ما وجد من العمل اذ وقع مسلما الى المستاجر من الوجه الذي صار مسلما في تلك المسائل الا ان
هذا القدر من العمل في مسئلة اللبن غير مقابل بالاجر كما لو استاجر خياطا ليخيط له ثوبا في داره
فقطع الثوب وقبل الخياطة سرق الثوب لا يستحق بازا ما عمل شيئا وان وقع ذلك القدر مسلما
لانه يعمل في داره وكذلك اذا استاجر رجلا ليخبز له دقيقا معلوما في داره فنخل الدقيق ثم عجن
ثم سرق قبل ان يخبزه لا يستحق اجرا فكذلك قدر ما حفر الا ترى انه لا يحتاج الى احد ان يعمل
اخر فيما حفر وفي البنا كذلك فاما العمل الذي صار الاجر مقابلا به فقد وقع مسلما اذا كان
يعمل في داره استحق الاجر بقدره وان هلك بعد ذلك فعلى قياس مسئلة اللبن من هذه المسائل
ان لو اصابه المطر بعد ما نصبه وسواه عند ابي حنيفة رضي الله عنه وشرجه على قولهما ولو
كان كذلك يستحق الاجر بعد ما عمل اذا كان يعمل في داره كذا هنا فاما اذا نصبه وسواه بعد الجفاف
ولم يشرجه فاصابه المطر فافسده فعلى قول ابي حنيفة رضي الله عنه له الاجر اذا كان يعمل في
داره وعلى قولهما لا اجر له ما لم يشرجه واجمعوا على انه اذا كان يعمل في دار نفسه لا يستحق
الاجر فان وجد بعد الاعمال ما لم يسلم الى المستاجر منصوبا عند ابي حنيفة رضي الله عنه وشرجا
عندهما وحاصل الخلاف بينهم ان التسليم بماذا يتم قال ابو حنيفة رضي الله عنه بالنصب والتسوية
بعد الجفاف وقال بعضهم الاشيا ذو بالتشريج ايضا **وفي الينابيع** فان تلف بعد التشريج فهو من
مال الواجر بالاجماع **وفي القدوري** الخياط اذا خاط في بيت المستاجر فان خاط بعضه لم يكن له
له فان هلك فلا ضمان عليه ولم يوجب الاجر بخياطة بعض الثوب وانه يخالف ما ذكر في الاصل
قال وان فرغ منه فله الاجر وعلى قولهما اذا هلك قبل الفراغ من العمل او بعده قبل التسليم الى
المالك فهو ضامن والمحل مضمون في يد الاجير عندهما ولا يخرج عن الضمان الا بالتسليم الى المالك
فاذا هلك كان صاحب الثوب بالخيار ان شا ضمنه قيمة ثوبه فلا اجر له وان شا ضمنه قيمته
مخيطا واعطاه الاجر وفي الاصل اذا استاجر رجلا ليضرب له لبنا من لبن معلوم او يطبخ له في
اتون المستاجر ببدل معلوم فهو بمنزلة الخياط واخراجه من الاتون من تمام عمله حتى لو هلك
قبل الاخراج بعد ما نضج وكف عنه النار فانه لا اجر له ولو هلك بعد ما اخرج من الاتون فله
الاجر وهذا اذا كان العمل في دار المستاجر فاما اذا كان العمل في دار نفسه فلا اجر له حتى يسلمه
الى المالك كما في مسئلة الخبز والله اعلم

الفصل العاشر

في اجارة الظئر القياس يابى اجارة
الظئر لانها على استهلاك العين مقصودا وهو اللبن فهو بمنزلة ما لو استاجر شاة او بقرة مدة
معلومة باجرة معلومة ليشرب لبنها لكنا جوزناها استحسانا لقوله تعالى فان ارضعن لكم فاتوهن
اجورهن وهذا العقد لا يرد على العين وهو اللبن مقصودا وانما يرد على فعل التربية والحضانة
وخدمة الصبي واللبن يدخل فيه تبعا [illegible] الاشيا لتمام المدة ومثل هذا جايز كما لو استاجر
صباغا ليصبغ الثوب فانها جايزة وطريق الجواز ان يجعل العقد واردا على فعل الصباغ والصبغ
يدخل فيها تبعا فلم تكن الاجارة على استهلاك العين مقصودا اخرج على هذا فصل البقرة والشاة
لان هناك عقد الاجارة يرد على استهلاك العين مقصودا **وفي الهداية** وقيل ان العقد يقع على
اللبن والخدمة تابعة ولهذا لو ارضعته بلبن شاة لا تستحق الاجر والاول اقرب الى الفقه **وفي
الكافي** والصحيح هو الاول **وفي التجريد** فلا بد من ان تكون المدة معلومة وما جاز في استيجار
العبد للخدمة جاز في الظير وما بطل هناك بطل هاهنا م واذا جازت هذه الاجارة ننظر بعد هذا

ان لم

جوازه

ان لم يشترط في عقد الاجارة انها ترضع الصبي في منزل الاب فلم يكن العرف فيما بين الناس انها ترضع الصبي
في منزل الاب فلها الخيار ان شاءت ارضعت الصبي في منزل الاب وان شاءت ارضعته في منزلها وان
لم يشترط عليها الارضاع في منزل الاب ايضا ولا عرفا فلا يلزمها ذلك وان شرط عليها الارضاع في
منزل الاب ارضعته في بيت الاب **وفي الفتاوى العتابية** فلهم ان يمنعوا زوجها وكان ينبغي ان لا يصح
هذا الشرط وكذلك اذا لم يشترط ذلك عليها صريحا لكن كان العرف الظاهر فيما بين الناس ان ترضع
الظير الصبي في منزل ابيه لزمها ذلك ولو ضاع الصبي من يدها او وقع فمات او سرق شيء من حلي
الصبي او ثيابه فلا ضمان على الظير وطعام الظير وكسوتها على الظير اذا لم يشترط ذلك في عقد الاجارة
على المستاجر ثم اذا استاجرها بالدراهم فلا بد من بيان قدرها وصفتها وان استاجرها بكيل او وزن
فلا بد من بيان قدره وصفته وان استاجرها بثياب يشترط فيه جميع شرايط السلم وقد مر ذلك في
صدر الكتاب وان استاجرها بطعامها وكسوتها ووصف ذلك جاز بالاتفاق وان لم يصف فالقياس
ان لا يجوز وهذا قول ابي يوسف ومحمد والشافعي رحمه الله وفي الاستحسان يجوز وهو قول ابي حنيفة
رضي الله عنه واذا صحت الاجارة كان لها الوسط من الطعام والكسوة **وفي المضمرات** اما اذا
كانت الثياب معلومة الجنس والطول والعرض والرقعة وضربوا لذلك اجلا وسموا لها كل يوم دقيق
معلوم يجوز بالاجماع **وفي الهداية** فان سمى الطعام دراهم فهو جايز ومعنى تسمية الطعام دراهم ان
يجعل الاجرة دراهم معدودة ثم يدفع الطعام مكانها ولو سمى الطعام وبين قدره جاز ايضا ولا يشترط
تاجيله ويشترط بيان مكان الايفا عند ابي حنيفة رضي الله عنه خلافا لهما **وفي الخلاصة الخانية**
اما في الكسوة لا بد من بيان الاجل فان بين الاجل يجوز عند الكل والذي يجب على الظير بعد الاستيجار
الارضاع والقيام بامر الصبي فيما يصلح من رضاعه وغسل ثيابه **وفي الفتاوى العتابية** وغسله وغسل
ثيابه **وفي المضمرات** يريد به ان يصنع الطعام ولا تاكل شيئا يفسد لبنها ويضره م وما يعالج به الصبيان
من الريحان والدهن فهو على الظير وكان ذلك عرف ديارهم اما في عرف ديارنا ما يعالج به الصبيان
على اهله **وفي المضمرات** والفتوى على انه ليس عليها الدهن والرياحين م وطعام الصبي على اهله
ان كان الصبي ياكل الطعام وعلى الظير ان تهيئه **وفي الينابيع** وعليها ايضا طبخ طعامه م والمرجع
في جميع ذلك العرف **وفي الفتاوى العتابية** وليس على الظير ثمن اعمال ادوية الصبي شيء الا ان يكون
بشرط ولا تترك الصبي وحده م وليس للظير ولا للمستاجر ان يفسخ هذه الاجارة الا بعذر
كما في ساير الاجارات والعذر لاهل الصبي ان لا ياخذ لبنها او يتقيا وكذلك اذا حبلت لان الحبل
يفسد اللبن وكذلك اذا مرضت وكذلك اذا كانت سارقة وكذلك اذا كانت فاجرة بينة الفجور
كالسعاني بخلاف ما اذا كانت كافرة لان كفرها في اعتقادها ولا يضر ذلك بالصبي ولا يبعد
ان يتاذى بعيب الفجور فوق عيب الكفر الا ترى ان نسا بعض الرسل كانت كافرة كامراة نوح ولوط
عليهما السلام **وفي الخانية** واذا ظهرت الظير كافرة او زانية او مجنونة او حمقا كان لهم ان يفسخوا
الاجارة م وكذلك اذا ارادوا سفرا وابت هي الخروج معهم وكذلك اذا كانت سيئة الخلق بذية اللسان
والعذر من جانب الظير ان تمرض مرضا لا تستطيع معه الارضاع الا بمشقة تلحقها وكذلك ان حبلت
وكذلك اذا اذوها بالسنتهم ولم يكفوا عنها وكذلك اذا لم تكن معروفة بالظورة وهي ممن تعاب
عليها فلها الفسخ بخلاف ما اذا كانت تعرف بذلك ومعنى قوله لا تعرف بذلك ان تكون هذه
اول اجارة منها **وفي الفتاوى العتابية** او لا يعلم بفساد الظارة ثم علمت م وان كان الصبي قد
الفها ولا ياخذ لبن غيرها وهي لا تعرف بالظورة كان لها الفسخ ايضا في ظاهر الرواية وروي
عن ابي يوسف رحمه الله انه ليس لها الفسخ اذا كان يخاف على الصبي من ذلك قال شمس الايمة الحلواني
رحمه الله والاعتماد على رواية ابي يوسف وتاويل محمد رحمه الله اذا كان الصبي يعالج بالغذا من
الفانيذ والسمن ونحو ذلك مما يعالج به الصبيان او ياخذ لبن الغير بنوع حيلة اما اذا كان لا يعالج
بالغذا ولا ياخذ لبن غيره فجواب محمد رحمه الله كجواب ابي يوسف رحمه الله وعليها الفتوى **وفي الهداية**
اذا استاجر ظيرا للصبي شهرا فلما انقضى الشهر ابت ان ترضعه والصبي لا يقبل ثدي غيرها قال محمد
اجبرها على ان ترضعه باجر مثلها قال الحاكم يحتمل ان يكون هذا الجواب في المعروفة بهذا العمل وان

كان لها زوج معروف فاجرت نفسها للظؤارة بغير اذن الزوج ذكر في الاصل مطلقا ان للزوج حق
الفسخ قيل هذا اذا كان الزوج ممن يشينه ذلك لشرفه اما اذا كان الزوج ممن لا يشينه فليس له حق الفسخ
في الحالين وهو الصحيح كما ان المرأة اذا كانت من الاشراف واهل البيوتات فاجرت نفسها للظؤورة
كان للاولياء حق الفسخ لدفع العار عن انفسهم وفي الكافي وللزوج ان يمنع امرأته عما يوجب خللا
في حقه وفي السغناقي ولا نفاق في الارضاع والسهر يتعب وذلك ينقص جمالها وجمالها حق الزوج
فكان له ان يمنعها م وان كان زوجها مجهولا لا يعرف انها امرأته الا بقولها فليس له ان ينقض الاجارة
واذا كان لها زوج معروف وقد استوجرت شهرا فانقضى الشهر والصبي لا ياخذ لبن غيرها اذ كانت
اجرت نفسها بغير اذن الزوج فللزوج ان ياباه وان خيف ان يموت الصبي وان كانت اجرت نفسها
باذن الزوج فليس للزوج ان يمنعها اذا كان الصبي لا ياخذ لبن غيرها وفي المضمرات وبه يفتى
م وفي العيون وان كان الزوج قد تسلم الاجارة فاراد اهل الصبي ان يمنعوه عن غشيانها مخافة الحبل
ان يضر ذلك بصبيهم فليس لهم ان يمنعوه عن ذلك في منزلهم وان لقيها في منزل له فله تغشيها ولا يسع
للظئر ان يمنعه من ذلك وفي الظهيرية واذا حبلت كان لهم ان يفسخوا الاجارة ولهم ان يمنعوه من
زيارتها وعن المكث في منزلهم واما الزيارة فينظر ان كان يؤدي ذلك الى الاخلال بمصالح الصبي
كان لهم حق المنع وليس عليها ان تمكث في بيتهم اذا لم يشترطوا ذلك عليها م وكل ما يضر بالصبي نحو
الخروج عن منزل الصبي زمانا كثيرا وما اشبه ذلك فلهم ان يمنعوها عنه وما لا يضر فليس لهم
منعها عنه ومعنى قوله كل ما يضر الصبي لا محالة اما ما كان فيه وهم الضرب فليس لهم منعها عنه
وفي المضمرات ذكر في الباب الثاني والعشرين من شرح ادب القاضي واذا لم يكن للصبي ولا جد
مال فلا يقبل الصبي ثدي غير الام هل يجب على الام ارضاعه ام لا قال الحلواني في ظاهر الرواية
لا تجبر عندنا وروي عن ابي حنيفة رضي الله عنه في النوادر انها تجبر قال قاضي خان وبه يفتى
م وفي الاصل اذا استاجر الرجل ظئرا لولده الصغير ثم مات الرجل لا تنتقض اجارة الظئر وكان
الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله يقول انما تبطل اجارة الظئر بموت الاب اذا كان للصبي مال اما اذا
لم يكن له مال تبطل بموت الاب ومنهم من قال لا بل في الحالين جميعا لا تبطل الاجارة بموت الاب
واطلاق محمد رحمه الله في الكتاب يدل عليه ثم قال محمد رحمه الله واجرة الظئر في ميراث الصبي
قيل اراد به اجر ما يستقبل من المدة بعد موت الاب اما ما وجب من الاجر حال حياة الاب يستوفى
من جميع التركة وقيل الكل يستوفى من نصيب الصغير وهو الصحيح وفي النوادر استاجر الرجل
ظئرا لترضع ابنه الصغير فلما ارضعته شهورا مات اب الصغير فقالت عمة الصغير للظئر ارضعيه
حتى نعطيك الاجر فارضعته شهورا قال ان لم يكن للصبي مال حين استاجرها الاب ثم من موت
الاب الاجر على العمة ثم ينظر ان كانت العمة وصية الصغير رجعت بذلك في مال الصغير وما لا
فلا وان كان للصبي مال يوم استاجرها فالاجر كله في مال الصبي وفي الظهيرية ولم يكن للصغير مال
حين استاجرها الاب ثم اصاب الصغير مالا قال رضي الله عنه سئل والدي رحمه الله عن هذه المسألة
قال قيل اجر ما مضى على الاب واجر ما بقي في مال الصغير وان مات الظئر انتقضت الاجارة
كما اذا مات الاجير وكذا اذا مات الصبي واذا استاجر الرجل ظئرا لترضع صبيين له فمات احدهما
فانه يرفع عنه نصف الاجر وليس لاب الصبي اقامة صبي آخر مقام الصبي ولو استاجر ظئرين يرضعا
صبيا واحدا فماتت احديهما فللاخرى نصف الاجر ان كان لبنهما واحدا وان كان لبنهما متفاوتا
يحتاج ذلك فالحاصل ان الاجر يتوزع على لبنهما وفي الفتاوى العتابية ويقسم الاجر عليهما نصفين
ولا يعتبر بكثرة ارضاع احديهما م فان اجرت الظئر نفسها من قوم آخر ترضع صبيا لهم ولا يعلم
بذلك اهلها الاولون حتى يفسخوا هذه الاجارة فارضعت كل واحد منهما وفرغت فقد اثمت
وهذه جناية منها ولها الاجر كاملا على الفريقين ولا يتصدق بشيء وفي الفتاوى العتابية
والاجر طيب لها ولا ينقص من الاجر الاول ان ارضعت ولدهم في المدة المشروطة ويطرح من
الاجر بقدر ما تخلف واذا دفع الظئر الصبي الى خادمها حتى ارضعته فلها الاجر كذا استحسانا
وفي الخانية والاصح انها لا تستحق الاجر م وهو نظير من استاجر قصارا ليقصر له ثوبا او خياطا

ليخيط له

ليخيط له ثوبا ولم يشترط عليه العمل بنفسه فعمل بغيره فانه يستحق الاجر كذا هنا فاما اذا شرط عليها
الارضاع بنفسها فدفعته الى خادمتها حتى ارضعته هل تستحق الاجر فقد اختلف المشايخ رحمهم الله
فيه والصحيح انها لا تستحق الاجر وان اطعمته بلبن شاة او غذته بطعام حتى انقضت المدة فلا
اجر لها وفي الفتاوى العتابية اتفاقا م وان جحدت الظئر ذلك وقالت ما ارضعته بلبن البهائم
وانما ارضعته بلبني فالقول قولها استحسانا وان قامت لاهل الصبي بينة على ما ادعوا فلا
اجر لها قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله تاويل المسألة انهم اشهدوا انها ارضعته بلبن الشاة
وما ارضعته بلبن نفسها اما لو اكتفوا بقولهم ما ارضعته بلبن نفسها لا تقبل شهادتهم وان اقاما
البينة اخذت بينة الظئر واذا استاجر الاب ام الصغير لارضاعه فهو على وجهين اما ان
استاجرها حال قيام النكاح او بعد الطلاق واما ان استاجرها بمال نفسه او بمال الصغير
فان استاجرها حال قيام النكاح بمال نفسه لا يجوز وفي الخانية فان ارضعت ذكر القدوري
وشمس الائمة السرخسي رحمه الله انه لا اجر لها م واختلفت عبارة المشايخ في تخريج المسألة منهم
قالوا ارضاع الصبي حال قيام النكاح واجب عليها ديانة وان لم يكن واجبا عليها حكما وكما لا يجوز
استيجارها لا يجوز استيجار خادمها وفي الخانية لترضع ولدها منها وكما لا يجوز استيجارها لتربيته
ولو استاجر مكاتبة لها جاز م وان استاجرها بمال الصغير روى ابن سماعة عن محمد رحمه الله
انه يجوز وفي الخانية ويكون لها الاجر وبعض المشايخ اخذ بهذه الرواية م وهو مشكل على العبارات
كلها هذا اذا استاجرها حال قيام النكاح واما اذا استاجرها بعد الطلاق فان كان الطلاق
رجعيا لا يجوز وان كان الطلاق بائنا في ظاهر الرواية يجوز وروى الحسن عن ابي حنيفة
رضي الله عنه انه لا يجوز وفي الخانية وان كانت المعتدة عن طلاق بائن او ثلاث في ظاهر
الرواية تصح الاجارة وتستحق الاجر وعن ابي حنيفة رضي الله عنه في رواية لا اجر لها كما لو استاجرها
قبل الطلاق م هذا اذا استاجرها لارضاع ولده منها فلو استاجرها لارضاع ولده من غيرها
يجوز وفي الخانية وكان لها الاجر لان ذلك غير مستحق عليها وفي جامع الفتاوى وزاد الخصاف
فقال انه كان استاجرها بمال الصبي وهو ابنه من غيرها جاز وفي الظهيرية ولو استاجرها بعد
انقضاء العدة لارضاع ولده منها جاز فان تزوجها بعد ذلك قبل انقضاء مدة الاجارة
قال رضي الله عنه قال والدي رحمه الله لا رواية في هذه المسألة وسالت الشيخ الاجل ظهير الدين
المرغيناني قال لا تبطل الاجارة م ولو استاجر الرجل امته او بنته او اخته ترضع صبيا له جاز
وفي الخانية ويجب الاجر م وكذلك كل ذات رحم محرم منه وفي التجريد واذا استاجر الاب الظئر
للولد لما ارضعته عند الام واذا التقط لقيطا فاستاجر له ظئرا فالاجر عليه وهو متطوع ورضاع
اليتيم على من تجب عليه نفقته فان كان اليتيم لا وارث له فالرضاعة في بيت المال وفي فتاوى
اهل سمرقند اذا استاجر ظئرا لترضع ولده سنة بثمانية دراهم على انه ان مات الصبي قبل ذلك
فالدراهم كلها للظئر فهذا شرط يفسد الاجارة فان مات الصبي قبل ذلك فلها بقدر
ما ارضعت اجرة مثلها وترد البقية الى المستاجر وفي فتاوى الفضلي استاجر ظئرا لترضع ولده
سنة على ان اجرها الثلث ويوما خمسون درهما والباقي في السنة ترضع مجانا فارضعت شهرين ونصف
ثم مات الولد يحسب لها من ذلك اجر مثلها على رضاع شهرين ونصف وترد الباقي وفي الفتاوى
العتابية ثم بعد الفرقة الام احق به اذا كانت ترضع بغير شيء او ترضع بما ترضع به غيرها وان كانت
تطلب اكثر فغيرها اولى وللمكاتبة ان تؤاجر نفسها ظئرا وامتها لانها من الكسب فكذلك
للمكاتب والعبد الماذون ان يؤاجروا فان عجز المكاتب انتقضت عند محمد رحمه الله وعند
ابي يوسف رحمه الله لا تنتقض ولو استاجرت المكاتبة ظئرا ثم عجزت م وفي فتاوى ابي الليث
رحمه الله مسلمة ترضع ولدا لكافر بالاجر فلا باس به فقد صح ان عليا رضي الله عنه اجر نفسه من كافر
ليسقي له الماء من بير كل دلو بتمرة وفي السراجية ولا باس بان استاجر الظئر التي قد ولدت
من الفجور م

الفصل الحادي عشر في الاستيجار للخدمة

قال محمد رحمه الله في الاصل ويكره
للرجل ان يستاجر امرأة حرة او امة يستخدمها فيخلو بها وفي النوادر حرة اجرت نفسها من رجل

ذي عيال فلا باس به ولكن يكره ان يخلو بها لما فيه من احتمال الوقوع في الفساد وفي الكبرى قال القاضي
فخر الدين ما ذكر في النوادر تفصيل لما قال في الكتاب وبه يفتي وفي الفتاوى الخلاصة لو استاجر
امراة لتخدمه لا يجوز ولو كانت المراة امة جاز م وقال ابو حنيفة رضي الله عنه اذا استاجر الرجل
امراة لتخدمه كل شهر باجر مسمى لا يجوز ولو استاجرها لتعمل من اعمال البيت من الخبز والطبخ
والرضاع لولد منها وفي الخانية رجل استاجر امراته لخدمة البيت شهرا لا يجوز ولا يكون لها الاجر
في ذلك ولو استاجرها لتغسل ثيابه قال رضي الله عنه ينبغي ان يكون لها الاجر كخياطة الثوب
وفي الصغرى فيما استاجر امراته لتخبز خبزا فان كان للاكل لا يجوز وان للبيع جاز م ولو استاجرها للخدمة
فيما ليس من جنس خدمة البيت كرعي دابة وما اشبه ذلك ولو استاجرت امراة زوجها ليخدمها
وفي الفتاوى الخلاصة او يرعى غنمها م قال يجوز هكذا ذكر في ظاهر الرواية وروى ابو
عصمة سعد بن معاذ المروزي عن ابي حنيفة رضي الله عنه انه باطل وذكر في كتاب جمل الاثر
ان المراة حين استاجرت زوجها فله ان لا يخدمها ومتى رفع الى القاضي فالقاضي يفسخ العقد
فبعضهم من مشايخنا رحمهم الله من قال ليس في المسئلة اختلاف الروايتين لكن تاويل ما روى
ابو عصمة انه باطل انه سيبطل ومنهم من قال لا بل في المسئلة روايتان على ظاهر الرواية يجوز وله
حق الفسخ بالمرافعة الى القاضي وعلى رواية ابي عصمة لا يجوز وفي الكبرى فيخدمها فله عليها الاجر
قال القاضي فخر الدين وبه يفتي م واتفقت الروايات ان الاب اذا اجر نفسه للخدمة من ابنه
لا يجوز حتى كان له ان يفسخ من غير قضاء ولا رضاء واختلفت الروايات في الزوج والاب اذا
خدما انهما يستحقان المسمى نص في المزارعة قال في المزارعة كل من لا يجوز ان يستاجر
للخدمة فله اجر المثل الا الولد والزوج وفي الفتاوى العتابية ولو استاجر الابن اباه او
المراة زوجها يجوز ولا يجبر على الخدمة وله ان يفسخ ولو فعل يجب الاجر ويستوي ان كان الاب
والزوج مسلما او كافرا او عبدا م وفي الفتاوى امراة قالت لزوجها اعمر رجلي على ان لك علي
الف درهم فعمر الزوج رجلها الى ان قالت لا اريد الزيادة فالاجارة باطلة وهذا الجواب موافق
رواية ابي عصمة ومخالف لظاهر الرواية ثم الزوج او الاب اذا كان خدم كان له المسمى اتفقت
الروايات في ذلك ولو استاجر الرجل ابنه للخدمة او استاجرت المراة ابنها للخدمة لم يجز واذا
خدمه فلا اجر له الا اذا كان الابن عبد الغير او مكاتب الغير فاستاجره احدهما من المولى للخدمة
وفي الظهيرية ولو كان الابن مكاتبا فاستاجره ابوه جاز سواء كان الاب محتاجا او لم يكن وكذلك
لو كان الابن كافرا والاب مسلما او على العكس لم يجز ذلك في الخدمة م وان كان الابن حرا فاستاجر
احدهما ليرعى غنما له او استاجره بعمل اخر غير الخدمة واذا استاجر الابن امه او جدته او جدته
للخدمة لا يجوز ولو خدم فله المسمى ويستوي في ذلك ان يكون الابن حرا او عبدا مسلما او كافرا
ويجوز الاستيجار للخدمة فيما بين الاخوة وسائر القرابات ومن مشايخنا من قال اذا استاجر
عمه للخدمة والعم اكبر او استاجر اخاه الاكبر للخدمة لا يجوز ويكره للمسلم ان يواجر نفسه من
الكافر للخدمة ويجوز ذا لغيل وفي الفتاوى الخلاصة وللزرع والسقي لا يكره وفي فتاوى
الفضلي لا يجوز اجارة المسلم نفسه من النصراني للخدمة وفيما سوى الخدمة يجوز والاجير
في سعة من ذلك ما لم يكن في ذلك اذلال له وفي الحاوي سئل ابراهيم بن يوسف عمن اجر
نفسه من النصارى ليضرب لهم الناقوس كل يوم بخمسة ويعطى كل يوم في عمل اخر درهمان قال
لا يواجر نفسه منهم ويطلب الرزق من طريق اخر وفي النوازل سئل ابو بكر عن رجل اجر نفسه
من المجوسي ليوقد لهم النار قال لا باس به قيل اليس الفرق لابي يوسف ومحمد رحمهم الله بين هذا
وبين الذي اجر نفسه في عمل الخمر للنصارى قال لان النار يجوز التصرف فيها والانتفاع بها والخمر
ليس كذلك وفي الفتاوى الخلاصة فلو اجر نفسه ليعمل الخمر يكره م ولو استاجر الرجل عبدا للخدمة
كل شهر باجر مسمى فله ان يستخدمه من السحر الى ما بعد العشاء الاخرة والقياس ان يكون له استخدامه
اناء الليل والنهار من الشهر كله واذا استاجر الرجل عبدا شهرين شهر بخمسة وشهر بستة كان الشهر
الاول بخمسة والشهر الثاني بستة وفي الجامع الصغير الحسامي حتى لو عمل في الاول دون الثاني استحق

خمسة

خمسة دراهم ولو عمل في الثاني دون الاول استحق ستة دراهم م واذا استاجر عبدا بالكوفة ليستخدمه
ولم يبين مكانا للخدمة كان له ان يستخدمه بالكوفة وليس له ان يستخدمه خارج الكوفة فان
سافر به ضمن وذكر في صلح الاصل ان من ادعى دارا فصالحه المدعى عليه في خدمة عبده سنة
كان له ان يخرج بالعبد الى اهله قال الشيخ شمس الائمة الحلواني رحمه الله لم يرد بقوله له ان يخرج
به الى اهله ان يسافر به فاما اراد به ان يخرج به الى اهله في القرى وافنية البلدة قال محمد
رحمه الله وهذا كما قلنا في باب الاجارة من استاجر عبدا ليخدمه ليس له ان يسافر به وفي
الهداية الا ان يشترط ذلك م وله ان يخرج الى اهله في القرى وافنية الدار وكان الشيخ
شمس الائمة السرخسي رحمه الله يفرق بين مسئلة الصلح وبين مسئلة الاجارة وكان يقول في
مسئلة الصلح لصاحب الخدمة ان يسافر بالعبد وليس للمستاجر ان يسافر بالعبد المستاجر للخدمة
وحكي عن الفقيه ابي اسحاق الحافظ رحمه الله انه كان يقول لا رواية عن محمد في فصل الاجارة
قال محمد رحمه الله وليس للمستاجر ان يضرب الغلام بخلاف الدابة فان للمستاجر الدابة
للركوب ان يضرب الدابة لانه لا يمكن استخراج السير منها بدون الضرب فيكون ماذونا فيه
وفي الذخيرة ذكر مسئلة ضرب الدابة مطلقة هنا وفي الاصل وليس للمستاجر الدابة ان يضربها
اصلا في قول ابي حنيفة رضي الله عنه ولو ضربها فعطبت يضمن ولو دفع المستاجر الاجرة الى
العبد فان كان العبد هو العاقد فقد بري عن الاجر وان لم يكن عاقدا لا يبرا وان حصل
الرد الى من يده يد المولى من حيث الحكم واذا استاجر الرجل عبدا للخدمة فله ان يكلفه ما هو من
انواع الخدمة وفي تجنيس جواهر زاده من غسل ثوب وخبز وعلف دابة واستقاء البير وفي
الفتاوى العتابية وحلب شاة ولا يكلفه الخياطة وما اشبهها وان كان يحسنه لانه ليس
من انواع الخدمة ولو ان يواجره من غيره للخدمة م وله ان يكلفه ان يخيط له ثوبا وان يخبز
له هكذا ذكر في الكتاب قالوا وهذا اذا كانت خياطة وخبزا لابد للمستاجر منه فاما اذا
اراد ان يقعد خياطا يخيط ثياب الناس او يقعد خبازا ليخبز للناس وفي الفتاوى العتابية
او قصارا او نجارا ليس له ذلك م وطعام العبد على صاحبه وليس على المستاجر من ذلك شي فان
واذا نزل بالمستاجر ضيفان فعلى العبد المستاجر ان يخدمهم وان تزوج العبد المستاجر امراة بعد
ما استاجر العبد فعلى العبد ان يخدم المستاجر ويخدم المراة ايضا وفي المنتقى رواية ابراهيم
عن محمد رحمه الله رجل اجر عبدا له سنة ثم ان العبد اقام بينة ان المولى كان اعتقه قبل الاجارة
فالاجر للعبد ولو قال العبد اني حر وقد فسخت الاجارة ولم يكن له بينة ودفعه القاضي
الى مولاه فاخبره المولى على العمل ثم اقام بينة انه حر وان المولى اعتقه قبل الاجارة فلا اجر
للعبد ولا للمولى ولو لم يقل فسخت الاجارة كان الاجر للعبد ولو كان غير بالغ فادعى العتق
فقد اجره المولى فقال قد فسخت ثم عمل وباقي المسئلة بحالها فالاجر للعبد م وفي القدوري
واذا اجر الرجل عبده سنة فلما مضت ستة اشهر اعتقه فعتقه جائز وكان العبد بالخيار ان شاء
مضى على الاجارة وان شاء فسخ فاذا اختار المضي لم يكن له ان ينقض بعد ذلك فاجر ما مضى للسيد
وفي الفتاوى العتابية ان لم يكن عليه دين م وما بقي للعبد وفي التجريد وقال الشافعي رحمه
الله ليس له ان يفسخ م فان كان المولى حين اجر العبد استعجل الاجرة ثم اجاز العبد بعد العتق
فالاجرة كلها للسيد ولو كان العبد هو الذي اجر نفسه باذن المولى ثم عتق بعدما مضى مدة
فله حق الفسخ والعبد هو الذي يلي قبض الاجرة وفي الفتاوى العتابية فان كان قد قبض المولى
جميع الاجر قبل عتقه فذلك له ان لم يكن على العبد دين فان كان صرفه الى غرمائه لما تقدم
يكون له لانه كسب عبده واذا اجر العبد نفسه بغير اذن وسلم من العمل يجب الاجر ويصح
قبضه وليس للمستاجر ان يسترد الاجر منه ولو عين لا خيار له لانه باشر بنفسه فما يجب بعد
العتق فله باتفاق الروايات وان هلك من العمل قبل ان يعتق تم نقض الاجارة وضمن المستاجر
قيمته للمولى ولا اجر له عليه وفي الكافي ومن غصب عبدا فاجر العبد نفسه فسلم من العمل
صحة الاجارة وفي الجامع الصغير الحسامي يجوز للعبد قبض الاجرة بالاجماع وفي الكافي وان اخذه

العبد الاجر فاخذ الغاصب الاجر منه فاكله لا يضمن عند ابي حنيفة رضي الله عنه وقالا يضمن ولو وجد
المولى الاجر قايما اخذه م ولو اجر المكاتب عبده ثم عجز ورد في الرق فالاجارة باقية في قول ابي
يوسف وقال محمد رحمهما الله تنتقض الاجارة ولو استاجر عبدا ثم عجز بطلت الاجارة في القولين
ولو اجر الرجل عبدا له ثم استحق واجاز المستحق الاجارة فان كانت الاجارة قبل استيفاء المنفعة
جاز وكانت الاجرة للمالك وان اجاز بعد استيفاء المنفعة لم تنفذ الاجارة والاجر للعاقد
وان اجاز في بعض المدة فالاجر في الماضي والباقي للمالك في قول ابي يوسف وقال محمد رحمه
الله اجر ما مضى للغاصب وما بقي فهو للمالك وفي فتاوى ابي الليث اذا اجرت المراة من زوجها
وشكاه كلاهما لاجرها قال فقيه يمكن له استيجارها للطبخ او للخبز ولو استاجر الرجل غلاما
ليخدمه فرفع الغلام شيئا من متاع البيت فوقع من يده على شيء اخر من متاع البيت فكسره فلا
ضمان على الغلام ولو وقع على وديعة كانت عند المستاجر فكسرها فالغلام ضامن وفي اليتيمة
ذكر السرخسي في باب الاجارة الرقيق اذا استاجر عبدا للخدمة فله ان يواجره من غيره للخدمة
لان هذا مما لا يتفاوت الناس فيه عادة كسكنى الدار ولان العبد العاقل لا ينقاد للتكلف
فوق طاقته وفي الفتاوى العتابية ولو استاجر الذي يسلم للخدمة لا يجبر وتمنع ولو خدمه
يجب الاجر لان كراهته في خدام ومما يتصل بهذا الفصل اجارة الصبي والاستيجار له اذا اجر
الاب والجد وفي الخانية اب الاب لو وصي في عمل من الاعمال فهو جائز ولا يجوز اجارة غيرهم
اذا كان له واحد منهم وان لم يكن له واحد من هولاء فاجره ذو رحم محرم منه في حجره جاز بطريق
التهذيب والرياضة فان لصاحب الحجر ولا يؤخذ بمن كان في حجره وان كان في حجر ذي رحم
محرم فاجره هو اقرب كالصبي اذا كان في حجر العمة او الاخ او الام فاجرته الام جاز في قول ابي
يوسف وقال محمد رحمه الله لا يجوز وللذي ولي الاجارة على الصغير ان يقبض الاجرة وليس له
ان ينفقها عليه وفي الخانية اذا لم يكن له ولاية التصرف في ماله كما لو وهب الصغير مال كان
لصاحب الحجران يقبض الهبة وليس له ان ينفقها على الصغير وفي الفتاوى العتابية ولا ينفق عليه الا
الاب والجد وقيل يجوز ان ينفق ما لا بد للصغير منه وان كان اطلق القاضي يجوز مطلقا م
والاب والجد ووصيهما اجارة عبد الصغير وسائر اموال له فاما غيرهم لا من الصغير في حجره
لا يملك اجارة مال الصغير وعن محمد رحمه الله اذا قال استحسن ان يواجروا عبده قال وكذلك
استحسن ان ينفقوا عليه ما لا بد منه وفي الكبرى قال كان فخر الدين يفتي على ان له انفاق ما
لا بد للصغير منه ولو اجر الاب والجد او وصيهما الصغير ثم بلغ الصغير فهو بالخيار ان شاء مضى على
الاجارة وان شاء فسخ فرق بين هذا وبين ما اذا اجروا عبد الصغير ثم بلغ الصغير حيث لا
يكون له ولاية الفسخ وفي الظهيرية اذا اجر ولده الصغير بالنفقة والثياب له سنة فانفق عليه
ومضت السنة قال للاب ان يطالب باجرة مثله لان الاجارة وقعت فاسدة فما وقع للصبي
فهو متبرع وفي الفتاوى له ان يطالب الا ان مقدار ما اخرج نكرده باسدم وان اجر الوصي
نفسه وفي الخانية او عبده الصغير لا يجوز وفي الذخيرة كان الشيخ الاجل شمس الايمة الحلواني
رحمه الله يقول كان القاضي الامام يقول على قياس مسئلة المضاربة ينبغي ان يقال للوصي ان
يواجر نفسه في عمل من اعمال اليتيم باقل الاجر وان للوصي ان يجعل نفسه مضاربا لليتيم في ماله
والمضاربة اجارة والمضارب اجير رب المال قال رحمه الله وبه قال بعض مشايخنا قال رحمه الله الصحيح
انه لا يجوز بخلاف المضاربة وفي جامع الفتاوى الوصي اذا اجر نفسه من الصغير يجوز عند ابي يوسف
ومحمد رحمه الله وعند ابي حنيفة رضي الله عنه لا يجوز ولو استاجر الوصي الصغير لنفسه فينبغي
ان يجوز في قول ابي حنيفة رضي الله عنه وفي الخانية جاز في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهم الله
م اذا كان باجرة لا يتغابن بمثلها واما الاب اذا استاجر الصغير لنفسه لا شك في جواز هذه
الاجارة واما اذا اجر نفسه وفي الكبرى او عبده م الصغير بمثل اجر المثل ذكر في عامة الروايات
انه يجوز عندهم جميعا وذكر في بعض الروايات انه لا يجوز هكذا ذكر شيخ الاسلام في شرحه وكذلك
الوصي اذا استاجر من نفسه عبد اليتيم اجر هو في حجره ذو رحم وصيهما لا يجوز الصبي المحجور اذا اجر نفسه

لم يجز فكذلك العبد المحجور اذا اجر نفسه لم يجز فان عمل بعد على وجهين اما ان سلم من العمل وفي هذا
الوجه القياس ان لا يجب الاجر وفي الاستحسان يجب الاجر المسمى واما ان هلك المحجور من العمل
في هذه الوجوه كان المحجور صبيا تعلق عاقلة المستاجر ديته وعليه الاجر فيما عمل قبل الهلاك
وان كان المحجور عبدا تعلق بالمستاجر قيمته والاجر عليه فيما عمل له العبد وفي الخانية ولو كان
وصيا ليتيمين فاستاجر لاحدهما فان الاجر لا يجوز كما لو باع مال احدهما من الاخر م قال في العدة
واحد الوصيين يملك ان يواجر الصبي في قول ابي حنيفة ولا يواجر عبده وقال محمد رحمه الله يواجر
عبده وفي الفتاوى العتابية ولو استاجر القاضي رجلا ليعلم اليتيم يجوز باجر المثل وان زاد على
اجر المثل لا يجب الزيادة ولو فعل متعمدا فالزيادة في ماله ولو اجر دار الصبي او عبده باقل
من اجر المثل لا يجوز ولو سكن المستاجر يجب اجر المثل بالغا ما بلغ ولو اسكن داره انسانا غاصبا
لا يجب الاجر وقيل ينظر الى نقصان الدار والى الاجر فايهما كان خيرا للصبي يجب ذلك وعلى
هذا لا يجوز الاجارة الطويلة المرسومة لدار الصبي م وفي المنتقى اذا لم يكن اب الصبي حاضرا
فليس لمن كان الصغير في حجره ان يسلمه الى حائك الوصي اذا اجر منزل اليتيم بدون اجر المثل
يلزم المستاجر اجر لانه يصير غاصبا بالسكنى فلا يلزمه الاجر ذكر الفضلي في فتواه انه يجب ان
يصير غاصبا على اصول علمائنا ولا يلزمه الاجر وذكر الخصاف في كتابه ان المستاجر لا يكون غاصبا
بل يلزمه اجر المثل ولو كان سمى فيه الاجر وجب المسمى ولا يزاد عليه والقاضي الامام على السغدي
كان يفتي بقول الخصاف حتى حكي عنه انه قال لو غصب انسان دار صبي يجب عليه اجر
المثل فاذا كان فشاه في الغصب فما ظنك في هذا والفتوى على انه يجب اجر المثل في هذه
الصورة بالغا ما بلغ الا اذا انتقص المنزل بسبب سكنى المستاجر وكان ضمان النقصان انفع
لليتيم من اجر المثل فحينئذ يجب ضمان النقصان اما بدون ذلك يجب اجر المثل وهذا القول
فيمن سكن دار صغير او حانوت صغير فانه بعد الاستغلال انه يجب اجر المثل الا اذا انتقص
بسبب سكناه وضمان النقصان انفع للصغير فحينئذ يجب ضمان النقصان وفي وصايا الفتاوى
انفذ صبيا مع رجل يعمل معه فاتخذ له هذا الرجل كسوة ثم بدا للصبي ان لا يعمل معه قال ان
كان اعطاه كرباسا فالصبي هو الذي يكلف خياطة لم يكن للرجل على الكسوة سبيل الفصل
الثاني عشر في صفة تسليم الاجارة اذا وقع عقد الاجارة فان كان صحيحا على مدة او
مسافة وجب تسليم ما وقع عليه العقد ابتداء مدة الاجارة فان عرض في بعض المدة او المسافة
ما يمنع الانتفاع سقط الاجر بقدر مدة المنع وذلك بان يغصب غاصب او يحدث فيه مرض او
اباق او تغرق الارض او ينقطع عنها الشرب وان اختلفا بعد انقضاء مدة الاجارة في تسليم
ما استاجر في مدة الاجارة فالقول قول المستاجر مع يمينه وفي التجريد والبينة بينة المولى
ولو اتفقا انه سلم في اول المدة او المسافة واختلفا في حدوث العارض فقال المستاجر عرض
لي ما منعني عن الانتفاع به من مرض او غصب او اباق وجحد المواجر ذلك فان كان ذلك العارض
قايما عند الخصومة فالقول قول المستاجر مع يمينه وان لم يكن قايما فالقول قول المواجر مع يمينه
على علمه وفي التجريد والبينة بينة المستاجر ولو اتفقا ان المنع قد عرض واختلفا في مدة
بقاء المنع فالقول قول المستاجر وفي الفتاوى الخلاصة استاجر منزلا في داره وفي الدار مكان
فادخله الدار وخلى بينه وبين المنزل فقال بعد مدة حال بيني وبين المنزل فلان يحكم
الحال ان كان فيه الغاصب لا اجر عليه وان كان الساكن هو يجب م قال في المنتقى عن ابي يوسف
المستاجر اذا جاء بالعبد المستاجر مريضا او قال قد ابق واقام رب العبد بينة انه كان عمل كذا
وكذا واقام المستاجر بينة انه كان قد ابق يومئذ او كان مريضا فالبينة بينة رب العبد
وفي الاصل رجل تكارى من رجل منزلا فقال دو نك المنزل معناه بالفارسية امسك خانه
دروازه ... ولا انه لم يفتح الباب لحاذر الشهر يطالب صاحب المنزل
بالاجر فقال المستاجر ان له فان كان يقدر على فتحه لا يجب الكراء فقال شمس الايمة الحلواني
وكذا الغلق ليس بشيء لا يكون للاجر ان يحتج على المستاجر فيقول لو كسرت الغلق ودخلت في

الباب • واذا استاجر دارا سنة فلم يسلمها اليه حتى مضى شهر وقد طلب التسليم ثم تحاكما فليس للاجر
ان يمنع المستاجر من القبض في باقي المدة • قالوا هذا اذا لم يكن في مدة الاجارة وقت يرغب
لاجله في الاجارة يتخير في قبض الباقي • ولو سلم الدار الا بيتا كان مشغولا بمتاع الاجر رفع عنه
من الاجر بحساب ذلك **وفي الفتاوى العتابية** وله الخيار في الباقي لتفرق الصفقة عليه • فان
فرغ البيت قبل الفسخ لزمته الاجارة م بخلاف ما اذا انهدم بيت منها او حائط منها وسكن
المستاجر في الباقي حيث لا يسقط شيء من الاجر والله اعلم

الفصل الثالث عشر في المسائل

التي تتعلق برد المستاجر على المالك • قال محمد رحمه الله ليس على المستاجر رد ما استاجر على المالك
وعلى الذي اجر ان يقبض من منزل المستاجر **وفي الملتقط** • واذا استاجر من رجل وشرط
الرد على المستاجر فالاجارة فاسدة م قال محمد رحمه الله في الاصل • واذا استاجر رحى ليطحن
عليه شهرا باجر مسمى فحملها الى منزله فمؤنة الرد على رب الرحا واراد بالرحى رحى اليد ويقال له
بالفارسية دستاس ثم قال المصر وغير المصر في ذلك سواء في القياس في الاجارة والعارية
ففي الاجارة يجب مؤنة الرد على رب المال • وفي العارية يجب مؤنة الرد على المستعير • قال
مشايخنا رحمهم الله تاويل هذا اذا كان الاخراج باذن رب المال • فاما اذا حصل الاخراج
بغير اذن رب المال فمؤنة الرد على الذي اخرجه مستعيرا كان او مستاجرا **وفي السراجية**
قال حسام رحمه الله يجب ان تكون مؤنة الرد في الاجر المشترك عليه قال ابن سماعة في نوادره
عن محمد رحمه الله رجل استاجر من اخر دابة ايام معلومة يركبها في المصر فانقضت الايام
فامسكها في منزله ولم يجئ صاحبها ياخذها فنفقت فلا ضمان عليه من قبل انه ليس بمتعد في
الامساك • فلو ان المستاجر ساق الدابة ليردها على الموجر في منزله مع انه ليس عليه الرد
فهلكت في الطريق لا ضمان عليه • ولو ذهب المالك الى اخر فذهب هذا الرجل بالدابة
ليردها على المالك فهلكت في الطريق كان عليه الضمان فيصير بالاخراج عن البلدة غاصبا
ولو استاجرها الى موضع مسمى يذهب عليها ويجيء • بان على المستاجر ان يردها الى الموضع الذي
استاجرها فيه وهذا الشرط معتبر وهو بمنزلة بيان مكان الايفاء في السلم • فان ذهب بها
الى منزله فامسكها ضمن اذا هلكت • ولو قال اركبها الى موضع كذا وارجع الى منزلي فليس على
المستاجر ان يردها الى المكان الذي استاجرها فيه وعلى الاجر ان ياتي منزل المستاجر ويقبضها
منه **وفي الذخيرة** وعن ابي يوسف رحمه الله فيمن استاجر دابة من مصر الى حمص فامسكها
في بيته فهلكت قال ان امسكها مقدار ما يمسك الناس ليهيئوا امورهم فلا ضمان والاجر ثابت
فان امسكها اكثر من ذلك خرجت من الاجارة وهي مضمونة عنده • وعن محمد رحمه الله انه
قال بالضمان من غير هذا التفصيل **وفي المنتقى** استاجر دابة فردها الى منزل المستاجر
وادخلها مربطها فربطها او اغلق عليها فلا ضمان يعني اذا هلكت او ضاعت كل شيء يعمل
بها صاحبها اذا ردت عليه • فاذا فعله المستاجر برئ • ولو ادخلها فضاء داره صاحبها او ادخلها مربطها
ولم يربطها ولم يغلق عليها فهو ضامن يعني اذا هلكت وضاعت وستاتي هذه المسائل
في مسئلة اجارة الدواب

الفصل الرابع عشر في تجديد الاجارة بعد صحتها والزيادة فيها

واذا زاد الاجر او المستاجر في المعقود او المعقود به فهذا على وجهين ان كانت الاجارة الزيادة
مجهولة لا تجوز الزيادة سواء كانت الزيادة من جانب الاجر او المستاجر • وان كانت الزيادة معلومة
ان كانت الزيادة من جانب الاجر يجوز سواء كانت الزيادة من جنس ما اجره او من خلاف جنس
ما استاجر لا يجوز • فان كانت الزيادة من جانب المستاجر ان كانت من جنس ما استاجر اذا زاد في
الاجر بعد ما مضى بعض المدة لا يجوز • وان كانت من خلاف جنس ما استاجر يجوز **وفي الخانية**
المستاجر اذا زاد في الاجر بعد ما مضى بعض المدة لا تصح الزيادة في بيع الحط • وذكر شيخ الاسلام
في شرح كتاب الصلح ابراهيم عن محمد رحمه الله استاجر من اخر ارضا بكر حنطة فزاد الرجل المواجر
كرا فاجرة المواجر منه فذهب المستاجر الاول فزاده كرا فجدد الاجارة من الثانية وانفسخت
الاولى بمقتضى تجديد الثانية وذكر هذه المسئلة عن ابي يوسف رحمه الله ومنعها فيما زاده

المستاجر

المستاجر الاول فذكر ان الاجارة الاولى لا تنتقض وهذه زيادة زادها في الاجر فحاصل الجواب
ان صاحب الدار اذا جدد الاجارة تنتقض الاولى وتكون الثانية زيادة **وفي الحاوي** سئل
غصب دارا ثم اجرها ثم اشتراها ثم اجرها ثانيا قال الاجارة ماضية وان استغلها فهو فضل
والطيب **وفي الملتقط** ولو اجر دابة غدا بدرهم ثم اجرها اليوم من انسان الى ثلاثة ايام فليس
للاول اخذ الدابة كذلك عن عيسى والفقيهين **وفي الينابيع** فلو كان الارض المستاجرة
وقفا وقد استاجرها المدة طويلة ان كان السعر بحاله لم يزد ولم ينقص جاز • وان غلا اجرها
يفسخ العقد ويجدد العقد ويجدد العقد ثانيا م عن محمد رحمه الله استاجر رجلا شهرا
ليعمل له عملا مسمى باجر معلوم ثم امره في خلال الشهر بعمل اخر بدرهم مثلا فالاجارة الثانية
ناسخة الاجارة الاولى بالقدر الذي دخل في الاجارة الاولى حتى لا يكون له اجر بل يرفع
عنه بحصة ذلك القدر فاذا فرغ من العمل الثاني لزمه اجرة ذلك درهم وتعود الاجارة

الفصل الخامس عشر في بيان ما يجوز من الاجارة وما لا يجوز

هذا الفصل يشتمل على
انواع نوع يفسد العقد فيه لمكان الجهالة **وفي الفتاوى العتابية** ثم الفساد قد يكون لجهالة
قدر العمل بل لا يعين محل العمل وقد يكون لجهالة قدر المنفعة بان لا يعين المدة وقد يكون
لجهالة البدل وقد يكون لشرط فاسد مخالف لمقتضى العقد فالفاسد يجب فيه اجر المثل ولا
يزاد على المسمى ان سمى في العقد ما لا معلوما • وان لم يسم اجر المثل بالغا ما بلغ وفي الباطل لا
يجب الاجر والعين غير مضمون في يد المستاجر سواء كانت صحيحة او فاسدة او باطلة **وفي
السغناقي** اذا كان المسمى بعضه معلوما وبعضه مجهولا كما في مسئلة المرمة الثانية يجب اجر
المثل بالغا ما بلغ **وفي النسفية** سئل عمن قال اجرتك هذه الدار بحدودها وحقوقها بكذا
درهما موصوفة بصفة كذا الى غرة شهر كذا من سنة كذا على ان تسكنها بنفسك ان شئت
وذكر شرايط الصحة هل تصح هذه الاجارة فقال لا لانه لم يبين اول المدة وكانت مجهولة
فلا بد من ان يقول من وقت كذا او من هذه الساعة الى وقت كذا لتصير المدة معلومة
وفي الخانية الاجارة اذا كانت فاسدة ووجب اجر المثل هل يجب بالغا ما بلغ ينظر ان
كان فساد الاجارة لجهالة المسمى من الاجر او لعدم التسمية يجب اجر المثل بالغا ما بلغ • وكذا لو
استاجر دارا او حانوتا سنة بمائة درهم على ان يرمها المستاجر كان على المستاجر اجر المثل بالغا
ما بلغ • فاما اذا كان فساد الاجارة بحكم شرط فاسد ونحو ذلك كان له اجر المثل ولا يزاد
على المسمى م قال محمد رحمه الله في الاصل اذا استاجر الرجل قدرا بعينه ليطبخ فيه اللحم فان
بين الوقت بان قال يوما او بين مقدار اللحم يجوز • وان لم يبين واحدا منهما لا يجوز لمكان
الجهالة • وكذا في اجارة الموازين والمكاييل ينبغي ان يبين المدة او مقدار ما يكيله او يزنه
وان لم يبين واحدا منهما لا يجوز لمكان الجهالة • قال في الاصل اذا استاجر الرجل نصيبا من
دار غير مسمى بان قال لغيره استاجرت منك نصيبك من هذه الدار او من هذا العبد
او من هذه الدابة ولم يبين نصيبه لا يجوز على قول ابي حنيفة رضي الله عنه وعلى قول ابي يوسف
رحمه الله يجوز اذا علم بالنصيب بعد ذلك وهو قول محمد رحمه الله • قال رجل استاجر ارضا ولم
يذكر انه يزرعها او ذكر انه يزرعها ولكن لم يذكر اي شيء يزرعها فالاجارة فاسدة لجهالة
المعقود عليه لان الارض تستاجر لزراعة الحنطة وتستاجر لزراعة الشعير الى الذرة والرز
والارز والتفاوت في ذلك في حق الارض تفاوت فاحش فما لم يبين شيئا من ذلك لا يصير المعقود
عليه معلوما **وفي خزانة الفقه** استيجار الارض لا يجوز ما لم يسم ما يزرع فيها او يقول على ان
يزرع فيها ما يشاء م فان زرعها نوعا من هذه الانواع ومضت المدة فالقياس ان يجب اجر
المثل • وفي الاستحسان يجب المسمى وينقلب العقد جائزا • وعلى هذا اذا استاجر دابة الى بغداد
ليحمل عليها ولم يذكر اي شيء يحمل عليها فالاجارة فاسدة • فان اختصما قبل ان يحمل عليها شيئا ابطل
القاضي الاجارة • وان حمل عليها ما يحمل الناس على مثلها وهلكت في الطريق فلا ضمان • وان بلغ ذلك
المكان المسمى فعليه اجر المثل قياسا والمسمى استحسانا **وفي الفتاوى العتابية** وان استاجر دابة للركوب

فلم يعين الراكب او ثوبا للبس فلم يعين اللابس او ارضا ولم يعين من يزرعها وفي شرح الطحاوي
او استاجر قدرا للطبخ ولم يبين ما يطبخ فيه م لم يجز فان عين ذلك قبل الفسخ صار جايزا وفي شرح
الطحاوي فان اختصما قبل العمل فان القاضي يفسخ العقد بينهما وان استعمله قبل الفسخ يتعين
اول الراكب واول اللابس وكذلك اذا طبخ في القدر او زرع في الارض قبل الفسخ يتعين وجازت
الاجارة ويجب المسمى من الاجر وفي الفتاوى العتابية ولو شرط ان يزرعها حنطة فزرعها رطبة
ضمن النقصان ولا اجر عليه ولو استاجر دابة في حاجته لم يجز الا ان يقول في حاجته الى موضع
كذا ولحاجته في المصر جاز لان المصر كله مكان واحد وفي الاصل استاجر حزا ما ليسكن فيه
او احد زوجي الباب ليسد الباب واحد زوجي المقراض ليقطع الثوب لم يجز الانتفاع لا سابق
الانتفاع م قال واذا استاجر الرجل ابلا الى مكة ليحمل عليها محملا فيه رجلان وما يصلحهما من
الغطا والدثر وقد راى المكاري الرجلين ولم يرى الغطا والدثر فهو فاسد قياسا لجهالة المحمول
وفي الاستحسان يجوز وينصرف ذلك الى ما يحتاج اليه مثلهما في طريق مكة من الغطا والدثر
وفي التفريد ولكل محمل قربتان من ما واداوتان من اعظم ما يكون وذلك معلوم عرفا
فيما بينهم والمعلوم عرفا كالمعلوم شرطا وفي الفتاوى العتابية ولو شرط ان يزرعها حنطة
فزرعها رطبة ضمن النقصان ولو اكترى محملا الى مكة يحمل رجلين بغطا ودثر لابد ان يرى
الرجلين لانه مقصود ولا حاجة الى بيان الغطا والدثر ولو شرط حمل القرب من الماء ينبغي
ان يراه لانه مقصود في البادية ولو شرط هدايا مكة يحملها ولم يبينها جاز استحسانا وذكر
في الشروط لابد من بيانها وان اختلفا في وقت الخروج يعتبر وقت خروج القافلة
لا يلتفت الى من يريد الخروج قبل وقته بايام كثيرة يريد تطويل السفر عن صاحبه فيكثر
المونة وكذا لا يلتفت الى قول المكاري اذا ذكر وقتا كذا الاصل ما يخاف فوت الحج غالبا
ولو شرط اشيا يجريان على موجب شرطهما ولا باس بكرا مكة قبل ايام الحج بشهر او سنة لانه
في معنى اجارة مضافة واذا مات المكاري في بعض الطريق فللمستاجر السفينة اذا مات
الموجر في بعض الطريق م وكذلك اذا استاجر راحلة يحمل عليها كذلك من الدقيق والسويق
وما يصلحهما من الجبن والزيت ويعلق بها من المعاليق من المطهرة وما اشبههما فلم يبين شيا
من ذلك فهو على القياس والاستحسان الذي ذكرناه واذا استاجر ابلا او حمارا ليحمل عليها
الحنطة ولم يبين مقدار الحنطة ولا اشار اليها وذكر شيخ الاسلام انه لا يجوز وذكر شمس الايمة
الحلواني انه ينصرف الى المعتاد وهذا القول اشبه لمسئلة المحمل والزاملة وفي العتابية
وعليه الفتوى وفي الخانية رجل استاجر بعيرا لحمل لحمل البعير في العرف الوسق وهو الاستا
ماية واربعون منا وفي الصغرى ذكر في العشر والخراج الحمل ثلثماية رطل من العراق فيجب
ان يكون ماية وخمسون منا وهذا يجب ان يكون حمل الحمار وفي الفتاوى العتابية اذا تكارى راحلة
تحمل كذا من الدقيق والسويق وكذا من الخل والزيت والمعاليق لابد من بيانه كيل الدقيق لانه
مبيع ولو استاجر دابة لانه مقصود ولا حاجة الى بيان وزن الخل والزيت والمعاليق لانه تبع ولو
استاجر دابة الى جيبون ولم يعين او عينا اجرة ولم يعينها في العقد لم يجز فاذا عين في المجلس
جاز ولو استاجر دابة الى جيبون ولم يعين الجيبون والى فرغانة ولم يعين موضعها فيهما لم يجز
وقيل الى سمرقند يجوز لانه اسم لعين البلدة والى بخارى لا يجوز لانه من كرمينه الى فربر وفي
الولوالجية والمختار للفتوى انه يجوز لانه يراد به عند الاجارة المدينة عرفا ع فان بلغه الى
اقصاه يجب اجر المثل بالغا ما بلغ ولا ينقص عن المسمى وان بلغه الى ادناه يجب اجر المثل ولا يبلغ
الى المسمى ان كان اكثر وفي الظهيرية رجل استاجر دابة من سمرقند الى بخارى ولم يسم رستاقا بعينها
فان من رستاقا بعينها ولا قصبة ولا بقعة بعينها قال الشيخ ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله الاجارة
فاسدة لان بخارى اسم القصبة مع سوادها وفي الفتاوى الخلاصة وفي الاصل لو تكارى دابة
الى فارس فاسد لان فارس وخراسان والشام وفرغانة ونحوها اسم الولاية بالاجماع وبلخ وبخارى
وسمرقند واوزجند اسم القصبة ففي كل موضع كان اسم الولاية اذا بلغ الادنى له اجر مثلها لا يزاد على

المسمى

المسمى وان ذهب الى الاقصى له اجر مثلها لا ينقص عن المسمى وفي كل موضع اسم البلدة اذا اتى البلد
يجب عليه ان ياتي بيته م قال محمد رحمه الله اذا استاجر دابة يطحن عليها كل شهر بعشرة دراهم
ولم يسم كم يطحن عليها كل شهر بعشرة دراهم ولم يسم كم يطحن عليها كل يوم جاز وله ان يطحن
عليها مقدار ما تحمل الدابة وتطيق وما يطحن مثلها قدر في العرف قال وهو نظير ما لو استاجرها
ليحمل عليها جاز وله ان يحمل قدر ما تحمل قال استاجره ازارا او بيتا ولم يسم الذي يريد بها
له القياس ان تفسد الاجارة وفي الاستحسان لا تفسد واذا دفع الرجل الى سمسار
درهما وامره ان يشتري له كذا وكذا على ان يكون الدرهم المدفوع له او دفع اليه ثوبا له وامره
ان يبيعه ويكون هذا الدرهم له او استاجر رجلا حزبدرهم ليبيع له او يشتري له فهذا
فاسد والحيلة في ذلك من وجهين احدهما ان يستاجر يوما الى الليل باجر معلوم ليبيع له
ويشتري الثانية ان يامره ان يبيع له ويشتري واشترط له شيئا فيكون معينا له ثم يعوضه
بعد الفراغ من العمل مثل ذلك الاجر ثم يتعوض بعد الفراغ من العمل مثل ذلك الاجر ثم في
السمسار وفي جميع ذلك ما كان فاسدا من ذلك اذا باع واشترى فله اجر المثل لا يجاوز به
المسمى كما في سائر الاجارات الفاسدة ويطيب له ذلك وفي الصغرى وان كان اجر المثل
مختلفا من الناس من يستقصي ومنهم من يتساهل في مثل هذا يجب الوسط وفي اليتيمة ذكر
جواهر زاده في باب الاجارة الفاسدة ان استيجار البنا وحل ممن لبن له عرصة لا يجوز
لانه لا يمكن الانتفاع بمجرد البنا من غير ارض ذكر الحلواني وكان القاضي الامام يحكي عن
استاده قال رضي الله عنه هو ابو بكر محمد بن الفضل البخاري لو كان في قرية من قرى بخارى
انه يجوز ويفتي بجواز اجارة البنا دون الارض بعرف الناس وذكر السرخسي ان في
الاجارة الفاسدة بالتمكن من الاستيفا لا يجب الاجر كما في النكاح الفاسد وذكر فيه ان
المستاجر في الاجارة الفاسدة اذا هلك فانه لا يضمن كما في الاجارة الصحيحة وسئل
الحسن بن علي المرغيناني عمن عمله نفض الثياب وبقيته بدم الشاة المختلط مع النقش الاسود
ولا يصلح في هذا العمل شي غير الدم ويا خذ اجرة بهذا العمل هل يطيب له هذه الاجرة
فقال نعم وسئل عمن قال دفعت لك هذا الجمال وسئل عن بذر مشترك مبذور في ارض
صاحب الارض وغيره استاجر الشريك الارض من صاحب الارض مشاعا هل يجوز على
قول ابي يوسف ومحمد والشافعي فقال لا وسئل ايضا عمن استاجر دالية اجارة صحيحة
وهي التي يعلق فيها الحمر ثم انقطع الماء مدة تسقط عنه الاجرة مدة الانقطاع فقال نعم
م واذا استاجر نهرا يابسا ليجري فيه الماء الى ارض له او الى رحا ما له او استاجر مسيل
ما ليسيل ميزابه فيه او استاجر ميزابا ليسيل فيه غسالة او بالوعة يصب فيها بوله والنجاسة
لا يجوز وقال الشيخ شمس الدين الحلواني الحرف المعتمد في جنس هذه المسايل ان الاجارة
جوزت بخلاف القياس لحاجة الناس وهذه ليست من اجارات الناس فيعمل بالقياس وروي
عن محمد اذا استاجر موضع ارض معروف ليسيل ماوه فهو جايز وفي الذخيرة استاجر طريقا
ليمر فيه فهو فاسد في قول ابي حنيفة وعلى قولهما يجوز وكانه استاجر جزءا شايعا حتى لو
سمى مكانا معلوما تجوز الاجارة بلا خلاف وفيما لو استاجر نهرا يابسا ولم يقل شيئا جاز
فان يجري فيه الماء وكذا لو استاجر موضع معلوم مدة معلومة او استاجر السطح مدة معلومة
ولم يقل شيئا جاز ولو استاجره وهو في الحائط ليسيل الماء فيه لم يجز وفي الحاوي عمن رضي اجرا
الماء لغيره في ارضه او بمروره في ارضه واطلق له ذلك ثم بدا له فله منع ذلك ولو باع الارض
قبل المنع فللمشتري ما كان للبايع عن محمد رحمه الله انه قال لا باس للمستاجر ان يبني بيتا او رباطا
في الدار المستاجرة اذا كان لا يضر بالدار ولو استاجر ميزابا ليركب في داره جاز ولو استاجر
وهو في الحائط ليسيل الماء فيه لم يجز وفي الخانية ولو استاجر بكرة او دلوا او رشا ليستقي غنمه
لا يجوز فانه ذكر لذلك وقتا معلوما او شهرا جاز م واذا استاجر موضعا من حايط ليضع عليه
جذعا او استاجر موضع كوة من الحائط يفتحها ليدخل عليه منها الضوء والريح او استاجر حايطا

ليبني عليه سترة او استاجر مواضع وتد في الحايط ليعلق به الاشيا او استاجر موضع ميزاب في حايط لايجوز بعض مشايخنا قالوا انما لايجوز اذا لم يبين موضع البنا والجذع والكوة والوتد حتى تكون
المعقود عليه مجهولا اما اذا بين ذلك يجوز ومنهم من قال انما لايجوز اذا لم يبين مقدار الجذع
والكوة والميزاب والوتد حتى لايجوز لمكان الجهالة اما اذا بين جاز ومنهم من قال لايجوز
على كل حال واذا استاجر موضعا معلوما ليتد فيها الاوتاد ويصلح هذا الغزل كي ينسج جاز
واذا استاجر حايطا ليوتد فيها الاوتاد ويصلح عليها الابريسم لينسج به شعرا او ديباجا
لايجوز كذا ذكر بعض مشايخنا وفي عرف ديارنا ينبغي انه يجوز لان الناس تعاملوا في ذلك
التعامل **وفي الذخيرة** وفي نوادر هشام استاجر وتدا يوتد به جاز معناه بينج برد كرفت
باخانه برد ومزارخانه حود سمت كندم واذا انكاري دابة الى بغداد على انه ان بلغ اليها فله
رضاه يعني ما يرضى به من الاجر فالاجارة فاسدة بجهالة البدل وكذلك اذا استاجرها
بحكمه او بحكم صاحب الدابة وكذلك اذا انكاري دابة بمثل ما يكاري به اصحابه كانت الاجارة
فاسدة قالوا وهذا اذا لم يكن ما يكاري اصحابه مثل هذه الدابة معلوما بل كان مختلفا
بان كان بعض اصحابه يكاري مثل هذه الدابة بعشرة وبعضهم يكاري باقل من ذلك وبعضهم
باكثر فاما اذا كان معلوما بان كان اصحابه يكارون مثل هذه الدابة بعشرة لايزيدون
ولاينقصون وقد عرف ذلك كان العقد جايزا وان كان ذلك مختلفا فعليه وسط من ذلك
يريد به ان اجر مثل هذه الدابة يختلف باختلاف الاحوال قد يكون عشرة وقد يكون اقل من عشرة
وقد يكون اكثر من عشرة فعليه الوسط من ذلك نظرا من الجانبين ومراعاة لكلا الطرفين **وفي
الظهيرية** رجل اعطى رجلين درهمين ليعمل له يومين ولم يعين العمل ولم يضع الاجارة وان عمل يوما
وامتنع عن العمل في اليوم الثاني لايجبر على العمل لفساد الاجارة **وفي الخانية** وان كان سمى له عملا
معلوما جازت الاجارة وبعد ما مضى يوما لايطلب منه العمل ولو دفع الى رجل درهمين ليعمل
له كذا يومين من الايام كانت الاجارة فاسدة بخلاف ما اذا استاجره يوما فانه ينصرف
الاجارة الى اليوم الذي يلي العقد **وفي العيون** قال هشام سمعت محمدا يقول في بير في دار
رجل يبتغي منها الماء نصب فيها ماء بالزوايا قال ان كان ما صب فيها عا ليا يجوز بيعه والا
فلا قال هشام سالت محمدا عن رجل استاجر ارضا بالف درهم واجر مثلها مائة درهم ومنحه ما
من غيار منه او اجر ارضا ومنحه من الثمرة جاز لانه ضرب من الحرام ونوع اخر يفسد العقد
فيه لمكان الشرط **وفي الهداية** الاجارة يفسدها الشرط كما يفسد البيع قال محمد رحمه الله
رجل استاجر من اخر عبدا شهرا باجر مسمى على انه ان مرض فعليه ان يعمل بعدد الايام التي مرض
من الشهر الداخل لايجوز هذه الاجارة رجل يكاري من رجل بيتا شهرا بعشرة دراهم
على انه ان سكن يوما ثم خرج فعليه عشرة دراهم كانت الاجارة فاسدة واذا انكاري دابة
على انه كلما ركب الامير ركب معه فهذا فاسد ايضا لايجوز لجهالة المعقود عليه **وفي
الخانية** وعليه كلما ركب الامير اجر مثله **وفي الفتاوى العتابية** واما ما يفسد بالشرط
الفاسد بان شرط على المستاجر تطيين الدار ومرمتها او على ان يعمرها ويحسب من الاجر او يرجع
به على الاجر وشرط عليه ان يغلق بابا او يدخل في سقفها جذعا فيفسد ويجوز فيما استعملها ولو
دفع اليه الدار ليرمها ويسكنها فهو اعارة واذا اكارى دابة بالكوفة الى بغداد بخمسة دراهم
ان بلغه والا فلا شي له فاجارة فاسدة وفي الاصل اذا استاجر ارضا بدرهم مسماة وشرط
خراجها على المستاجر فان هذا لايجوز واعلم ان هذه المسئلة على وجهين اما ان كان الخراج
مقاسمة كلها بان كان الخراج نصف ما يخرجه الارض او شبهه او بعضها بان كانت وظيفة كل جريب
درهم وسدس ما يخرج منها او ما اشبهه او كان الخراج خراج وظيفة كلها بان كانت وظيفة كل
جريب درهم وان كان الخراج خراج مقاسمة كلها او بعضها فعلى قول ابي حنيفة رضي الله عنه لايجوز
وعندهما يجوز العقد وان كان الخراج خراج وظيفة كلها فالعقد جايز بلا خلاف بين العلما ومن
مشايخنا من قال ينبغي انه لايجوز وان كان الخراج خراج وظيفة **وفي المضمرات** في ملتقط المخلص

المنوي على انه لايجوز مطلقا **وفي الولوالجية** وكذا لو اجرها واشترط العشر على المستاجر عند ابي حنيفة
رضي الله عنه لان العشر على الاجر عنده فصار هذا عنده والخراج عندهم سوا ولو كانت ارضا
عشرية فاجرها وشرط العشر على المستاجر جاز في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وعلى قول
ابي حنيفة رضي الله عنه لايجوز **وفي الصيرفية** المستاجر دفع الحمام بغير امر الاجر يرفع عند
النسفي **وفي الفتاوى العتابية** ولو قال ادخرا جها ولا اجر عليك فهو اجارة فاسدة وكذلك
اذا شرط في الدابة انه ان بدا له ان يرجع عن بعض الطريق فعليه تمام الاجر او شرط ان لم يبلغه الى
موضع كذا اليوم فلا اجر عليه فسد كله وعليه اجر مثل ما ركب وكذلك اذا شرط العلف على
المستاجر وان لم يعلف حتى مات فلا ضمان عليه او شرط عليه ان يرد العين الى الاجر فانه حمل
ومونة وان لم يكن له حمل ومونة جاز او شرط عليه ان يرده بلا عيب او شرط عليه ضمان
العين لو هلك او تعيب ولا يجوز اذا شرط على البنا ان يدخل في البنا كذا عددا من اللباب
بنفسه او شرط على الخياط ان يخيط ثيابا ويبطنه او يحشوه من عنده ولو فعل يجب اجر المثل
وقيمة الى اللباب والقطن والبطانة وهذا بخلاف الندف والخدا ولو استاجر ليقطع
الاشجار في قرية كذا على ان يعطيه اجر الذهاب والمجي فسد ولو فعل يجب اجر المثل ويجب
له اجر مثل الذهاب ولا يجب اجر المجي قال محمد رحمه الله **وفي الجامع الصغير** رجل استاجر
ارضا بدراهم على ان يكربها ويزرعها او يسقيها ويزرعها فهذا جايز وان شرط عليه يثنيها
ويكري انهارها او يسرقنها فهو فاسد واختلفوا في تفسير التثنية قال بعضهم ان يردها
مكروبة فان كان تفسيره هذا فهو شرط مخالف للعقد وقال بعضهم تفسير التثنية ان
يكربها مرتين ثم يزرعها هو الصحيح **وفي الجامع الصغير الحسامي** فان كانت تفسيره هكذا
فالفساد يختص بديارهم وكذا في ديار نسف فاما اذا كان الارض بلدة يحتاج الى تكرار الكراب
فاشتراط التثنية لايفسده وكذا اذا شرط عليه ان يسرقنها فان كان السرقين من عند
المستاجر فقد شرط عليه عينا هو مال فان كان لا تبقى منفعة الى العام الثاني يفسد
العقد وان كان لا تبقى منفعة الى القابل لا يفسد العقد وذكر شيخ الاسلام اذا شرط
على ان يردها مكروبة بكراب تكون بعد الاجارة فالمسئلة على وجهين اما ان قال صاحب
الارض اجرتك هذه بكذا على ان تكربها بعد مضي المدة ففي هذا الوجه العقد جايز واما
ان قال اجرتك بكذا على ان تكربها بعد انقضا مدة الاجارة وفي هذا الوجه العقد فاسد
وان اطلق الكراب اطلاقا فانه ينصرف الى الكراب بعد العقد ويصح العقد ولكن جواب هذا
الفصل بخلاف ظاهر ما ذكر ههنا فلا يظن به انه قال ذلك جزافا فالظاهر انه على رواية
اخرى بخلاف ما ذكرنا **وفي الصغرى** واستفدنا هذه التفاصيل من جهته ومن صحيفة
وبنا ينبغي اراد بقوله من جهة الامام خواهر زاده وكذلك اذا شرط كري الانهار على
المستاجر يفسد العقد ومن مشايخنا من فرق بين الجداول والانهار فقال اشتراط كري
الجداول والانهار صحيح والاول اصح **وفي الكافي** وليس المراد بكري الانهار الجداول في
الصحيح فان اشتراط كري الجداول لصحيح واذا تكارى دارا من رجل سنة بماية درهم على ان لا
يسكنها فالاجارة فاسدة وقال فيمن استاجر دارا او شرط على المستاجر ان يسكن هو بنفسه
ولا يسكن معه غيره ان الاجارة جايزة وللموجر في هذا الشرط منفعة قال شيخ الاسلام
لابد من تاويل لانه لايجي بينهما فرق فنقول تاويل الصورة الثانية انه لايكون في الدار
بالوعة ولا بير وضو حتى لم يكن فيها بير فلا منفعة للموجر في هذا الشرط وتاويل
الصورة الاولى انه كان في الدار بير وضو او بير وبالوعة واذا كان كذلك كان لرب
الدار في هذا الشرط نوع منفعة فانه شرط لا تقتضيه العقد فاوجب فساده ثم اذا فسد
الاجارة في الصورة الاولى فسكن فيها المستاجر فعليه اجر المثل بالغا ما بلغ رجل تكارى
من رجل دارا كل شهر بعشرة على ان ينزلها بنفسه واهله على ان يعمر الدار وير ما كان فيها
من خراب فيعطي اجر ما رسهاه مما يتهاء من نايبة من جهة سلطان او غيره فالاجارة فاسدة

قالوا هذا الجواب صحيح في العمارة والنوايب لان العمارة على رب الدار وانها مجهولة في نفسه
فصار هو بهذا الشرط شارطا لنفسه شيا مجهولا ٥ فاما اجر الحارس فهو على الساكن فلا يكون
بهذا الشرط شارطا لنفسه شيا مجهولا فلا يفسد العقد ٥ فان لم يسكنها فلا اجر عليه وان سكن
فله اجر مثلها بالغا ما بلغ لا يجاوز به المسمى المعلوم ٥ وكذلك اذا كان المسمى بعضه مجهولا
وبعضه معلوما كما في مسئلة المرمة والثانية يجب اجر المثل بالغا ما بلغ هذا هو الكلام
في طرف الزيادة على المسمى ٥ واما الكلام في طرف النقصان عن المسمى حتى انه اذا كان
اجر المثل خمسة والمسمى عشرة يجب خمسة ٥ واذا كان المسمى بعضه مجهولا وبعضه معلوما
لا ينقص عن القدر المعلوم كما في المسئلة الثانية والمرمة فانه لا ينقص عن القدر المعلوم
حتى ان في المسئلة الثانية اذا كان اجر المثل خمسة يجب عشرة وهو القدر المعلوم من المسمى
وفي الصيرفية سئل قاضي جمال الدين عمن قال اعمل لي سنة بادختر بنو بدهم فعمل له
ثلث سنة قال يجب عليه اجر مثل سنة واحدة وان وفى بالشرط لان الخدمة لا تصلح
ان تكون اجرة ٥ استاجر راعيا ليحفظ الاغنام المعهونة ببيع اذا قبض المستاجر بحكم الاجارة
الفاسدة او الجايزة فهو احق من ساير الغرماء نوع اخر في قفيز الطحان وما هو في
معناه ٥ صورة قفيز الطحان ان يستاجر الرجل من اخر ثورا ليطحن بها الحنطة بنصف دقيقها
او ثلثه او ما اشبه ذلك وفي الفتاوى العتابية ويذبح شاة بدرهم ورطل من لحمها فذلك
فاسد وفي الكافي وكذلك اذا استاجر رجل ليحمل له طعاما بقفيز منه او يستاجر حمارا
ليحمل له طعاما بقفيز منه وفي الفتاوى العتابية ولو فعله فله اجر المثل لا يزاد على المسمى
وفي الكافي وهذا بخلاف ما لو اشتركا في الاحتطاب فاحتطب احدهما او جمعه الاخر فانه
يجب الاجر بالغا ما بلغ عند محمد رحمه الله وفي الهداية وهذا بخلاف ما اذا استاجره لحمل
نصف طعامه بالنصف الاخر حيث لا يجب الاجر ٥ والحيلة في ذلك لمن اراد الجواز ان يشرط
صاحب الحنطة قفيزا من الدقيق الجيد ولم يقل من هذه الحنطة او يشترط ربع هذه
الحنطة من الدقيق الجيد لان الدقيق اذا لم يكن مضافا الى حنطة بعينها يجب في الذمة والا
اجر كما يجوز ان يكون عينا مشارا اليه يجوز ان يكون دينا في الذمة ثم اذا جاز حينئذ يعطيه
ربع دقيق هذه الحنطة ان شاء وانما يشترط ان يقال ربع هذه الحنطة من الدقيق الجيد
ليكون الاجر معلوم القدر وفي الخانية وكذا لو استاجر رجلا ليجني هذا القطن بشرع
اساس القطن ولم يقل هذا القطن جاز ٥ ولو استاجر حانوتا بنصف ما ربح منه فالاجارة
فاسدة وكان على المستاجر اجر مثل الحانوت ٥ واذا دفع الرجل الى حايك غزلا لينسجه
بالنصف فالاجارة فاسدة وفي العتابية عند علمائنا رحمهم الله وفي السراجية وبه افتى
الشيخ الامام السرخسي رحمه الله ومشايخ بلخ كنصير بن يحيى ومحمد بن سلمة وغيرهما رحمهم الله
كانوا يفتون بجواز هذه الاجارة في الثياب لتعامل اهل بلدهم في الثياب والتعامل حجة
يترك به القياس ويخص به الاثر وفي الظهيرية وبه اخذ الفقيه ابو الليث وشمس الائمة
الحلواني والقاضي الامام ابو علي النسفي وفي العتابية قال السيد الامام الشهيد رحمه
الله ولا ناخذ باستحسان مشايخ بلخ وانما ناخذ بقول اصحابنا المتقدمين ٥ واذا فسدت
الاجارة كان للحايك اجر مثل عمله والثوب لصاحب الغزل وفي الخلاصة الخانية وللحايك
اجر مثله لكن لا يجاوز به قيمة المسمى اذا كان الفساد بجهالة المسمى بان جعل الاجر دابة
او ثوبا فيكون للاجير اجر مثله بالغا ما بلغ وفي الهداية اذا استاجر الرجل حمارا لحمل طعام
بقفيز منه فالاجارة فاسدة ولا يجاوز بالاجر قفيزا ٥ قال واذا دفع الرجل الى رجل ارضا
ليغرس فيها اشجارا او كرما من عنده لنفسه الا ان الارض والاشجار بينهما نصفان فالعقد فاسد
وفي شرح الطحاوي واذا دفع الرجل الى رجل دابة ليعمل عليها بالنصف فان تقبل الطعام
ثم حمل عليها كان الاجر كله للمتقبل ولصاحب الدابة اجر مثل الدابة ٥ ومن اجر الدابة ليحمل عليها
فهو لرب الدار وهذا اجر مثل عمله وفي الولوالجية ولو استاجر عبدا ماذونا او غيرهما ذونا

بنصف

بنصف ما اكتسب على هذه الدابة فالاجارة فاسدة وله اجر المثل ٥ وان كان العبد غير
ماذون ولم يستاجره من مولاه ان سلم الغلام فله الاجر وان لم يسلم كان ضامنا بقيمته
ولا اجر عليه ٥ وان كان تكاري دابة الى بغداد على انه ان بلغه اياها فله رضاه فبلغه
فقال رضاي عشرون درهما فله اجر مثلها الا ان يكون اكثر من عشرين فلا يزاد عليها
وينقص من عشرين فانه لم يشترط لصاحب البدل مع العشرين منفعة اخرى وفي مثل
هذه الاجارة ينقص على المسمى اما لا ينقص على المسمى اذا شرط مع المسمى لصاحب البدل
منفعة اخرى ٥ وفي مضاربة الاصل واذا دفع الى رجل دابة ليعمل عليها ويواجرها على ان
ما رزق الله من شي فهو بينهما نصفان فاجرها واخذ غلتها فان جميع غلة الدابة تكون
لصاحب الدابة وللعامل اجر مثل ما عمل فيها لانها اجارة فاسدة بعد هذا ننظر ان
اجر العامل الدابة من الناس واجر الاجر كان الاجر كله لرب الدابة وللعامل اجر مثل
عمله وهذا بخلاف ما اذا كان العامل لا يواجر الدابة من الناس وانما يتقبل الاعمال من
الناس ثم يستعمل الدابة في ذلك فان الاجر يكون للعامل وللعامل اجر مثل الدابة ٥ قال
واذا دفع الرجل الى رجل بعيرا ليستقي الماء على ان ما رزق الله في ذلك بينهما نصفان فهذا
فاسد بعد هذا القول اذا استعمل البعير والراوية وباع الماء كان الثمن كله للعامل
وعلى العامل اجر مثل البعير والراوية وهكذا الجواب اذا اعطاه شبكة ليصيد بها على
ما صاد من شي فهو بينهما فما اصطاد يكون للصايد وعليه اجر مثل الشبكة لصاحب الشبكة
واذا تكارى الرجل بعيرا ليحمل عليها امتعة لنفسها ويبيعها من الناس على ان يكون اجر البعير
نصف ما يحصل بتجارته فهذه فاسدة وجميع ما اكتسب المكتري فهو له وعليه لصاحب
البعير اجر مثل عمله ٥ واذا دفع الرجل الى رجل بيتا ليبيع فيها البر على ان ما رزق الله
تعالى في ذلك من شي فهو بينهما نصفان فنفض البيت وباع فيه البر فاصابا الا فان
جميع ذلك لصاحب البر ولصاحب البيت عليه اجر مثل البيت وعلم
بان هذه الاجارة فاسدة لانه لم يذكر فيها مدة ٥ واذا فسدت الاجارة كان على العامل
اجر مثل البيت وما كان اصاب العامل من مال له ٥ ولو كان صاحب البيت دفع اليه
البيت ليواجره ويباع فيه البز على ان ما رزق الله من شي فهو بينهما فهذا فاسد ٥ فاذا
اجر البيت واخذ اجرة كان الاجر كله لصاحب البيت ٥ واذا استوفى عمله كان على رب
البيت اجر مثل عمله وفي الفتاوى العتابية اذا قال خذ هذه الالف واشتر بها طعاما
او اكترا السفينة شهرا مصعد في البحر فما وجدت بيننا البس باسبيجاب فعليه قيمة الطعام
واجر السفينة ٥ ولو قال استاجرتك كل يوم بدرهم لما يصيبك بيننا فهو فاسد وما صاد
فهو للمستاجر وللعامل اجر مثل عمله ٥ ولو استاجر عبدا بنصف ربح ما يتجر او رجلا يرعى
غنما بلبنها وصوفها لم يجز ويجب اجر المثل ٥ ولو قال اجرتك ولم يذكر الاجر او اجره بعد
او درهم او قال اجرتك هذه الدار على ان تؤذن او تؤم في مسجد لم يجز ويجب فيه اجر
المثل بالغا ما بلغ ٥ وكذا اذا جعل الاجر عددا من الدراهم ولم يبين وزنها لم يجز وفي
الخانية ولو دفع سمسما الى دهان ليعصره على ان يكون بعض الدهن له لا يجوز وفي فتاوى
النسفي استاجر رجلا ليحصد له ويقصب في الاجمة على ان يعطي له اجرة خمس جزمات من
قصب هذه الاجمة لا يجوز ٥ وان عين خمس جزمات وقال استاجرتك بهذه الجزمات
الخمس يجوز ٥ ولو لم يعين الاجر الى قصب الاجمة بل قال استاجرتك على ان تحصد هذه
الاجمة بخمس جزمات من القصب لا يجوز ٥ بخلاف تدرية الكدس واجتناء القطن حيث يجوز
اذا ذكر في الاجر حنطة او قطنا من غير ان يضيف الى حنطة الكدس او القطن المجتنا وان
كان لا يجوز اذا اضيف اليهما نوع منه في فساد الاجارة ٥ اذا كان المستاجر مشغولا بغيره
قال محمد اذا استاجر الرجل ارضا فيها زرع او رطبة او قصب او شجر او كرم مما يمنع الزراعة
فهذا فاسد وفي الفتاوى العتابية والصحيح انه يصح لكن لا يجب الاجر ما لم يسلم فارغا ويبيع ذلك

منه المراد من الزرع المذكور في هذه المدة الزرع الذي لم يدرك بحيث يصير للحصاد وذكر
شيخ الاسلام في كتاب الاجارات انه يجوز ويومر الاجر بقلع الزرع فهكذا ذكر الصدر وهو
نظير ما لو اجر دارا فيها متاع الاجر فان الاجارة جائزة ويجبر الاجر على التفريغ هكذا هنا
هكذا روي عن محمد وفي الظهيرية وعليه الفتوى وفي الخانية الا ان يكون في التسليم غبن
فاحش كان له ان ينقض الاجارة هكذا ذكر الكرخي رواية عن محمد انه يجوز ويومر بالتفريغ
والتسليم وعليه الفتوى م وذكر الامام ابو علي النسفي فيما اذا استاجر بيتا مشغولا بامتعة
الاجر كنا نظن ان الاجارة جائزة والتسليم لا يصح وكنا نفتي به حتى وجدت رواية عن محمد
ان الاجارة لا تجوز ة ومن اجر ارضا فيها زرع لم يجز فان فرغها وسلمها لا يصح ايضا لان
محمدا انتصر على فساد هذا العقد وهكذا احكي عن الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني ان
هذا العقد فاسد وبعض مشايخنا قالوا انه موقوف الى ان يفرغ الارض والحاكم الشهيد
مال الى ظاهر ما ذكر محمد رحمه الله وفي القدوري اذا استاجر ارضا سنة فيها رطبة قال
الاجارة فاسدة ة فان قلع رب الارض وسلمها ارضا بيضاء فهو جائز ة فان اختصما قبل
ذلك فابطل الحاكم الاجارة ثم قلع الرطبة لم يعد العقد ة وان مضى من مدة الاجارة شيء
قبل ان يختصما ثم قلع الرطبة فالمستاجر بالخيار ان شاء قبضها على تلك الاجارة وطرح عنه
اجر ما لم يقبض وان شاء ترك هذا جملة ما ذكر القدوري ثم الزرع اذا ادرك واراد جواز
الاجارة في الارض فالحيلة في ذلك ان يدفع الارض اليه معاملة ان كان الزرع لرب
الارض على ان يعمل المدفوع اليه في ذلك بنفسه واجرائه واعوانه على ما رزق الله من الغلة
فهو بينهما على مائة سهم من ذلك للدافع وتسعة وتسعون سهما للمدفوع اليه ثم ياذن له
الدافع ان يصرف السهم الذي له الى مونة هذه الضيعة او الى ما اراد ثم يواجر الارض منه
وان كان الزرع لغير رب الارض ينبغي ان يواجر الارض منه بعد مضي السنة التي فيها الزرع
فتجوز الاجارة مضافة الى وقت في المستقبل وحيلة اخرى اذا كان الزرع لرب الارض
ان يبيع الزرع منه بثمن معلوم ويتقابضا ثم يواجر الارض منه وفي الفتاوى الخلاصة وان كان
لغيره يواجر بعد مضي السنة فلو اجر مع هذا بدون الحيلة ثم سلم بعدما فرغ وحصد ينقلب
جائزا م وكذلك الحيلة في الشجر والكرم يدفع الاشجار والكرم معاملة او يبيع الاشجار
والكرم ثم يواجر الارض منه ثم ان بعض مشايخنا يقول لحيلة بيع الشجر والكرم وكانوا لا يجوزون
اجارة الاراضي فيها اشجار وكرم بهذه الحيلة وكانوا يقولون بيع الاشجار هنا بيع لا بيع
رغبة ومن المشايخ من يقول يحكم الثمن ان كان الثمن الذي يقابل بالاشجار مثل قيمة الاشجار
او اكثر يستدل به على ان بيع الاشجار بيع رغبة فتجوز الاجارة بعد ذلك وما لا فلا وكان
الحاكم عبد الرحمن الكاتب والشيخ الامام اسمعيل الزاهد وغيرهما من المشايخ يقولون ان
الاجارة صحيحة وبيع الاشجار بيع رغبة الا ان المستاجر يمنع عن قلع الاشجار لمكان العرف
والعادة وكان الطحاوي يقول بصحة بيع الاشجار وبصحة هذه الاجارة بشرط ان يبيع
الاشجار بطريقها ويبين طريقها معلوما لها من جانب من جوانب الارض ة اما بدون ذلك
لا يجوز البيع ولا الاجارة بعده ة ومن المشايخ من الف حيلة الاشجار من وجه اخر فقال في
بيع الاشجار مطلقا يدخل موضعها من الارض في البيع على اصح الروايتين ة واذا دخل لا يمكن
تجويز اجارة ذلك الموضع ثم اذا فسخت الاجارة الاجارة وكان فيها بيع الاشجار لا يشترط
فسخ بيع الاشجار نصا بعد فسخ الاجارة بل ينفسخ البيع في الاشجار بطريق الدلالة والفسخ مما
يثبت بطريق الدلالة وفي الخانية رجل اشترى الثمار على رؤس الاشجار ثم استاجر الاشجار
ليترك الثمار الى ان يدرك وقتا معلوما لم يكن عليه اجر الاشجار وفي الذخيرة الاجارة باطلة
ويطيب له ما زاد في الثمار ح م واذا اشترى ثمرة في نخل ثم استاجر النخل مدة ليبقيها
فيها لم يجز ة وكذلك اذا اشترى اطراف الرطبة دون اصلها ثم استاجر الارض لابقاء الرطبة
لا يجوز ة ولو اشترى نخلة فيها ثمرة ليقطعها ثم استاجر الارض مساقاة جاز ة وكذلك لو اشتراه

تمم

الرطبة

الرطبة باصلها ليقلعها ثم استاجر الارض ليبقيها جاز ة ولو استعار الارض في ذلك كله جاز ة
وفي اليتيمة سئل والدي عن رجل استاجر من رجل ارضا الى الاجل المطلق بمقدار معلوم وعنده
من التراب والسرقين لاصلاحها ولم يبينا المدة ولا ثمن السرقين من اجر الارض هل يصح
هذا الاستيجار بهذا القدر فقال لا يصح ة قيل له لو ان المستاجر انفق فيها لرفع العالين
من البذر وما يحتاج اليه في ذلك ثم تبين ان ذلك الاستيجار فاسد هل تلغوا نفقته ام له
ان يضمن رب الارض فقال نعم ولا يضمن لرب الارض ة قيل لو لم يكن له التضمين في الزرع
هل له يد على تلاف التقطين فافسد ما اصلح فقال له يد على تلاف التقطين فاما افساد
ما اصلح فسخه وتخبيثه فلا يمكن من ذلك ة وسئل القاضي علي السغدي عن ارض مشتركة
بين الاب والابن والابن غايب وهو غائب قد بلغ اراد الاب ان يواجر نصيبه ونصيب الابن
من الاراضي بامر القاضي ثلاث سنين باجر مسمى هل له ذلك فقال يجوز وهذا هو حيلة
فيما اذا انفسخت الاجارة بموت المستاجر والاجر غائب واراد الورثة اخذ ذلك بالاجارة
فانه يجوز لهم ان يرفعوا الامر الى القاضي حتى يواجرها منهم باجر مسمى وثلاث سنين لا يجوز
اكثر من ذلك ة وسئل بعضهم عن رجل في يده ارض وقف عليه ما عاش وبعده على زيد
واجر عشر سنين وقبض الاجرة فعاش خمس سنين ثم مات هل للموقوف عليه ان يخرجها من
يده من غير ان يضمن له ما ادى فقال انتقضت الاجارة ويسترد الدار من يد المستاجر ويرجع
بما بقي له من الاجرة في تركة الاجر ة فان لم يكن له تركة فهو خسران لحقه لو شاء الله لا ابتلاه
باشد من هذا وفي الينابيع ولو استاجر كرما ليا كل ثمرته لم يجز وفي الذخيرة ارض فيها رطبة
اشترى رجل ما على الارض من الرطبة ليحصدها ثم استاجر ارضا لا يجوز ة وكذا اذا كان
في الارض شجرة فاشترى ما على الارض ليقطعها ثم استاجر الارض لا يجوز ة ولو اشترى
رجل فصيلا ليقطعه او اطلق العقد حتى صح الشراء ثم استاجر الارض مدة معلومة ليترك
الفصيل جاز ة فان تركه هذا المستاجر حتى بلغ الزرع عند البايع وطابت الزيادة له ة ولو كان
المشتري للفصيل استاجر الارض الى ان يدرك ولم يذكر مدة معلومة فالاجارة فاسدة فان
تركه في الارض حتى ادرك لزمه اجر المثل ة بخلاف النخيل حيث لا يجب الاجر هناك اصلا فالحاصل
ويطيب له من الزرع بقدر الثمن وما غرم من الاجر ويتصدق بالفضل هذا الذي ذكرنا قياس
قول ابي حنيفة ومحمد واما على قول ابي يوسف تطيب الزيادة كلها وفي الكافي ولو استاجر المشتري
البايع لحفظ المبيع قبل القبض فسدت لان الحفظ واجب عليه بلا اجر وصح استيجاره لتعليم عمل
نحو الخياطة ة ولو استاجر الراهن المرتهن او المالك الغاصب للحفظ لا يصح ة وان استاجرهما
لتعليم عمل جاز م ومما يتصل بهذا النوع مسائل الشيوع في الاجارة وفي الخانية اجارة المشاع
فيما يقسم وفيما لا يقسم فاسدة في قول ابي حنيفة وعليه الفتوى وفي التهذيب اجارة المشاع
فاسدة من داره او نصيبه من دار مشتركة من غير الشريك ة او لو اجر نصف عبد او نصف دابة
وفي التهذيب ولو اجر احد الشريكين من اجنبي فهو على الخلاف وعند ابي طاهر الدباس يجوز
اتفاقا م قال محمد في رجل اجر نصف داره مشاعا من اجنبي لم يجز ة واذا سكن المستاجر فيها يجب
اجر المثل وهذا قول ابي حنيفة قال ثم مات هل للموقوف عليه ان يخرجهما من يده من غير ان
يضمن له ما ادى فقال انتقضت الاجارة فيرد الدار من يد المستاجر ويرجع بما بقي له من الاجر
في تركة الاجر فان لم يكن له تركة فهو خسران لحقه لو شاء الله لا ابتلاه باشد من ذلك وفي
الينابيع ولو استاجر كرما ليا كل ثمرته لم يجز وفي الذخيرة ابو يوسف ومحمد والشافعي يجوزه
واذا سكن المستاجر فيها يجب المسمى ة واذا اجر من شريكه يجوز بلا خلاف في ظاهر الرواية
وفي الفتاوى العتابية سوا كان مشاعا يحتمل القسمة او لا يحتمل م وروي في النوادر عن ابي حنيفة
انه لا يجوز ة ولو اجر داره من رجل ثم تقايلا العقد في نصفه لا يبطل العقد في النصف الثاني بلا
خلاف في ظاهر الرواية وفي النوادر عن ابي حنيفة انه لا يجوز وتبطل الاجارة في النصف
الثاني وفي التهذيب والشيوع الطارئ لا يفسدها اجماعا كما اذا اجرها كلها ثم تفاسخا في

فيما يقسم خلافا لهما والفتوى على قولهما وفي الكافي وجوزه
ان يواجر نصيبا

نصفهما او مات احدهما او يستحق بعضها بقي في الباقي **وفي النصاب** والصغري وطريق جوازهما في المشاع ان يلحقها حكم حاكم ليصير متفقا او حكم ان تعذر المرافعة الي القاضي او بعقد العقد ثم يفسخ في نصفه او ربعه بعدما اتفق عليه العاقدان **م** واذا اجر دارًا من رجلين يجوز له بلا خلاف **وفي الكافي** وكل واحد من المستاجرين يملك منفعة النصف شايعًا **م** واذا مات احدهما بطل الاجارة في نصفه ويبقي في نصيب الحي صحيحة **ة** وكذلك اذا اجر الرجلان دارا من رجل فمات احد المواجرين بطلت الاجارة في نصيبه وفي نصيب الحي صحيحة **وفي الكافي** في ظاهر الرواية **وفي الخانية** فان رضي وارث الميت وهو كبير ان يكون حصته علي الاجارة ورضي به المستاجر جاز **ة** وان كان هذا اجارة المشاع في نصيبه لكنها من الشريك **ة** وكذا اذا مات احد المكاريين بطل الكرا او اجارة في نصيبه ويبقي في نصيب الاخر **وفي الجامع الصغير العتابي** رجلان اجرا دارا ربما من رجل جاز بالاجماع **ة** ولو فسخ احدهما برضا المستاجر او مات احدهما لا يبطل في النصف الاخر **م** واذا كانت الدار بين رجلين اجر احدهما نصيبه من اجنبي فقد اختلف المشايخ فيه في قول ابي حنيفة بعضهم قالوا لا يجوز **ة** وهكذا روي الحسن في جامعه عن ابي حنيفة **ة** ولو استاجر علو منزل ليمر فيه الي حجرته لم يجز في قول ابي حنيفة وعندهما يجوز **ة** قال الشيخ احمد الطواويسي ينبغي ان لا يجوز هذه الاجارة اجماعا وذكر محمد في النوادر في موضع انه يجوز **ة** قال القاضي ابو علي النسفي وبه كان يفتي شيخنا **وفي العتابية** لو كان البنا لرجل والعرصة لرجل اخر اجر صاحب البنا بناءه لا من صاحب العرصة **ة** اختلف المشايخ فيه قال والفتوي علي انه يجوز **وفي الفتاوي الخلاصة** اما من صاحب العرصة لا اشكال انه يجوز **ة** ولو استاجر العرصة دون البنا يجوز **وفي اليتيمة** سئل الحسن بن علي عمن قال لاخر اجرت منك نصف هذه الدار الفارغة مكانها هل يصح في الفارغة ام لا يصح فيها فقال يصح في الفارغة **م نوع منه في الاستيجار علي الطاعات** واذا استاجر رجلا ليعلمه القران او ليعلم ولده القران لا يجوز ومعناه ان لا ينعقد استحقاقًا لا يجب للاجير شي بحال من الاحوال **وفي الظهيرية** ولا اجر في ذلك بين لذلك وقتا او لم يبين ومشايخ بلخ جوزوا الاستيجار علي تعليم القران اذا ضرب لذلك مدة وافتوا بوجوب المسمي وعند عدم الاستيجار اصلا **ة** وعند الاستيجار بدون تلك المدة افتوا بوجوب اجر المثل قالوا وانما كره تعليم القران في الاجر في الصدر الاول لان حملة القرآن كانوا قليلا وكان التعليم واجبا حتي لا يذهب القرآن **ة** وفي زماننا حملة القرآن كثير فلم يبق التعليم واجبا فجاز الاستيجار عليه وذكر الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل البخاري كان المتاخرون من اصحابنا يجوزون ذلك ويقولون انما كره المتقدمون قالوا وانكره ذلك لانه كان للمعلمين عطيات في بيت المال وكانوا مستغنين عما لا بد لهم من امر معاشهم وقد كان في الناس رغبة في التعليم بطريق الحسبة وللمتعلمين مروءة في المجازاة بالاحسان من غير شرط **ة** اما اليوم ليس لهم عطيات في بيت المال والتعليم يشغلهم عن اكتساب ما لا بد لهم من امر المعاش وانقطع رغبة المتعلمين في الاحسان فيجوز الاجارة ويجبر المستاجر علي دفع الاجرة ويحبس بها وبه يفتي **وفي الخانية** حكي عن محمد بن سلام انه قال افتي بتسمير باب الوالد باجرة المعلم **وفي المضمرات** حكي سلام في الملتقط ولو امتنع ابو الصبي من اداء الوظيفة التي يجب عليه في المواسم خورجلوا وعيدي وعندي قال الشيخ الامام الاجل الاستاد رحمه الله يكتب علي الفتوي معلوم وايدر رامي وحشود كبد والحيلة فيه ان يستاجر المعلم مدة معلومة ثم يامره بالتعليم **ة** ولو استاجر ليعلم ولده الكتابة او الخط او النحو او الطب او التعبير جاز بالاتفاق **م** وكذا يجبر المستاجر علي الجائزة الموسومة وهذا استحسان رأينا استحسن المشايخ ولذا افتي بجواز الاستيجار علي تعليم الفقه في زماننا **وفي الصغري** وفي الاستيجار لتعليم الحروف روايتان في رواية الملتقط لا يجوز وفي رواية العيون يجوز **ة** وكذا الاستيجار علي الحج والغزو وسائر الطاعات لا يجوز **وفي المضمرات** وصورة الاستيجار علي الحج ان يقول استاجرتك حتي تحج عني بكذا وكان الشيخ شمس الائمة الحلواني والقاضي ركن الاسلام السغدي رحمه الله لا يفتيان بجواز الاستيجار علي تعليم القرآن وهكذا حكي عن الشيخ ابي الفضل **وفي المضمرات**

وفي الخلاصة

وفي الخلاصة وفي الاصل ولا يجوز الاستيجار علي الطاعات كتعليم القران والفقه والادب والتذكير والحج والغزو وعند اهل المدينة يجوز وبه اخذ الشافعي وبه اخذ نصر وعصام وابو نصر وبه كان يفتي الفقيه ابو الليث **وفي الكبري** تعليم الفرايض وحساب الوصايا وغير ذلك بالاجر جايز **وفي الذخيرة** وكذلك الاستيجار علي التعليم للشعر والادب لا يجوز وهذا كله اذا لم يذكر لذلك مدة معلومة **ة** فاما اذا ذكر لذلك مدة معلومة **ة** بان استاجر شهرا ليعلم ولده الشعر او الادب او بين لذلك مدة يجوز ويستحق المسمي اذا سلم نفسه تعلم او لم يتعلم **ة** وان لم يبين لذلك وقتا ينعقد فاسدا حتي يستحق اجر المثل اذا تعلم **وفي الصغري** ولو شرط ان يحذقه في ذلك العمل فهو غير جايز لانه ليس في وسعه **ة** والحذاقة تنبني في المتعلم دون المعلم ولان الحذاقة ليس لها حد ينتهي اليه وكان مجهولا جهالة تفضي الي المنازعة **وفي روضة الزندويسي** كان شيخنا ابو محمد عبد الله الحواخري يقول في زماننا يجوز للامام والمؤذن والمعلم اخذ الاجر وشيئا بيان الحيلة للجواز علي قول الكل في فصل الاستيجار علي تعليم الاعمال **وفي النوازل** استاجروه مشاهرة كل شهر بتسعة دراهم ليعلم صبيين احدهما العربية والاخر القران فقال المؤدب انا لست من باب تعليم القران فاستاجر معلما وضم الصبي اليه بما يعطون الناس واعط اجرة من اجرتي فسلم الصبي الي معلم فلما جاء راس الشهر حبس عن المؤدب ثلاثة دراهم فقال المؤدب لا ارضي بما حبست لان اجر المعلم يكون كل شهر نصف درهم او درهما **ة** قال خطاب المؤدب الذي خاطب به المستاجر قريب من توكيله اياه بذلك فيحط من اجرته قدر ما يستحق المعلم الذي ضم اليه الصبي **وفي المضمرات** في فتاوي الفضلي **ة** ولو استاجر المعلم علي حفظ الصبيان او تعليم الخط او الهجا جاز **ة** وفي الاصل فلو شرط عليه ان يخدمه فهو فاسد وفي الشروط للشيخ الامام الاجل لو دفع ابنه او غلامه ليتعلم الحساب لا يجوز **ة** ولو شرط عليه ان يقوم عليه في تعليم هذه الاشيا يجوز **وفي فتاوي ابي** بعث صبيه الي معلم وبعث اليه اشيا كثيرة فعلم هل لاب الصبي ان ياخذ ما اعطاه **ة** قال لو بعث ذلك لاجل الاجرة فما يكون فاضلا عن اجرة الشهر ياخذ **وفي الولوالجية** ولو استاجر كتبا ليقرا فيها شعرا كانت او فقها او غيره لم يجز وكذلك اجارة المصحف وان سمي لذلك وقتا معلوما فلا اجر له ان قرا **وفي جامع الفتاوى** رجل قال للفقيه علم في لدي اللغة واحضر كل يوم شي فتعلم الفقيه وعلم ذا اذن اللغة قال ان اشار الي عمل معلوم او مدة معلومة صح ويكون ايضا اما اذا لم يبين العمل والمدة لا تصح الاجارة **م نوع اخر في الاستيجار علي المعاصي** واذا استاجر المسلم من المسلم بيتا يصلي فيه لم يجز متولي المسجد اذا تعذر عليه الحساب بسبب انه امي لا يكتب ولا يعرف فاستاجر رجلا يكتب له لا يحل له ان يعطي اجر الكتابة من مال المسجد **ة** ولو استاجر رجلا ليكنس المسجد ويغلق الباب ويفتحه من مال المسجد جاز **ة** واذا استاجر الرجل حمالا ليحمل له خمرا فله الاجر في قول ابي حنيفة وقال محمد وابو يوسف لا اجر له **ة** قال القدوري قال محمد ابتلينا بمكة بميت من المشركين فاستاجروا له من يحمله الي بلدة اخري قال ابو يوسف لا اجر عليه قلت اذا كان الحمال يعرف انه جيفة فلا اجر له **ة** وان لم يعلم فله الاجر **ة** قال ابو يوسف وهذا بخلاف ما لو استاجره ليسلمه الي مقبرة البلد حيث يجوز **وفي الخانية** والفتوي علي قول محمد **وفي فتاوي ابي الليث** اذا اجر نفسه من المجوس ليوقد لهم نارا فلا باس **وفي الذخيرة** وفي نوادر هشام عن محمد رجل استاجر رجلا ليصور له صورا او تماثيل الرجال في بيت او بساط فاني اكره ذلك واجعل له الاجر **ة** قال هشام تاويله اذا كان الاصطناع من قبل الاجير **وفي العيون** لو استاجر رجلا لينحت له اصناما او يزخرف له بيتا بتماثيل والاصباغ من رب البيت فلا اجر له لان فعلها معصية **ة** وكذا لو استاجر نايحة او مغنية فلا اجر لها لان فعلها معصية **وفي الهداية** ولا يجوز الاستيجار علي النوح والغنا وكذا سائر الملاهي **وفي المضمرات** وفي المنافع اعلم ان التغني حرام في جميع الاديان فقال في الزيادات اذا اوصي بما هو معصية عندنا وعند اهل الكتاب وذكر منها الوصية للمغنين والمغنيات **ة** وحكي عن ظهير الدين المرغيناني انه قال من قال لمقري زماننا احسنت عند قراته يكفر **وفي الكبري** رجل جمع المال فهو كان مطربا ومغنيا هل يباح

له ذلك المال ان كان من غير شرط يباح وان له لا احد على الشرط يرد على صاحبه وان لم يعرف نصدق
به **وفي الفتاوى العتابية** واما المعصية نحو ان استاجر نائحة او مغنية او لتعليم الغنا او استاجر
بربطا او نحوه او استاجر رجلا ليضرب عنده او طبلا للغرس يجوز **وفي فتاوى اهل سمرقند** واذا استاجر
رجلا لينحت له طنبورا و بربطا ففعل يطيب له الاجر الا انه يأثم في الاعانة على المعصية ولو
استاجر الذمي مسلما ليبني بيعة او كنيسة جاز ويطيب له الاجر وكذلك لو ان امراة اكتتب
كاتبا الحسيبها جاز ويطيب له الاجر **وفي الفتاوى الخلاصة** اذا بين الشرايط وبواعداد
الخطوط قدره وقال ابو حنيفة لا يجوز الاجارة على شيء من اللهو والمزامير والطبل وغيره
لانها معصية والاجارة على المعصية باطلة **وفي الولوالجية** وكذلك على الحدو وقراة الشعر
قال وان اعطى المستاجر شيئا من اللهو ليلهو به فضاع او انكسر فلا ضمان عليه قال واذا استاجر
الذمي من المسلم بيعة ليصلي فيها فان ذلك لا يجوز **وفي التجريد** واذا كان في السواد جاز
وكذلك المسلم اذا استاجر من المسلم بيتا جاز ليجعله مسجدا يصلي فيه المكتوبة والنافلة فان
هذه الاجارة لا تجوز في قول علمائنا وعند الشافعي تجوز ومن مذهبنا ان الاجارة
على ما هو طاعة لا تجوز وعند الشافعي رحمه الله وكذلك الذمي يستاجر رجلا من اهل
الذمة ليصلي بهم فان ذلك لا يجوز **وفي الذخيرة** واذا استاجر رجل من اهل الذمة مسلما
يضرب لهم الناقوس فانه لا يجوز **وفي الحاوي** سئل ابراهيم بن يوسف عمن اجر نفسه من
النصارى ليضرب لهم الناقوس كل يوم بخمسة ويعطى كل يوم في عمل اخر درهمان قال لا يواجر
نفسه منهم ويطلب الرزق من طريق اخر قال واذا استاجر مسلما ليحمل له خمرا ولم يبين للشرب
جازت الاجارة في قول ابي حنيفة رضي الله عنه خلافا لهما واذا استاجر الذمي مسلما
ليحمل له ميتة او دما يجوز عندهم جميعا واذا استاجر الذمي ذميا لنقل الخمر او استاجر
منه بيتا ليبيع فيه الخمر جاز عندهم جميعا وهذا بخلاف ما لو استاجر ذمي من ذمي بيتا يصلي
فيه حيث لا يجوز ولو استاجر مسلما ليرعى له خنازيره يجب ان يكون على الخلاف كما في الخمر
ولو استاجره ليبيع له ميتة لم يجز واذا استاجر الذمي من المسلم دارا ليسكنها فلا باس بذلك
وان شرب فيها الخمر او عبد فيها الصليب او دخل فيها الخنازير لم يلحق المسلم في ذلك شيء
وكان بمنزلة ما لو اجرها من فاسق **وفي الخانية** كمن باع غلاما ممن يعتقد به الفاحشة او باع
جارية ممن ياتيها في غير المأتى او لا يستبرئها ولو اتخذ فيها بيعة او كنيسة او بيت نار يمكن
من ذلك ان كان في السواد قال شيخ الاسلام اراد بهذا اذا كان استاجرها الذمي ليسكنها
ثم اراد بعد ذلك ان يتخذها كنيسة او بيعة فيها فاما اذا استاجرها في الابتدا ليتخذها
بيعة او كنيسة لا يجوز بعض مشايخنا قالوا انما ذكر في سواد الكوفة لان عامة سكانها اهل
الذمة والروافض واما في سوادها عامة سكانها المسلمون فيمنعون من احداث الكنايس
في سوادنا ايضا وكثير من المشايخ قالوا لا يمنعون من احداث الكنايس قال واذا استاجر
كاتبا يكتب له غنا لا يجوز نحوا كان او نغتها او غيره وكذلك اذا استاجر مصحفا وكذا اذا استاجر
قاريا يقرا عليه شيئا لا يجوز الاجارة **نوع منه** في الاستيجار على الافعال المباحة نحو تعليم
الصناعة والتجارة والهدم والبنا والحفر واشباه ذلك واذا دفع عبده الى رجل ليقوم عليه
اشهرا مسماة في تعليم النسخ على ان اعطاه المولى كل شهر شيئا مسمى فهو جايز اما على قول من قال
بان الاجارة على تعليم القران انما لم تجز لان تعليم القران طاعة فظاهر لان تعليم النسخ مباح وليس
بطاعة وعلى قول من قال بالاجارة على تعليم القران انما لم تجز لان التعليم ليس من عمل الاجير
فلان الاجارة ههنا وقعت على ان يقوم عليه ويحفظ ولكن ذكر النسخ ليرغب المولى فيما يحصل
له في اثنا العقد من عمل الحياكة فان الصبي ربما اخذ ذلك بنفسه ودكاته فهذا جار مجرى
البيع والمقصود هو القيام عليه وفي وضع الاستاد الوفا ولو شرط عليه تعليم الحياكة ولم
يقل ليقوم عليه في عمل كذا يجب ان لا يجوز كما في تعليم القران ولو شرط على المعلم ان يقوم على ولده
شهرا في تعليم القران يجب ان يجوز وان كان الاستاد هو الذي شرط للمولى ان يعطيه ذلك

على غلامه في تعليم ذلك فهو جايز وان لم يشترط كل واحد منهما على صاحبه الاجر يعني الاستاد مع
المولى فدفعه على وجه الاجارة فلما فرغ الاستاد من التعليم قال الاستاد لي الاجر على رب العبد
وقال رب العبد لي الاجر على الاستاد فاني انظر في ذلك العمل الى ما يصنع اهل تلك البلدة فان
كان المولى هو الذي يعطي الاجر فعلى المولى اجر مثله للاستاد وان كان الاستاد هو الذي يعطي
الاجر جعل على الاستاد اجر مثله للمولى قال الشيخ الامام احمد الطواويسي معنى قوله دفعه على
وجه الاجارة ان ذلك لا يحتملها يحمل بغير بدل **وفي الخانية** قال شمس الايمة الحلواني كان شيخنا
الامام يقول عرف ديارنا في الاعمال التي يفسد المتعلم فيها بعض ما كان متقوما حتى يتعلم نحو
عمل ثقب الجواهر وما اشبه ذلك فما كان من جنس ذلك يكون الاجر على المولى ان كان مسمى
فالمسمى وان لم يكن مسمى فاجر المثل عليه للاستاد وما لم يكن من جنس هذا يجب الاجر على
الاستاد **وفي الولوالجية** اذا اراد الرجل ان يدفع عبده الى عامل باجر مسمى سنة فاراد رب
العبد ان يستوثق من الاستاد قال ابو حنيفة رضي الله عنه الوجه في ذلك ان يواجره الاجر
بجميع الاجر الا درهما ويواجره بقية السنة بذلك الدرهم حتى لو اراد الاستاد فسخ العقد بعد
مضي الشهر يمتنع كيلا يحنث من زيادة الاجر وان اراد الاستاد ان يستوثق يجعل السنة كلها الا
الشهر الاخير بدرهم والشهر الاخير حتى لو اراد رب العبد فسخ العقد بعد مضي المدة يمتنع
فيحصل التوثق واذا استاجر الرجل سمسارا ليشتري له الكرابيس او استاجره لا ليبيع
له الثوب فاشترى وان لم يبين لذلك اجلا لا يجوز **وفي العتابية** فان باع وقبض الثمن فهو
لما نه **وفي الخانية** فان ذكر لذلك وقتا او لا ثم الاجرة بان قال استاجرتك اليوم بدرهم
على ان تبيع كذا او تشتري كذا لا يجوز واذا اخذ السمسار اجر مثله هل يطيب له ذلك قال
الشيخ المعروف بخواهر زاده يطيب له ذلك وقال بعضهم لا يطيب للدلال والسمسار
اجر مثله هذا اذا امر السمسار بالبيع او الدلال بالشرا ولم يذكر له وقتا اما اذا ذكر له
وقتا بان قال استاجرتك اليوم بدرهم على ان تبيع هذا الثوب او تشتري لي كذا كان له
المسمى ويطيب له عند الكل **وفي المضمرات** واذا فسد العقد وجب اجر المثل بعد الفراغ من
العمل ما جرى فيه العرف من اهل تلك الصناعة ثم علم الحيلة في اخر باب السمسار من الاجارة
فقال ان شا امره ان يشتري له شيئا او يبيع ولا يشترط له الاجر ثم يواسيه بشيء اذا فرغ من
العمل اما هبة واما عوضا بازا ذلك العمل كمن خرج من الحمام او شرب ماء من السقاية
او احتجم ثم اعطاه شيئا وهذا كله اذا وقع الاجارة على البيع والشرا لا على المدة اما اذا
استاجره مدة معلومة للبيع والشرا فتجوز **وفي واقعات الناطفي** اذا قال لرجل بع هذا
المتاع ولك درهم او قال اشتر لي هذا المتاع ولك درهم ففعل فله اجر مثله لا يجاوز به
الدرهم وفي الدلال والسمسار يجب اجر المثل وما تواضعوا عليه ان من كل عشرة دنانير
كذا فذلك حرام عليهم **وفي العيون** رجل دفع الى رجل ثوبا فقال له بعه بعشرة فلم يبعه فلا
اجر له وان بعث في ذلك ولو باعه باثني عشر او اكثر او اقل فله اجر مثل عمله لا يجاوز درهما
وقال محمد لا ازيد له اجر مثل عمله **وفي الظهيرية** بالغا ما بلغ فان لم يبلغ اذا بعث الفتوى
على قول ابي يوسف **وفي الحاوي** سئل محمد بن سلمة عن اجرة السمسار وما يعطى للمنادي في بيع
المزايدة وما قال اصحابنا في ذلك انه فاسد فقال ارجوا ان لا باس به وان كان في الاصل
فاسدا لكثرة تعامل الناس وكثير من هذا غير جايز في الاصل فيجوز لحاجة الناس اليه مثل دخول
الحمام فهذه اجارة ليس فيها بيان مدة المكث ومقدار ما يستعمله من الما وغير ذلك وعنه
ايضا رايت شجاع يبالج نساجا ينسج له ثيابا في كل سنة فيباطعه عند السنة بالثلث وعن ابي
مطيع قال لبعض اصحابنا ابتغي بخياط فاني فدفع اليه دوا خالم يباطعه ثم اعطاه اجره ففي هذا
يعتبر غالب امور التجار **وفي فتاوى ابي الليث** اذا قال للدلال اعرض ضيعتي وبعها على انك
اذا بعتها فلك من الاجر كذا فلم يقدر الدلال على اتمام الامر فباعها دلال اخر قال الفقيه ابو
القاسم ان كان الاول قد عرضها وذهب له في ذلك روحا يعتد به فاجر المثل له واجب بقدر

عنايه وعمله وعن ابي نصر مثلها قال الفقيه ابو القاسم فانه سئل عمن دفع ثوبا الى منادي ليبيعه
باجر فنادي فلم يبع صاحبه قال له اجر مثله قال الفقيه ابو الليث هذا هو القياس اما في
الاستحسان لايجب له الاجر اذا تركه وهذا موافق لقول ابي يوسف في المسئلة المتقدمة وعليه
الفتوي **وفي فتاوي ابي الليث** بعنا رجل يبيع شيئا بالمزايدة فاستاجر مناديا ينادي بيبيعه ان
كان بين له وقتا او قال له ينادي كذا اصواتا فذلك جايز والا فلا **وفي الكبري** دفع الي
منادي ليبيعه باجارة فنادي فلم يبعه صاحبه قال ابو نصر رحمه الله له مثله وقال الفقيه
ابو الليث رحمه الله لاينبغي له في الاستحسان **وفي الفتاوي العتابية** لو استاجر ليصيد له او ليخبز له
او استاجر للخصومة او لتقاضي الدين او لقبض الدين لايجوز وان ذكر المدة وان استاجر
لقبض العين يجوز الا رواية عن محمد **وفي الظهيرية** الدلال في البيع اذا اخذ دلالته بعد ذلك
البيع ثم انفسخ البيع بينهما بسبب من الاسباب سلم له ما اخذ **وفي الخانية** دلال في يده ثوب يبيعه
لرجل هذا ثوبي سرق مني فدفع الدلال الثوب الذي اعطاه بريء عن الضمان **وفي**
نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف رحمه الله رجل ضل منه شيئا فقال من دلني عليه فله درهم
فدله انسان فلا شيء له ولو قال لانسان بعينه ان دللتني عليه فلك درهم فان دله من غير
شيء معه فكذلك الجواب لايستحق به الاجر وان مشي معه ودله فله اجر مثله **وفي الفتاوي**
العتابية لايزاد على درهم **وفي فتاوي سمرقند** استاجر رجلا ليصيد له او ليحتطب له فان
وقت ولكن عين الصيد او الحطب فالاجارة فاسدة وما اصطاد او احتطب فهو للمستاجر
وان كان الحطب الذي عينه ملك المستاجر فالاجارة جايزة **وفي الحاوي** وان استعان بانسان
ليحتطب له او يصطاد له فالصيد والحطب للعامل **وفي الفتاوي العتابية** واذا استاجر طبلا
ليس بلهو وذكر مدة يجوز او ليحمل الجيفة او يقتل مرتدا او يذبح شاة او دينا يجوز ولو
استاجر طبيبا او كحالا او جراحا ايدا وبه وذكر مدة جاز **وفي الخانية** رجل دفع حمولة الي حمال
ليحملها الى بلدة كذا فحملها الى السمسار فقال السمسار للحمال ان وزن الحمولة في الدار نلج
كذا وقد نقصت في الوزن فانا لا اعطيك من الاجر بحساب ما نقصت ثم اختلفا بعد ذلك
فقال السمسار او فيتك الاجر بحساب ما نقصت وقال الحمال ما استوفيت كان القول في انكار
الاستيفا قول الحمال ولا خصومة بينه وبين السمسار انما الخصومة بين الحمال وبين صاحب
الحمولة **وفي القدوري** عن محمد رحمه الله فيمن قال لغيره اقتل هذا الذيب او هذا الاسد
ولك درهم وهما صيد ليس للمستاجر فله اجر مثله لايجاوز به درهما قال ويكون الصيد
للمستاجر **وفي فتاوي الفضلي** اذا استاجر الرجل رجلا ليهدم جداره ويبني حيطانه كل ذراع
بكذا او قال باجر كذا او ليكسر حطبه جازت الاجارة وان لم يذكر الاجل وكذلك لو استاجر
رجلا ليخبز له عشرين منا من الخبز بدرهم يجوز وان لم يذكر الاجل ولو استاجر رجلا ليذري
كدسه او قال له بالفارسية بكدرم خرمن برباد كن لايجوز ولو قال اين يك درم
اين ديوار بار كن جاز **وفي الخانية** بين لذلك وقتا او لم يبين وفي الاصل استاجره ليبني له
حايطا بالاجر والجص ويبني لذلك اجرة من هذه الاجارات كذا وكذا اكرا من الجص ولم
يسم الطول والعرض كانت الاجارة فاسدة قياسا صحيحا استحسانا ولو سمي كذا كذا عددا
من الاجرة والسنة ولم يسم اللبن فلم يره ان كان ملبن اهل تلك البلدة واحدا او كان
ملابن مختلفة الا انه غالب عملهم على ملبن واحد جازت الاجارة استحسانا وان كان ملابنهم
مختلفة ولم يغلب استعمال واحد منها كانت الاجارة فاسدة واذا استاجره ليبني له
حايطا بالربص وشرط عليه الطول والعرض واذا استاجره ليعمل له في هذه استاجرت
بيتين ذي سقفين او ذي سقف واحد فبين طوله وعرضه والسمر وغير ذلك ويقال الغادية
مكرو زادن لايجوز هكذا ذكر **في فتاوي ابي الليث** رحمه الله والصواب انه يجوز اذا كان بالات
المستاجر لتعامل الناس ومسئلة الاستيجار لبنا الحايط بالاجر والجص تقدم ذكرها ولو استاجر
ليحفر له بيرا في داره وسمي عمقها وسعتها حتى جازت الاجارة فلما حفر بعضها وجد جبلا واشد

علاوا اشد مؤنة فان كان يقدر على حفرها بالالة التي يحفر بها الابار الا انه يلحقه زيادة
مشقة وتعب فانه يجبر على العمل وان كان لايقدر على حفرها بالالة التي يحفر بها
الابار لايجبر عليه وهل يستحق الاجر بقدر ما عمل لم يذكر محمد رحمه الله هذه المسئلة
في الكتاب وحكي فتوي شمس الايمة الاوزجندي انه يستحق اذا كان يعمل في ملك المستاجر
بخلاف ما اذا كان يعمل في غير ملكه **وفي الفتاوي العتابية** ولو استاجره يحفر له بيرا او سردابا
لابد ان يبين الموضع وطول البير وعمقه ودوره وفي السرداب بين طوله وعرضه وعمقه
وفي التجريد فالواجب اذا اراه موضعا من الصحرا يحفر فيه بيرا فهو بمنزلة كونه في ملكه
وهذا قياس قول ابي حنيفة رضي الله عنه وقال محمد رحمه الله لايكون قابضا الا بالتخلية
وان اراه الموضع وهو الصحيح وان كان في غير ملكه وقد عمل بعضه فللمستاجر ان يمتنع من
التسليم حتى يتم العمل في قول محمد وعلى رواية الحسن هو قابض عليه الاجرة وان شرط
عليه ان كل ذراع في طين او سهلة بدرهم وكل ذراع في جبل بدرهمين وكل ذراع
في الماء بثلاثة دراهم وبين مقدار طول البير عشرة مثلا فهو جايز ولو استاجره ليحفر
له بيرا في داره وظهر الماء في البير قبل ان يبلغ المنتهى الذي شرط عليه فان امكنه الحفر
في الماء بالالة التي يحفر بها الابار اجبر على الحفر وان احتيج الى الة اخري لايجب عليه
وكذا لو استاجره ليحفر له في حجارة مروة فلما حفر البعض ستقبله حجارة صفا صم فان امكن
امكنه حفر الصفا بالالة التي يحفر بها المروة اجبر على الحفر وما لا فلا **وفي شرح الطحاوي**
ولو وجدها وجوه من حيث يخاف التلف لايجب ايضا ولو حفر بعضها فاراد ان ياخذ الاجر
بحصة ذلك شرط ان البير في يد المستاجر فله ان يطالب بالاجرة بحصته ويجبر على حفر الباقي
وما حفر منها يصير مسلما الى صاحبه حتى لو انهار بعد ذلك او وقع فيها الماء او التراب وسواها
مع الارض لايسقط من اجره شيء وبمثله لو كانت الاجرة وقعت على حفر هذا البير في ملك
الغير فليس للحافر طلب الاجرة ما لم يفرغ من الحفر ويسلمه اليه حتى لو انهار البير بعد ذلك
ودخل السيل او الريح فيها التراب وسواها مع الارض لايجب الاجرة واذا استاجر رجلا ليحفر
له حوضا عشرة في عشرة وسمي عمقها وعرضها بين له فلو لم يحفر خمسة في خمسة يجب ربع
المسمى واذا استاجر الرجل رجلا ليحفر له قبرا فحفر فانهار او دفن فيه انسان قبل ان ياتي
المستاجر بجنازته فهو على التفصيل الذي ذكرنا في حفر البير قبل هذا ان كان في ملك المستاجر
وان كان في غير ملكه فلا اجر له ولو استاجره ليحفر قبرا ولم يسم في اي المقابر جاز استحسانا
وينصرف الى المكان الذي يدفن فيه اهل تلك المحلة موتاهم قال مشايخنا الجواب بناء على عرف
اهل الكوفة فان لكل محلة مقبرة خاصة يدفنون موتاهم فيها ولا ينقلون موتاهم الى مقابر
محلة اخري اما في ديارنا ينقل الموتي من محلة الى مقابر محلة اخري فلا بد من تسمية المكان
حتي لو كان موضعا كان لاهل كل محلة مقبرة خاصة لاينقلون موتاهم الى محلة اخري او كان
موضعا لهم مقبرة واحدة يجوز له الاجارة من غير تسمية المكان واذا عين المستاجر للاجير
مكانا يحفر فيه القبر فحفر في مكان والمستاجر بالخيار ان شاء رضي بذلك واعطاه الاجر وان
شاء رد ذلك عليه ولا اجر له واذا لم يصفوا له طول القبر وعرضه وعمقه جاز استحسانا
ويؤخذ باوسط ما يعمل الناس **وفي الخانية** وان استوجر لحفر القبر الا بين الطول والعرض
والعمق يجوز قياسا واستحسانا وان لم يبين الطول والعرض والعمق في القياس لايجوز وفي
الاستحسان يجوز ويقع على الوسط مما يعمل الناس **وفي الفتاوي العتابية** ولا يحتاج الى بيان طوله
وعرضه لانه معلوم بالعادة والتسليم بالتخلية او بدفن الميت فان دفن فيه اخر قبل التخلية
فلا ولو حفر غير موضع التعيين فلا اجر الا ان رضوا بذلك وليس على الحفار تطيينه وعليه
حثو التراب للعرف واللحد والشق يعتبر فيه العرف **وفي النوازل** سئل عن اجر القبر يكون من
جميع المال قال هو بمنزلة الكفن من جميع المال **نوع منه** في المتفرقات قال ابو حنيفة رضي
الله عنه لايجوز ان يستاجر من عقار مائة ذراع او من ارض جريبا او جريبين اذا كان اكثر من ذلك

وقال ابو يوسف ومحمد رحمه الله يجوز ولا يجوز استيجار القناة والبير والنهر والعين ليسقي منها
غنمه او ارضه وكذلك اذا كان لرجل شرب في نهر فاستاجره ليسقي منه غنمه او ارضه لم يجز
والحيلة في ذلك ان يواجر منه موضعا معلوما من حريم البير او النهر ليكون عطنا لمواشيه ويبيح له
سقي المواشي من البير والنهر كذا ذكر شمس الايمة رحمه الله قالوا وهذا اذا كان المواشي بحيث
ينقطع الماء عن شربها فاما اذا لم يكن كذلك فلا حاجة الى الاذن بعطن المواشي بحريم البير
والنهر **وفي التهذيب** وان استاجر النهر والقناة مع الماء لم يجز ايضا والفتوي على الجواز بعموم
البلوي م ولا يجوز اجارة الاجام والانهار للسمك وغيره ولا يجوز اجارة المراعي فاجارة الاراضي
فان اجارة الاراضي جايزة وانما اراد به اجارة الكلا والحيلة في جوازها ان يستاجر موضعا من
الارض ليضرب فيه فسطاطا او يجعله حظيرة لغنمه فتصح الاجارة ويبيح صاحب المرعي له الانتفاع
بالمرعي **وفي جامع الفتاوي** وله ان يمنع من يريد ان يدخل هذه الارض **وفي الذخيرة** قال محمد
رحمه الله اذا استاجر الرجل مرعي لدوابه يعقيد اقامة او ثوب او درهم مسماة سنة فالاجارة
باطلة فلا ضمان عليه فيما رعاه فان كان الذي اجر المرعي قد قبض العبد واعتقه فعتقه
وبيعه فيه جايز ومن استاجر نخيلا ليجذ ثمرته بعبد وقبض الموجر العبد لا يملك واذا اتخذ
الرجل مشرعة على شاطي الفرات ليسقي منها السقاة وياخذ منهم الاجر فهذا على وجهين اما
ان يبني هذه المشرعة على ملكه او يبني على ملك عامة الناس فان بني على ملكه واجرها منهم
للاستقاء يجوز وان اجرها ليقوم بها السقاؤن ويضعون القرب فيها ويوقفون الدواب
فيها جاز فاما اذا بني المشرعة على ملك العامة ثم اجرها من السقايين لا يجوز سوا اجرمنهم
للاستقا او اجرمنهم ليقوموا فيها ويضعوا القرب لا يجوز في الاحوال كلها **وفي التجريد** ولو استاجر
دابة او عبدا يوما ولم يسم ما يحمل عليها ولا ما يستاجر له العبد فان اختصما حين وقت الاجارة
فسخت العقد وان مضي الوقت قبل ان يختصما فالقياس ان يجب اجر المثل اذا حمل وفي الاستحسان
يجب المسمي **وفي السراجية** استاجر عبدا ليبيع له ويشتري جاز فلو لحقه دين اخذ المستاجر بذلك
ولا سبيل للغرما على المستاجر **وفي الولوالجية** ولو استاجر بكرا او دلوا ليستقي بها غنمه فهو فاسد
الا ان يبين وقتا م واذا استاجر الرجل دراهم او دنانير او حنطة او شعيرا او ما اشبه ذلك من الموزونات
او المكيلات ليعمل بها كل شهر بدرهم لا يجوز ولو استاجر الدراهم او الدنانير شهرا ليتزين بها او
استاجر الحنطة او الشعير ليعير بها مكيالا ذكر في الاصل انه يجوز انه يجوز قال ابو الحسن وعندي
انه لا يجوز بعض مشايخنا رحمهم الله قالوا ما ذكر في الاصل محمول على ما اذا استاجر ليعير بها
مكيالا لا بعينه وما ذكر ابو الحسن محمول على ما اذا استاجر ليعير بها مكيالا لا بعينه وبعضهم قالوا
في المسلة روايتان ولو استاجر الدراهم والحنطة يوما مطلقا ولم يبين لماذا استاجرها لم يذكر
هذه المسلة في الاصل قال شيخ الاسلام المعروف بخواهرزاده فلقايل ان يقول يجوز ويحمل
على الانتفاع بها احتيالا لاجازة العقد ان يقول لا يجب واليه مال الكرخي رحمه الله **وفي الذخيرة**
وعن ابي القاسم الصفار اذا استاجر منه حجر ميزان كل شهر بدرهمين هل يجب الاجر قال ان كان
ذلك حجرا كما ذكر وليس له قيمة لا يجب الاجر ولا يجوز هذه الاجارة وذكر شمس الايمة السرخسي
رحمه الله في تعليل مسلة لو استاجر ليزن به يوما الي الليل جاز وهكذا ذكر بعض مشايخنا
وفي الولوالجية ولو استاجر من رجل الف درهم بدرهم كل شهر يعمل بها فهو فاسد فلا اجر
عليه وكذا الدنانير والمكيل والموزون م واذا استاجر الرجل نخلا او شجرا على ان ما يكون من الثمرة
للمستاجر لا يجوز واذا اطلق الاجارة على النخل اطلاقا ولم يشرط شيا لم يذكر محمد رحمه الله هذه
المسلة في الاصل قال شيخ الاسلام ولقايل ان يقول يجوز وتصرف الاجارة الي منفعة محضة
تحقق من الاستيجار مع بقا العين كبسط الثياب على اغصانها او لشد الدابة بها والاجارة
على مثل هذه المنفعة جايزة وقد ذكر الكرخي في مختصره ان من استاجر نخلا او شجرا ليبسط عليه
ثيابا لا يجوز **وفي المنتقي** اذا استاجر الرجل سطحا ليجفف شيا عليه جاز قال ولا يشبه هذا اذا
استاجر الرجل نخلا ليجفف شيا عليه واذا استاجر الرجل علو منزل ليبني عليه لم يجز في قول

ابي حنيفة ويجوز في قول ابي يوسف ومحمد رحمه الله فمن مشايخنا من قال موضوع المسلة اذا كان
العلو لرجل والسفل لرجل اجر صاحب العلو من رجل ليبني عليه فتكون هذه المسلة فرع مسلة
اخري ان صاحب العلو اذا اراد ان يحدث في العلو بنا قال ابو حنيفة رضي الله عنه ليس له ذلك
اضر بالسفل او لم يضره فاذا لم يملك صاحب العلو احداث البنا بنفسه لم يملك التمليك من غيره
بالاجارة وعندهما له ان يحدث البنا اذا لم يضر بالسفل فلما ملك صاحب العلو هذا بنفسه
ملك التمليك من غيره بالاجارة حتي لو كان العلو والسفل لواحد فعلي هذا لا تكون المسلة
بل تكون مسلة مبتداة فلا بد ان يتكلم كل واحد منهما بكلام مبتدا والاطلاق يشهد لهذا **وفي
الظهيرية** رجل استاجر عبدا او دابة على ان يكون علفهما على المستاجر ذكر في الكتاب انه لا
يجوز قال الفقيه ابو الليث رحمه الله في الدابة ناخذ بقول المتقدمين اما في زماننا فالعبد
ياكل من مال المستاجر عادة م ومن استاجر ارضا ليبني جازت الاجارة وان كان قدر البنا
مجهولا ولو استاجر سطحا ليبيت عليه شهرا ذكر في كتاب الصلح وفي بعض روايات الاجارة
انه يجوز وذكر في بعض المواضع انه لا يجوز فمن مشايخنا من فرق فقال ما ذكر في كتاب الصلح
وفي بعض الروايات كتاب الاجارات محمول على ما اذا كان العلو مسقفا او لم يكن مسقفا ولكن
محجرا بان يدور عليه الحايط وما ذكر في بعض المواضع محمول على ما اذا لم يكن مسقفا ولا محجرا ومن
المشايخ من قال في المسلة روايتان ومن المشايخ من زيف ما ذكر في بعض المواضع وقال يجوز
استيجار السطح للتسوية على كل حال فاطلاق لفظ كتاب الصلح وبعض روايات كتاب الاجارات
يدل عليه **وفي الحاوي** وصي متولي اجر منزل اليتيم واوقف بدون اجر المثل بعضهم يجعله
كاجارة فاسدة ويجب اجر المثل قيل للخصاف انتفي بهذا قال نعم وبعضهم جعل المستاجر
بسكونه فيها غاصبا فلا اجر عليه وكذا الاب قال القاضي وانا افتي بايجاب اجر المثل في هذه
الصورة ايضا كما قال الخصاف م واذا استاجر القاضي رجلا ليقوم عليه في مجلس القضا شهرا
باجر مسمي فهو جايز كما لو استاجر شهرا للخدمة ويدخل في ذلك الحدود والقصاص ولو استاجر
القاضي لاقامة الحدود خاصة او لاستيفا القصاص خاصة ان لم يذكر لذلك مدة لا اشكل انه
لا يجوز الاجارة وان ذكر لذلك مدة لم يذكر محمد هذا الفصل في الكتاب وذكر الشيخ ابو
الحسن الكرخي في كتابه انه لا يجوز واليه مال الشيخ شمس الايمة الحلواني والشيخ الامام الطواويسي
في شرح كتاب الاجارات وذكر الشيخ الامام المعروف بخواهرزاده انه يجوز **وفي الابانة**
وان فعل الاجير استحق اجر المثل م فاذا قضي القاضي لرجل على رجل بالقصاص في النفس
واستاجر المقضي له رجلا يستوفي ذلك على قول ابي حنيفة وابي يوسف لا يجوز وعلى قول محمد
يجوز **وفي الذخيرة** ثم على قول ابي حنيفة رضي الله عنه اذا قتل الاجير ذلك الرجل لا يجب له
المسمي ولا يجب له اجر المثل وفيما دون النفس يجوز الاجارة بالاجماع ولو استاجر للذبح يجوز
وفي الخانية اذا استاجر رجلا شهرا ليعمل له في بيته لا يملك ان يامره باستيفا القصاص ولا
يجب له الاجر على قول ابي حنيفة وابي يوسف **وفي الفتاوي العتابية** قال محمد لو استاجر الامام رجلا
ليقتل له المرتد والاساري لم يجز عند اصحابنا **وفي الخانية** ولو استاجر الامام ذميا او مسلما
ليقتل اسيرا كان في يده فقتله لا شي له عليه وقال محمد يجب الاجر المسمي كما يجب بذبح الشاة
وضرب العبد **وفي الذخيرة** ذكر محمد رحمه الله اذا قتل رييس القوم فقال الامير من جا براسه
حتي يعرف فيعلموا ان رييسهم قد قتل فيعرفون فله كذا فذهب رجل وجا براسه فلا شي له
اذا كان المشركون قد تنحوا عن ذلك المكان فلا يحتاج في المجي براس الرييس الى القتال وكان ينبغي
ان يكون له ما سمي الامير لانه استاجره لعمل معلوم فيه منفعة للمسلمين وليس هذا من الاعمال
المجهولة الا اذا كان لا يحتاج فيه الي القتال والجواب ان هذا الاستيجار لم ينعقد اصلا لا موقعا
الصحة ولا موقعا للفساد لان الاجر مجهول غاية الجهالة كما لو قال الامير استاجرت واحدا
من اهل العسكر حتي يجي براس الرييس ولم يبين احدا ولو كان الامير عين واحدا من اهل العسكر
فقال ان جيتني براسه فلك كذا فذهب الرجل وجا براسه او قال الامير لجماعة باعيانهم ايكم

جاني براسه فله كذا فجاء رجل براسه فله اجر المثل وفي الخانية واذا كان امير عسكر المسلمين في دار الحرب وقد قاموا على مطمورة ليس فيها رجال يقاتلون وانما كان فيها النساء والصبيان والاموال فقال الامير من حفظ هذه المطمورة الليلة حتى يصبح فله كذا واحد حفظها كذا فحفظها قوم حتى اصبحوا فلكل واحد منهم ما سمى له الامام وبعض مشايخنا قالوا في مسئلة حفظ الحصن الاجارة لا تنعقد حيث لم يخاطب قوما معينين وانما يثبت في الزمان الثاني حين يشتغل الحافظ بالحفظ ويرضى به الامام فهو في معنى الاجارة بالتعاطي وذلك جائز م اذا استاجر سنورا لاخذ الفارة لا يجوز ولو استاجر كلبا او بازيا ليصيد به ذكر في اضاحي الزعفراني انه يجوز وفي العتابية وبه ناخذ وذكر القدوري مسئلة الكلب والبازي وقال لا يجوز وفي الخانية ولو استاجر كلبا ليحرس داره قالوا لا يجوز وفي الظهيرية ولو استاجر قردا لكنس البيت فينبغي ان يجوز اذا بين المدة لان القرد يضرب فيعمل بالضرب بخلاف السنور م وكذلك لو استاجر ديكا ليصيح وفي جامع الفتاوى اواجما ما ليتبرك لم يجز ولو استاجر نخلا للانزاء فهو باطل وعن ابي يوسف فيمن استاجر ثيابا ليبسطها في بيت ولا يجلس عليها وفي الظهيرية ولا ينام ولكن يتجمل م فان الاجارة فاسدة وكذا روي عن محمد فيمن استاجر دابة ليجنبها بين يديه فلا اجر لها وفي الفتاوى العتابية رجل استاجر دابة ليربطها على بابه ليرى الناس ان له فرسا او انية ليضعها في بيته ولا يستعملها او دارا لا يسكنها لكن ليظن الناس ان له دارا او عبدا على انه لا يستخدمه او دراهم يضعها في بيته فالاجارة فاسدة ولا اجر له الا اذا كان الذي يستاجر قد يكون ان يستاجر لينتفع به م وفي المنتقى اذا استاجر تيسا او كبشا للدلالة ليسوق به الغنم لا يجوز وفي الخانية ولا اجر له وفي القدوري ولو استاجر شاة ليرضع منها جديا او صبيا لم يجز وليس هذا كالادمي وفي الفتاوى العتابية لو استاجر بقرة ليشرب اللبن او كرما او شجرا لياكل ثمره او ارضا ليرعى عنه الفصيل او شاة ليجز صوفها فهو فاسد كله وعليه قيمة الثمرة والصوف والفصيل لانه قبل الاجر وقد استوفاه بعقد فاسد بخلاف ما اذا استاجر الارض ليرعى الكلا وفي الخانية ولو استاجر قلما ليكتب به ان بين لذلك وقتا صحت الاجارة والا فلا وفي النوازل اذا بين الوقت فالكتابة صحت الاجارة م واذا استاجر عبدا كل شهر باجر معلوم وطعام او استاجر دابة كل شهر باجر معلوم وعلفها لا يجوز وفي المنتقى استاجر سيفا شهرا ليتقلد به او استاجر قوسا شهرا ليرمي عليه يجوز واذا استاجر وتدا ليوتد به وذكر هذه المسئلة في المنتقى بهذه العبارة في موضع اخر اذا استاجر وتدا ليعلق به بعض امتعته لا يجوز هذه الاجارة ولو استاجر قوما يحملون جنازة او يغسلون ميتا فان كان موضع لا يجد من يغسله غير هؤلاء فلا اجر لهم وان كان ثمة اناس غيرهم فلهم الاجر وفي الذخيرة اذا استاجر ارضا ليضرب فيها الشبكة للصيد جاز ان وقت ذكر في العيون واذا استاجر ارضا ليلبن فيها فالاجارة فاسدة واللبن كله للبان وعليه قيمة التراب ان كان له قيمة واجر مثل الارض ان لم يكن للتراب قيمة في ذلك الموضع ولو كان في رفع التراب منفعة الارض فلا شيء عليه وفي الفتاوى الخلاصة فاذا نقصت الارض بذلك ضمن نقصانه ويدخل اجر المثل فيه وان لم يكن فيه نقصان لا شيء عليه وفي الفتاوى العتابية اذا استاجر سنجة او ميزانا ليزن بها يجوز لانها منفعة م العقد

السادس عشر فيما يجب على المستاجر وفيما يجب على الاجر قال نفقة المستاجر على الاجر سوا كانت الاجرة عينا او كانت منفعة حتى ان من استاجر دابة الى بغداد ليسكنه بيت شهرا او بخدمة عبد شهرا او استاجر عبدا ليسكنه بيت شهرا كان علف الدابة ونفقة العبد على الاجر قال وتطيين الدار واصلاح ميازيبها وما بنى من بنائها على رب الدار دون المستاجر ولا يجبر على ذلك ولكن المستاجر ان يخرج اذا لم يعمل وللمستاجر ان لا يرضى بذلك وان كان استاجرها وهي كذلك وقد راها فلا خيار له وفي الظهيرية رجل استاجر بيتا ثم فكف الماء من وكف عليه فاتم خانه وكف الماء السقف لا يجبر صاحب البيت على اصلاح سقفه م قال واصلاح بير الماء وبير البالوعة والمخرج على رب الدار وان كان امتلاء من فعل المستاجر فلا يجبر على ذلك وفي التفريد

وان امتنع

وان امتنع يصير عذرا في فسخ الاجارة وفي الخانية ولا يكون ذلك على المستاجر فان فعل المستاجر ذلك يكون متبرعا فلا يحتسب من الاجر وكذا الغلق والسلم وكذلك كل سترة تركها يجب ذلك على رب الدار قال ولو انتقضت الاجارة وفي الدار تراب من كنسه فعليه نقله ان يرفعه وان كان امتلاء احدهما او مجاريها من فعله فالقياس ان يلزمه نقله قال فان اصلح المستاجر شيئا من ذلك لم يحتسب له ما انفق وفي الظهيرية فان اختلفا في التراب الظاهر فالقول قول المستاجر انه استاجرها وهو فيها وفي الذخيرة اذا استاجر دارا فيها بير ما لان له ان يستقي من ماء البير للوضوء وغيرها من غير اذن صاحب الدار فان وقعت في البير نجاسة او يرد بها فار فليس على واحد منهما اصلاحها وفي الخانية وفي اجارة الحمام نقل السرقين وتفريغ موضع الغسالة يكون على المستاجر سوا كان المسيل ظاهرا او مستترا فان شرط ذلك على الاجر فسدت الاجارة فان شرط على المستاجر جازت الاجارة والشرط فان انكر المستاجر ان يكون الرماد من فعله كان القول قوله وفي فتاوى اهو قال الامام برهان الدين ان كان فسخ الاجارة بعد الحصاد والانتفاع للمستاجر وقبله وفي الخانية ولو ان رجلا قال لغيره انفق في بناء داري فلم يفعل على ان ترجع به اختلفوا فيه قال الشيخ الامام السرخسي رحمه الله الصحيح انه يرجع م ومما يتصل بهذا الفصل فصل التوابع والاصل فيه ان الاجارة اذا وقعت على عمل وكل ما كان من توابع ذلك العمل فلم يشرط في الاجارة فذلك على الاجير فالمرجع فيه العرف حتى قال في الكتاب من استاجر رجلا ليضرب له لبنا فاللبن على اللبان ان جرت العادة وفي الخانية والتراب على المستاجر وفي جامع الفتاوى وليس على اللبان الا المرد كذلك في التوفيق الذي يصلح الحايك به الثوب يعتبر العرف وفي الخانية وفي نسج الثوب الزيتون يكون على صاحب الثوب والسلك الذي يخيط به الثوب والابرة على الخياط باعتبار العرف وفي الخانية وهذا في عرفهم اما عرفنا السلك على صاحب الثوب ولو كان الثوب حريرا فالابريسم الذي خاط به الثوب يكون على صاحب الثوب وفي الكبرى وفي غزل الخياط اذا لم يكن فيه عادة فهو على صاحب الثوب وهو كالصباغ يكون الصبغ عليه فان لم يكن فيه عادة فعلى صاحب الثوب م واخراج الخبز من التنور على الخباز بحكم العرف وكذلك الطباخ اذا استوجر في عرس وفي الخانية او وليمة فاخراج المرقة من القدر الى القصاع على الطباخ واذا استوجر لطبخ قدر خاص فاخراج المرقة من القدر ليس عليه واذا تكارى للحمل فعلى الاكاف والحبال والجوالق يعتبر العرف وكذلك اذا اكراها للركوب ففي اللجام والسرج يعتبر العرف ايضا فاذا تكارى دابة ليحمل الحنطة الى منزله فانزال الحمل عن ظهر الدابة على المكاري وفي الادخال في المنزل يعتبر العرف وليس على المكاري ان يصعد بها السطح وفي الخانية او الغرفة الا ان يكون اشترط ذلك وبين له وفي النوازل وروي عن ابي يوسف عن ابي حنيفة في رجل تكارى دابة يحمل عليها دقيقا او سمنا او زيتا فلما انتهى الى منزل المستاجر فاراد المستاجر ان يحمل المكاري ذلك فيدخله منزله فابى ذلك المكاري قال هذا اما يفعل الناس ويتعاملون عليه فان كان على المكاري فيما يفعل الناس فعلى المكاري ادخاله وقال ابو يوسف هذا اجوده وفي الخانية وكذا صب الطعام في الجوالق لا يكون عليه الا بالشرط م وفي سلك الخياط اذا لم تكن عادة معروفة فهو على صاحب الثوب واذا استاجر وراقا وشرط عليه الحبر والبياض فاشتراط الحبر جائز واشتراط البياض باطل وفي الكبرى وحثي التراب في القبر على الحفار بناء على عرفهم واذا استاجر قصارا ليقصر له الثوب فحملها على القصار الا ان يشترط القصار حملها على رب الثياب حمال حملا بكذا فلما بلغ الموضع بدل في داره فوضع الاحمال في موضع منها ثم وزنها على صاحبها وسلمها اليه فلم يرفعها اياما ثم اختصموا في كراء ذلك الموضع ورب الدار ياخذ الحمال بالكراء فان كانت الاحمال في موضع مستاجر بالعقد فالكراء على من استاجره وان كانت الاحمال في موضع بتبرع باجر غير معقود فبعد الوزن والتسليم يجب الكراء على المسلم اليه وقيل ذلك يجب على الحمال وفي النوا

قال نصر سالت الحسن بن زياد عن رجل استاجر مكاريا على ان يحمل له حنطة على من تكون الجوالق والحبل
قال ان كان يحمل المكاري على دوابه فهو عليه وان كان يحمله على عنقه او على دواب المستاجر
فهو على رب الحنطة قال الفقيه العادة في زماننا ان لا يكون الجوالق على الحمال في الاحوال
كلها وانما هو على صاحب الحنطة الا ان يشترط على الحمال واما الحبل فهو على الحمال لان عليه
ان يشد كي لا يسقط عن ظهره او عن دابته وسئل ابو بكر عن رجل باع العنب في الكرم على من قطف
العنب ووزنه قال اذا باع مجازفة فالقطف والجمع على المشتري واذا باع موازنة فعلى البايع
الا ان يحتال البايع بان لا يجب عليه الوزن فيقول انما الوزن كذا اما ان يصدقه المشتري
فلا يكلفه الوزن واما ان يكذبه فيكلفه وزنه **وفي الحاوي** سئل ابو القاسم عمن استقرض
مختوم حنطة فاستاجر المقرض من يحمله على من يجب الكرا قال على المقرض الا اذا قال المستقرض
استاجر لي من يحمله فالاجر على المستقرض وله الرجوع على المقرض بذلك وسئل ابو نصر
الدبوسي عن حمال وقف في الطريق ايا ما حتى لزم صاحب الاحمال اجر الاوعية اجرا
كثيرا على من يكون اجر الاوعية قال ان صار الحمال في وقوعه في الطريق محالا او غاصبا
وعليه رد ما قبض من الاجر من هنا الى مال الاحمال واجر الاوعية على صاحب الاحمال

ثم الفصل السابع عشر في الرجل يستاجر فيما هو شريك فيه فاذا استاجر احد الشريكين
نصف دابة صاحبه او نصف عبد صاحبه على ان يحمل نصيبه من الطعام المشترك الى موضع
كذا والطعام غير مقسوم فلا اجر له **وفي الجامع الصغير الحسامي** وقال الشافعي رحمه الله
له المسمى اذا بين الاجر وبين موضع الحمل **وفي الجامع الصغير** الاسبيجابي ولا يلزم على هذا
ما اذا استاجر بيتا من رجل ليضع فيه طعاما بينهما فانه يصح لان المعقود عليه منافع البيت
ولا وضع الطعام ثم وعلى هذا الاجارة على عمل في محل مشترك قال محمد رحمه الله لو استاجر
احدهما نصف سفينة صاحبه ليحمل الطعام المشترك الى موضع كذا فهو جايز وكذلك لو
اراد ان يطحنا الطعام المشترك ولاحدهما رحى فاستاجر احدهما نصف الجوالق على ان يحمل فيه
هذا الطعام الى موضع كذا قال محمد رحمه الله في العيون عقيب ذكر هذه المسايل كل شي
استاجره احدهما من صاحبه مما لا يكون منه عمل فانه لا يجوز فان عمل فلا اجر له **وفي الكبرى**
مثل الدابة وكل شي استاجر احدهما من صاحبه مما لا يكون منه العمل فهو جايز وذلك نحو الجوالق
واشباهه قال الفقيه ابو الليث رحمه الله هذا رواية الاصل فانه ذكر محمد رحمه الله في
كتاب المضاربة لو استاجر من صاحبه بيتا او حانوتا لا يجب الاجر **وفي الكبرى** ذكر القدوري
ان كل شي لا يستحق به الاجرة الا بايقاع العمل في الشركة فاذا استاجر احد الشريكين لا اجر
لم يجز مثل ان يستاجر لنقل الطعام بنفسه او بغلامه او دابته وكل ما يستحق الاجرة فيه
من غير ايقاع العمل في المال المشترك فالاجارة جايزة مثل ان يستاجر دارا ليحرز فيه الطعام
او سفينة او جوالقا وعن ابي يوسف رحمه الله ان الاجارة في الدور والسفينة لا يجوز قال
القاضي فخر الدين رحمه الله الفتوى على ما ذكره في العيون والقدوري **ثم وفي نوادر ابن سماعة**
استاجر رجلين يحملان له هذه الخشبة الى منزله بدرهم فحملها احدهما فله نصف درهم وهو
متطوع اذا لم يكونا شريكين قبل ذلك في الحمل والعمل وكذلك لو استاجرهما لبناء حايط او حفر بير
فلو كانا شريكين في العمل يجب الاجر كله ويكون بين الشريكين ويصير عمل احدهما بحكم الشركة
كعملهما **وفي التجريد** ذكر ابو الحسن في الجامع اذا كان عبد واحد بين اثنين فاجر احدهما نصيبه
من صاحبه ليخدمه معه شهرا على ان يخدم من صاحبه هذا شهرا فان هذا لا يجوز في العبد
الواحد وانما يجوز في العبدين المختلفين اذا كانا عبدين ثم وفي الاصل اذا استاجر الرجل قوما
يحفرون له سردابا باجارة صحيحة فعملوا الا ان بعضهم عمل اكثر مما عمل الاخر كان الاجر مقسوما
بينهم على عدد الروس قال بعض مشايخنا رحمهم الله هذا اذا لم يكن التفاوت بين الاجر في العمل
في هذه الصورة تفاوتا فاحشا اما اذا فحش التفاوت لا يقسم الاجر على عدد الروس كما في
مسئلة الدابتين وان لم يعمل احدهم لمرض او عذر اخر ان لم يكن بينهما شركة فان لم يشتركوا في تقبل

هذا

هذا العمل سقط حصة اجر المريض وهو شرطين رجل دفع ارضه الى رجل مزارعة بالنصف على ان يزرع
ذلك الارض متبرعا كان الزرع لصاحب الارض وان اشتركوا في تقبل هذا العمل يجب كل الاجر
ويكون حصة المريض له **وفي فتاوى** ابي الليث رحمه الله صانعان اجر احدهما الة عمله من الاخر
ثم اشتركا في ذلك في ذلك العمل فان كانت الاجارة وقعت على كل شهر يجب الاجر في الشهر الاول
ولا يجب بعد ذلك وان اجرها عشر سنين مثلا فالاجر واجب عليه في ذلك كله وعن محمد بن
سلمة ان الشركة برهن الاجارة وصورة ما نقل عنه رجل استاجر حانوتا من اخر ثم اشتركا في
عمل يعملان في ذلك الحانوت وكان محمد بن سلمة يفتي بشرط الاجر اذا عمل فيه بحكم الشركة واذا
تكارى دارا شهرا فاقام معه رب الدار فيها الى اخر الشهر فقال المستاجر لا اعطيك الاجر لانك لم
تخل بيني وبين الدار فعليه من الاجر بحساب ما كان في يده اعتبارا للبعض بالكل **وفي الكبرى**
اجرت دارها من زوجها وسكنا فيها جميعا ذكرنا انه لا اجر لها وهو عذر له استيجارها للطبخ او للخبز وفيه
نظر وينبغي ان يجوز قال القاضي رحمه الله الفتوى على انه يجب **وفي الفتاوى العتابية** ولو سكن
المستاجر مع رب الدار فيها يجب على المستاجر حصة فيما في حصته ولو استاجر البيت والرحا من
رجل والبعير والمتاع من اخر صفقة واحدة انقسم الاجر المسمى على كل واحد ولو كان لواحد
بيت على نهر وللاخر بالحجرين ومتاعهما فيضعها في البيت واشتركا ان يطحنا حبوب الناس فما
حصل فبينهما نصفان جاز وهي شركة التقبل وليس للبيت والمتاع اجر **الفصل الثامن عشر**
في فسخ الاجارة بالعذر وبيان ما يصلح عذرا وما لا يصلح فان الاجارة تنفسخ بالاعذار عندنا
وفي الظهيرية وذلك اما ان يكون من قبل احد العاقدين او من قبل المعقود عليه **وفي الزاد**
وعند الشافعي رحمه الله لا ينتقض بعذر وبغير عذر وعند بعض الناس ينتقض بعذر وبغير
عذر **وفي التجريد** والعذر ان يحدث في العين ما يمنع الانتفاع به او ينتقص المنفعة به
وفي الهداية وتنفسخ بعجز العاقد عن المضي في موجبه الا ان يتحمل ضررا زايدا لم يستحق
به **وفي الكافي** وتنفسخ بخيار الشرط والعيب والعذر اما الاول ففيه خلاف الشافعي فان
شرط الخيار في الاجارة يصح عندنا ويعتبر اول المدة من وقت سقوط الخيار عند الشافعي ثم
واستبعد محمد قول من يقول ان الاجارة لا تنفسخ بالاعذار فقال ارايت لو ان رجلا استاجر رجلا
ليقلع سنه لوجع اصابه او استاجر رجلا ليقطع يده لاكلة وقعت فيها فسكن الوجع وبرات اليد
لا يجبر المستاجر على المضي على الاجارة والتمكين من قلع السن وقطع اليد ورايت لو استاجر رجلا
ليتخذ وليمة العرس فماتت المراة لا يجبر المستاجر على المضي لا شك انه لا يجبر لما في المضي من
الضرر فانه فسخ ثم العذر اذا تحقق تنفسخ الاجارة بنفس العذر او يحتاج فيه الى الفسخ لم يذكر
محمد هذا اصلا واشارات الكتب متعارضة في بعضها يشير الى انها تنفسخ بنفس العذر وبه
اخذ بعض المشايخ وفي عامتها يشير الى انها تحتاج فيها الى الفسخ وعليه عامة المشايخ وهو الصحيح
ثم ومن المشايخ من قال كل عذر يمنع المضي في موجب العقد شرعا تنتقض الاجارة بنفسه
ولا يحتاج فيه الى الفسخ كما في مسئلة الاكلة وقلع السن فان بعد ما برئت اليد وسكن الوجع لا
يجوز قطع اليد وقلع السن فلا فايدة في ابقاء العقد فينتقض ضرره وكل عذر لا يمنع المضي
في موجب العقد شرعا ولكن يلحقه نوع ضرر يحتاج فيه الى الفسخ **وفي الظهيرية** لو استاجر سفينة
الى بغداد ليطلب غريمه او ليطلب عبدا ابق له ثم حضر الغريم او عاد الابق تنتقض الاجارة وكذلك
لو ظن ان في بنا داره خللا فاستاجر رجلا لهدم البناء ثم ظهر انه ليس في البناء خلل لا بطلت الاجارة
ثم اذا احتيج الى الفسخ على ما عليه اشارات عامة الكتب ينفرد صاحب العذر بالفسخ او يحتاج
فيه الى قضاء القاضي او رضا العاقد الاخر ذكر **في الزيادات** انه لا يشترط القضاء او الرضا
واشار في الجامع الصغير في الاصل انه لا يشترط القضاء او الرضا **وفي الفتاوى الخلاصة** وجه
ما ذكر في الزيادات هو الصحيح ثم ومن شرط التقبض من المشايخ اختلفوا فيما بينهم بعضهم قالوا
ما ذكر في الزيادات محمول على عذر يحتمل استيفاؤه كما اذا لحق الاجر دين وهو يدعي انه لا
له الا من ثمن الدار فيحتمل ان له وفا بدين الدار المستاجرة فيحتاج الى قضاء ليزول الاشتباه

بالنقصان وما ذكر في الاصل وفي الجامع الصغير محمول على ما اذا كان العذر ظاهرا واما الاشتباه
فيه فلا يحتاج فيه الى القضاء ومنهم من قال في المسألة روايتان وفي الخانية والصحيح ان العذر اذا
كان ظاهرا ينفرد وان كان مشتبها لا ينفرد وفي الذخيرة وصحح شيخ الاسلام الرواية المطلقة
وصحح شمس الائمة الحلواني رحمه الله في الدين اذا باع المستأجر بعذر الدين رواية الزيادات
وهكذا فخر الاسلام ان في الدين يفتى برواية الزيادات وفيما عدا الدين يفتى بعامة الروايات
وفي الخلاصة ثم في فسخ الاجارة في ايام الفسخ لا يشترط حضرة صاحبه ولا في علمه في شروط
الحاكم السمرقندي يفتى بهذا قول ابي يوسف رحمه الله هو المختار في فسخ اجارة القاضي الامام الاجل
الاستاذ ان فيه انه يشترط علم صاحبه كما هو قولهما المفتي في هذه المسألة بالخيار ان شاء اخذ بقولهما
وان شاء اخذ بقول المفتي بقول ابي يوسف رحمه الله م اذا حدث في العين المستأجرة عيب
ان لا يوجب خللا في المنافع لم يكن للمستأجر ان يفسخ العقد وذلك نحو العبد المستأجر للخدمة
اذا ذهب احدى عينيه وذلك لا يضر بالخدمة او سقط شعره او سقط حائط من الدار لا ينتفع
بها في سكناها وان كان العيب يوجب خللا في المنافع كالعبد اذا مرض والدابة اذا دبرت
والدار اذا انهدم بعض بنائها حتى اوجب نقصانا في سكنى الباقي كان للمستأجر ان يفسخ العقد
فان شاء رضي بالخلل واستوفاه كذلك فان شاء فسخ العقد وفي الخانية رجل استأجر دارا
وقبضها فسقط منها حائط او انهدم بيت من الدار كان للمستأجر ان يفسخ الاجارة بحضرة الآجر
ولا يملك فسخه عند غيبته وان انهدم كل الدار كان للمستأجر ان يفسخ عند غيبته وحضرته
ويسقط الاجر عن الكل ولا تنفسخ الاجارة ما لم يفسخ م وان بنى الموجر ما سقط من الدار قبل
فسخ المستأجر فلا خيار للمستأجر ولو كان الموجر غائبا فليس للمستأجر ان يفسخ وفي الكبرى ولو
خرج حال غلبة الاجر فعليه الاجر م ولو سقطت الدار كلها فله ان يخرج سواء كان صاحب الدار شاهدا
او غائبا ولم ينفسخ العقد واحتيج الى الفسخ يشترط حضرة صاحبه كما في المسألة المتقدمة وهذا
فصل اختلف اصحابنا فيه بعضهم قالوا ينفسخ العقد بانهدام الدار وانقطاع الماء عن الرحا وانقطاع
الشرب عن الارض اذا كان لا يمكنه ان يزرعه وفي الفتاوى العتابية واما العقد في الرحا
انقطاع الماء وانكسار الحجر ومنهم من قال لا ينفسخ العقد بانهدام الدار وفي الصغرى وفي اجارات
شمس الائمة اذا انهدمت الدار الصحيح انه لا ينفسخ لكن لا يسقط الاجر عنه فسخ او لم يفسخ وفي الذخيرة
نص في اجارات الاصل ان الاجارة في الرحا لا تنفسخ بانقطاع الماء عنها م روى هشام عن محمد
فيمن استأجر بيتا فانهدم ثم بناه الآجر فليس للمستأجر ان يمتنع ولا للآجر فهذا اشارة الى ان
العقد لا ينفسخ بانهدام الدار وفي الخانية وعن محمد رحمه الله اذا انهدمت الدار المستأجرة
فبناها الموجر فاراد المستأجر ان يسكن الدار بقية مدة الاجارة قبل ان يفسخ المستأجر الاجارة
فان بناها بعد الفسخ ليس للمستأجر ان يسكنها بعد الفسخ وفي فتاوى الفضلي اذا نقض الدار المستأجر
برضا المستأجر او بغير رضاه لا تنتقض الاجارة وهذا بمنزلة ما لو غصب الدار المستأجرة من
الموجر المستأجر فهناك لا تنتقض الاجارة ولكن يسقط الاجر عن المستأجر ما دامت الدار في
يد الغاصب ومن المشايخ من قال ينفسخ العقد بانهدام الدار ثم يعود البناء ومثل هذا جائز
الا ترى ان الشاة المبيعة اذا ماتت في يد البائع ينفسخ العقد ثم اذا دبغ جلدها يعود العقد
بقدره كذا هنا فان بنى الموجر كلها قبل الفسخ فللمستأجر ان يفسخ العقد ان شاء هكذا ذكر في
النوادر فانه مخالف رواية هشام وعن محمد في مسألة البيت وقال احمد في السفينة المستأجرة اذا
نقضت وصارت الواحا ثم ركبت واعيدت سفينة لم يجبر على تسليمها الى المستأجر وفي نوادر
ابن سماعة عن ابي يوسف رجل استأجر دارا وقبضها فانهدم بيت منها يرفع عنه من الاجر بحصته
ولا يوجد واحد منهما بنيانه وفي الفتاوى الخلاصة اذا خرج المستأجر عن الدار بعذر يسقط عنه
الاجر وفي رواية الزيادات لا يسقط الا اذا سكن الآجر فيكون رضا بالفسخ م واذا استأجر غلاما
ليخدمه في المصر ثم اراد المستأجر ان يسافر فهذا عذر له في فسخ الاجارة فاما اذا استأجره ليخدمه
مطلقا ثم يقيد بالسفر ثم اراد المستأجر ان يسافر فهل يكون عذرا في فسخ الاجارة فهذه المسألة

تبنى

تبنى على مسألة اخرى ان من استأجر عبدا في المصر للخدمة هل له ان يسافر به ان لم يكن له ان يسافر به يكون
ذلك عذرا وان كان له ان يسافر به لم يكن عذرا فان قال الموجر للقاضي انه لا يريد السفر ولكنه
يريد فسخ الاجارة وقال المستأجر انا اريد السفر فالقاضي يقول للمستأجر مع من تخرج فان قال
مع فلان وفلان فالقاضي يسألهم ان فلانا هل يخرج معكم وهل استعد للخروج فان قالوا
نعم ثبت العذر عندي وما لا وبعض مشايخنا قالوا القاضي يحكم بزيه وثيابه فان كان زيه عليه
ثياب السفر جعله مسافرا وبعضهم قالوا اذا انكر الآجر السفر فالقول قوله وبعضهم قالوا القاضي
يحلف المستأجر بالله انك عزمت على السفر واليه مال الكرخي والقدوري وكذلك لو خرج من المصر
ثم عاد يحلف بالله انك قد خرجت قاصدا الى الموضع الذي ذكرت اولا واذا اراد رب العبد ان يسافر
لا يكون عذرا له في فسخ الاجارة ولو كان الآجر الذي عزم على السفر لا يكون له عذر في فسخ الاجارة
وفي التجريد فاذا اراد الموجر السفر فالنقلة لم يفسخ في المختار وقال محمد الامين دين بالحنفية
ولا يجد قضاء الامين عنه وفي الينابيع واذا اراد ان يسافر او ينتقل الى حرفة اخرى مثلا ان يترك
التجارة في زراعة او استأجر ارضا للزراعة فتركها واخذ في التجارة فهو عذر اما لو وجد
ارخص مما استأجر فليس ذلك بعذر م واذا استأجر حانوتا في السوق ليعمل فيه عملا لا يزارع
كندم ثم لحقه دين او فلس وقام عن السوق فهذا عذر في فسخ الاجارة وان لم يكن شيء من ذلك
ولكن اراد المستأجر ان يتحول الى حانوت اخر هو اوسع او ارخص ويعمل ذلك العمل لم يكن ذلك
عذرا ولو اراد ان يقوم من هذا العمل ويعمل عملا اخر ذكر في فتاوى الصغرى ان هذا عذر
وذكر في فتاوى الاصل المسألة على التفصيل فقال ان تهيأ له العمل الثاني على ذلك الدكان ليس
له النقض وان لم يتهيأ له النقض وذكر في الجامع الصغير مطلقا انه ليس بعذر الموجر اذا وجد
زيادة عن الاجرة لا يكون ذلك عذرا له في فسخ الاجارة وفي الخانية ولو استأجر دابة الى
بغداد ثم بدا له ان يقعد عن السفر او اكترى ابلا له ان لا يحج عامه ذلك او مرض او عجز عن السفر
كان عذرا وفي الفتاوى الخلاصة لو استأجر دابة ليركبها الى بغداد فقيل للمستأجر ان لا يخرج
فهذا عذر وكذا لو بدا له في بعض الطريق وكذا لو مرض او لزمه عذر او خاف امرا او عرجت
الدابة او مرض فلا يستطيع الخروج لم يكن له ان ينقض الاجارة ويرسل معه رجلا اخر وفي
فتاوى ابي الليث رجل ساكن في قرية استأجر ارضا في قرية اخرى ثم بدا له ان يترك هذه
الارض ويزرع ارضا اخرى في قرية اخرى قال ان كان بينهما مسيرة سفر كان عذرا له في فسخ
الاجارة والا فلا واذا لحق الآجر دين لا وفاء له الا من ثمن العين المستأجرة او من ثمن العبد المستأجر
فهذا عذر وفي الفتاوى العتابية ولم يفصل بين القليل والكثير وينبغي للآجر ان يرفع الامر
الى القاضي ليفسخ العقد وليس للمستأجر ان يفسخ بنفسه وفي الحاوي عن ابن مقاتل فيمن له دار في
اجارة اراد ان ينقض الاجارة وينبغي للآجر ان لا يرفع الامر الى القاضي ويبيع داره ان كان له
مسير الا منفعة له ولا لعياله فله ان ينقضها في قياس قول علمائنا رحمهم الله وفي التراجمة ولو باع
المستأجر ليقضي دينه لم يصح ما لم يرفع الى القاضي وعليها الفتوى وفي الخانية فاذا اراد القاضي فسخ
الاجارة لاجل الدين اختلفوا فيه قال بعضهم يبيع الدار ينفذ بيعه وتنفسخ الاجارة وقال بعضهم
تنفسخ الاجارة اولا ثم يبيع هذا اذا كان الدين ظاهرا فان لم يكن ولكن صاحب الدار اقر بالدين
على نفسه وكذبه المستأجر قال ابو حنيفة رضي الله عنه يصح اقراره ويفسخ القاضي الاجارة
باقراره بالدين وقال صاحباه لا يصح اقراره م ثم اذا دفع الامر الى القاضي ان طلب من القاضي
ان ينقض الاجارة فالقاضي لا ينقضها وان طلب من القاضي ان يبيع المستأجر بنفسه او يامر الآجر
او غيره بالبيع اجبره القاضي الى ذلك وهذا الجواب انما يأتي على ظاهر الرواية لان على ظاهر
الرواية حق المستأجر لا يمنع البيع ولكن يمنع التسليم وللمشتري الخيار بين ان يتربص الى مضي مدة
الاجارة وبين ان يرفع الامر الى القاضي فاثبت البائع الدين بالبينة فالقاضي يمضي البيع ويتضمن
ذلك نقض الاجارة فيأخذ الثمن من المشتري ويسلمه الى الغريم فان لم يمض القاضي البيع والاجرة
واجبة على المستأجر وكان الاجر للآجر ويكون طيبا له وكذلك لو ان الآجر باع الدار بنفسه فبذ

ان يتقدموا الى القاضي فعلى المستاجر اجر الدار حتى ينقض القاضي الاجارة بامضاء البيع وينفذه هذا
اذا كان الدين على الاجر ظاهرا معلوما وأما اذا لم يكن ظاهرا معروفا فاذا اقر الاجر وصدقه
المقر له في اقراره وكذبه المستاجر فعلى قول ابي حنيفة يبيع الارض وتنتقض الاجارة وعلى
قولهما لا يبيع الارض ولا تنتقض الاجارة وفي الفتاوى العتابية واذا باع القاضي بعد ابدين
المستاجر ثمنها فما فضل فللغرماء حتى لو لم يكن في الثمن فضل لم تنفسخ وبعد الفسخ له ان يحبس الدار
حتى يقبض الثمن ما عجل وقيل له السكنى في الدار ولو هلك زمان الحبس يهلك امانة ولو مات
الاجر وعليه ديون فالمستاجر احق به من الغرماء وفي الفتاوى الخلاصة ولو ان المستاجر احتاج الى
مال الاجارة بسبب العجز عن الكسب او الفقر او المرض له ان يفسخ الاجارة وفي الفتاوى العتابية
ولو كان ارضا وزرعها لم يفسخ بعد الدين حتى يدرك الزرع ويخرج الاجر من الحبس الى ان يدرك
علم المشتري ان الدار مستاجرة ليس له ان يفسخ حتى تنقضي مدة الاجارة ولو باعها الاجر
بغير اذن المستاجر ورد المستاجر البيع هل ينفسخ بالبيع اختلف المشايخ فيه والاصح انه ليس له ان
يفسخ ولو باعها باذن المستاجر انفسخت الاجارة ولو حبسها كان رضي بالتسليم ثم رد على الاجر
بغير فسخ الا تعود الاجارة الفاسخ واذا فسخ فللمستاجر ان يحبس حتى يأخذ ما عجل ولو شرط
الاجر تعجيل الاجرة له ان يحبس حتى يستوفي جميع الاجرة وله حق المطالبة وفي التجريد ليس له
ان يحبسها بدين آخر وفي الهداية ومن اجر عبدا ثم باعه فليس بعذر م وفي الاصل اذا انهدم
منزل الاجر ولم يكن له منزل آخر فاراد ان يسكن هذا المنزل لم يكن له ذلك وفي الولوالجية
وكذلك اذا اراد التحول من المصر في جانب آخر وفي فتاوى ابي الليث اذا تكارى ابلا من
الكوفة الى بغداد ثم تكارى بغلا وفي الفتاوى العتابية او بلا اجر م فهذا ليس بعذر
بل هذا بمعنى قالوا اشترى بعيرا او دابة فهو عذر وفي الذخيرة رجل استاجر عبدا للخدمة سنة
بمائة درهم وعجل من عشرة ثم ان الاجر اراد ان ينقض عقده بحكم الفساد له ذلك ولكن لا يسترد
العبد حتى يسترد الاجرة فان مات الاجر بيع العبد فيستوفي المستاجر الاجرة وما بقي فهو لغرماء
الاجر فان مات العبد بعد فسخ الاجارة قبل الاسترداد مات من مال الاجر م وفي الاصل
اذا استاجر من اخر منزلا ثم ان المستاجر اشترى منزلا واراد ان يتحول اليه ويفسخ الاجارة فليس
له ذلك وهذا ليس بعذر قال في الجامع الصغير الخياط اذا استاجر غلاما ليخيط معه فافلس الخياط
وفي الفتاوى الخلاصة او مرض م وقام عن السوق فهذا عذر واما اذا اراد ان يترك الخياطة ويعمل
في الصرف فهذا ليس بعذر وفي الهداية وتاويل المسئلة خياط يعمل لنفسه اما الخياط الذي يعمل
لغيره فلا يتحقق الافلاس لان تظهر خيانته الا انه لا فيه م وكان محمد قال هذا في خياط يعمل
لنفسه اما الخياط الذي يعمل لغيره فلا يتحقق افلاسه الا ان تظهر خيانته عند الناس فيمنعون
عن تسليم الثياب اليه او يلحقه ديون وقال في نص في كتاب الاجارات اذا استاجر من اخر حانوتا
يبيع فيه الطعام ثم بدا له ان يقعد في سوق الصيادلة فهذا عذر واذا استاجر انسانا ليقرض
ثيابا له او يخيط او ليقطع قميصا له او ليبني لبنا او ليزرع ارضا له ببذره ثم بدا له ان لا يفعل كان
ذلك عذرا وفي الفتاوى العتابية ولو اراد ان يأتي باعلم منه فليس بعذر واذا كان يحسن ذلك العمل
وكذا اذا استاجر ليحفر البيرة وكذلك اذا استاجر للحجامة والفصد ثم بدا له ان لا يفعل كان ذلك
عذرا ولو امتنع الاجير عن العمل في هذه الصورة يجبر عليه ولا يفسخ الاجارة واذا استاجر
ارضا ليزرعها فغرقت الارض او بارت وفي الفتاوى العتابية او سبخت كان ذلك عذرا له
في فسخ الاجارة فان مرض المستاجر وعجز عن الزراعة فان كان ممن يعمل بنفسه فهذا ليس بعذر
وفي الولوالجية ولو استاجر عبدا للخدمة ثم مرض العبد فللمستاجر ان يفسخ الاجارة وان
اراد رب العبد ان يفسخ حتى يرد العبد فالاجارة لازمة ويطرح من الاجر بحساب ما تعطل واذا
ابق العبد المستاجر فللمستاجر ان يفسخ الاجارة وهو عذر واذا وجد العبد المستاجر للخدمة سارقا
فهذا عذر فان كان العبد غير سارق جازت الاجارة للعمل الذي استاجره عليه فهذا لا يكون عذرا
للمستاجر في فسخ الاجارة فان كان عمله فاسدا كان له الخيار واذا وقعت الاجارة على دواب

بعينها لحمل المتاع فماتت انفسخت الاجارة بخلاف ما اذا وقعت على دواب لا بعينها وسلم الاجر اليه فماتت
لا ينفسخ العقد وعلى الاجر ان ياتي بغير ذلك وعن ابي يوسف رحمه الله ان للمؤاجر حق الفسخ ايضا
اذا مرض الاجر في هذه الصورة ذكر القدوري في شرحه ان له حق الفسخ ايضا وهذا خلاف رواية
الاصل وفي التجريد ولو مات الجمال في بعض الطريق فللمستاجر ان يركب الى مكة بالاجر المسمى
فاذا وصل اليها رفع الامر الى الحاكم فينظر الحاكم فيما هو الاصلح فان راى ان يبيع الجمال ويحفظ الثمن
للورثة فعل وان راى ايصال الاجارة الى الكوفة فعل وعن ابي يوسف في امراة ولدت يوم
النحر قبل ان تطوف طواف الزيارة وابى الجمال ان يقيم معها مدة النفاس فهذا عذر للجمال
في فسخ الاجارة وقد ولدت قبل يوم النحر وقد جاء يوم النحر بقي في مدة نفاسها مدة الحيض
عشرة او اقل اجبر الجمال على المقام معها وفي الفتاوى الخلاصة رجل استاجر رجلا ليعلمه
حرفة كذا في هذه السنة فمضى نصف السنة ولم يعلمه شيئا للمستاجر ان يفسخ الاجارة م واذا
اشترى شيئا واجره من غيره ثم اطلع على عيب به فله رده بالعيب وفسخ الاجارة واذا اجر
الرجل نفسه في عمل من الاعمال ثم بدا له ان يترك ذلك ويشتغل الى غيره بان كان حجاما مثلا
اجر نفسه للحجامة ثم قال اتعب من هذا العمل فاريد ان اتركه ليس له ذلك وان كان ذلك
العمل ليس من عمله وهو مما يعاب به ذلك فله ان يمتنع من العمل فان يفسخ الاجارة وكذلك
المراة اذا اجرت نفسها ظئرا وهي مما يعاب بذلك فلاهلها ان يخرجوها وكذا ان ابت هي
لم تجبر عليه وعن محمد فيمن استاجر ارضا ليزرع شيئا سماه اوزرعها فاصابت الزرع آفة
وقد ذهب وقت زراعة ذلك النوع فان اراد ان يزرع ما هو اقل ضررا من الاول او مثله
فله ذلك وتنفسخ الاجارة وله لزمته ما مضى من الاجر واذا انتقص الماء عن الرحا فان كان
النقصان فاحشا فللمستاجر حق الفسخ وان كان غير فاحش فليس له حق الفسخ قال القدوري
اذا صار يطحن اقل من نصف حنطة فهو فاحش وفي الفتاوى الخلاصة اذا قل الماء تدور الرحا
ويطحن على نصف ما كان يطحن فللمستاجر رده ايضا ولو لم يرده حتى يطحن كان هذا ابيانا منه
وليس له ان يرد الرحا بعد ذلك وهذه الرواية تخالف رواية القدوري هذا اذا انتقص
الرحا في بعض المدة واذا انقطع الماء عن الرحا في بعض المدة نحو ان يستاجر رحا ما كل شهر باجر
مسمى فانقطع الماء عنها في البعض الشهر فلم يفسخ فللمستاجر الخيار هكذا ذكر في الاصل وهذا نص
ان الاجارة لا تنفسخ بانقطاع الماء عن الرحا كالعبد المستاجر اذا ابق في مدة الاجارة فان لم
يفسخ حتى عاد الماء لزمته الاجارة فيما بقي من الشهر لزوال موجب الفسخ ويرفع عنه الاجر بحساب
ذلك بعضهم قالوا معناه بحساب ما انقطع من الماء في الشهر حتى اذا انقطع الماء عشرة ايام من
الشهر وذلك ثلث المسمى فكذلك هذا وقال بعضهم اراد بقوله بحساب ذلك اي بحصة
ما انقطع من الماء بيانه ذلك ان ينظر الى بيت رحا عشرة ايام وهو يطحن بكم يستاجر فان كان
يطحن ويستاجر عشرة ايام بعشرة ولا يجبر ان يستاجر بخمسة يسقط خمسة دراهم وهو حصة
ما انقطع عن الماء ولا يسقط ثلث المسمى كما قاله الاولون قال شيخ الاسلام وما قاله الاولون
اصح لان ظاهر الرواية تشهد لهذا فانه قال في الاصل الماء اذا انقطع الشهر كله ولم يفسخها
المستاجر حتى حضر الشهر فلا اجر عليه في ذلك ولو كانت منفعة السكنى معقودا عليه مع منفعة
الطحن وجب بقدره ما يخص منفعة السكنى وذكر القدوري في شرحه ان من استاجر رحا ماء
سنة فانقطع الماء ستة اشهر فامسك الرحا حتى مضت السنة وعليه الاجر ستة اشهر فلا شيء عليه
بقي م وان كان البيت ينتفع به لغير الطحن فعليه الاجر بحصته وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحا ما
باداتها وبيتها والماء جار ثم انقطع الماء عنها فهذا عذر قال ولو استاجر والماء منقطع عنها وقال
انا اصرف ما يجري اليها وكان ذلك بلا حفر ولا مؤنة لزمه اجر صرف الماء اليها وان لم يصرف
وان كان يحتاج لذلك ويحفر نهرا او نهره الى نهر الرحا وغرم ففعل ثم بدا له في حفرها كان له ان
يترك الاجارة فان حفر واجرى الماء ثم بدا له ان يصرف الماء الى زرعه ويترك الاجارة لم يكن
له ذلك ويلزم الاجر فان جاء من ذلك امر فيه ضرر عظيم يذهب فيه زرعه ويضيع له اضرارا ثم

رجل استاجر

عظيما ان انقطع الماء عنه جعل هذا عذرا له ان يترك الاجارة وفي نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف رجل
استاجر ارضا وانقطع عنها شربها وقد بقي من الاجارة شيء قال ان كانت مما يصلح ان تزرع عذيا فلم
يخاصم في الاجارة ولم ينقضها حتى مضت المدة لزمه الاجر تاما وان كان خاصم فيها كان له ان يردها
ويعطيه من الاجر بحسابه وان كانت مما لا يزرع بالماء لم يلزمه اجر ما بقي من السنة وان لم يخاصم في
ردها وفي الفتاوى العتابية واذا فسد الزرع ولا يمكن اعادته فهو عذر فان شاء المستاجر زرع
ما هو دونه في الضرر ويرد بحصته من الاجر وان انقطع الماء فان امكنه الزرع بدون الماء لا يكون
عذرا وان لم يفسخ حتى مضت المدة فلا اجر له وان لم يفسخ فسقاه سقط حق الفسخ وان كان الماء
يكفي البعض دون البعض فله الخيار واذا مضى لزمه الاجر في حصة ما صار ريا من الارض وفي
فتاوى اهو سئل قاضي بديع الدين رحمه الله اذن المستاجر للآجر ببيع اشجار الضيعة فباع
لا تنفسخ الاجارة وسئل ايضا قيل للمستاجر اشتر المستاجر بعشرة فقال اشتريتها بتسعة فقال
البائع ابيعها بعشرة قال ذلك لا يكون فسخا وسئل ايضا استاجر دارا باجرة معلومة وسكن مدة
ثم ذهب خوفا من عسكر خوارزم فاجرها المالك غيره بعدما كان ناخذ الاجر المعجل من الاول فجاء
المستاجر الاول هل له ان يرجع الثاني ويأخذ الاجر بقدر ما سكن قال نعم ان تركها الاعلى وجه
الفسخ واجازة اجارتها لغيره وان لم يجز فصاحب الدار غاصب ولا اجرة له ولا يبقى للمستاجر وسئل
القاضي جمال الدين رحمه الله قال للآجر ابن خانه را بفلان فروشم فقال له بعه قال تنفسخ
ولو قال المستاجر بمن فروش فقال نعم فلا م رجل استاجر عبدا من رجل كل شهر بكذا درهم
مثلا فمرض العبد ولم يقدر على مثل ما كان يعمل الا انه قد يعمل عملا دون العمل الذي كان
يعمله في الصحة فله ان ينقض الاجارة وان لم ينقضها حتى مضى الشهر لزمه الاجر فان مرض
مرضا لا يقدر على العمل فلا اجر عليه وفي نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف رجل استاجر رجلا
ليحفر له بيرا فلقي جبلا له الاجر بحساب ما حفر فان كانت بلدة يكون فيها ذلك فبلغ الى ما
هو اصلب مما رأى فان كان يعلم ان ذلك سيلقاه كان عليه ان يحفر فان قال لم اعلم حلف
بالله لم يعلم وكان له من الاجر بحساب ما حفر قال الحاكم ابو الفضل رحمه الله هذا الجواب خلاف
الجواب وقد مر جنس هذه المسئلة قبل هذا وعنه ايضا في رجل استاجر رجلا ليحفر له بيرا
في موضع رآه واراه قدر استدارتها وشرط ان يحفرها عشرة اذرع كل ذراع بكذا فحفر منها
ذراعا ثم مات فانه يقوم ما حفر ويقوم ما بقي ثم يقسم الاجر على القيمتين فيعطى ما حفر ومعنى
هذا انه ينظر بقيمة ذراع من الاعلى الى الاسفل ثم يقسم الاجر على القيمتين فيعطي ما حفر ثم اذا ظهر
قيمة الاعلى وقيمة الاسفل يجعل كل ذراع منها فيكون كل ذراع من الذراعين فيكون حصته من
القيمتين واذا اتكارى دابة فوجدها لا تبصر بالليل او وجدها جموحا او عضوضا فله ان يردها
واذا ردها ليس له ان يطالب المكاري بدابة اذا وقعت الاجارة على هذه الدابة بعينها وان
وقعت الاجارة على دابة لا بعينها فله ان يطالبه بدابة اخرى وفي مزارعة العيون اذا استاجر
من آخر ارضا وزرعها فلم يجد ما يسقيها فيبس الزرع قال ان كان استاجرها حين شرب ولم
ينقطع ماء النهر الذي يرجى منه السقي فعليه الاجر وان انقطع كان له الخيار وان استاجرها
ليشربها فانقطع الشرب عنها فمن يوجد فسد الزرع من انقطاع الشرب فالاجر عنه ساقط كما لو
انقطع الماء عن الرحى للمستاجر وفي الفتاوى الخلاصة استاجر ارضا ليزرعها فزرعها فلم يجد الماء
ليسقيها فيبس الزرع سقط عنه الاجر سواء استاجرها بشربها او بغير شربها كذا اختار الفقيه
م وفي موضع آخر اذا استاجر ارضا ليزرعها فجري النهر الاعظم فلم يستطيع سقيها فهو بالخيار
ان شاء ردها وان شاء امسكها فان لم يرد حتى مضت المدة فعليه الاجر اذا كان بحال يمكنه الاحتيال
عليه فيزرع منها شيئا اما اذا كان بحال لا يمكن ان يزرع فيها شيئا بوجه من الوجوه ولا حيلة له في
ذلك فلا اجر عليه وفي الخانية وكذا لو لم ينقطع الماء ولكن سال فيه الماء حتى لم يتهيأ له الزرع
لا اجر له وفي فتاوى الفضلي استاجر ارضا فانقطع الماء ان كانت الارض يسقى بماء الارض او كانت
بماء المطر ولكن انقطع المطر ايضا فلا اجر وفي الواقعات لو استاجر ارضا فغرقت الارض قبل ان يزرعها

ومضت

ومضت المدة فلا اجر عليه كما لو غصبها من المستاجر رجل فزرعها لم يجب الاجر على المستاجر ولو زرعها
المستاجر فاصاب الزرع آفة فهلكت او غرق ولم ينبت فعليه الاجر كاملا لانه قد زرع رواه بشر
عن محمد وفي الفتاوى الخلاصة ولو غرقت قبل ان يزرعها لا اجر عليه وكذلك لو منعها غاصب
فلو تقبل الارض ولم يزرعها حتى مضت السنة عليه تمام الاجرة ولو استاجر ارضا ليزرعها فزرعها
فقل ماؤها وانقطع فله ان يخاصم حتى يبدل له الحاكم بيده باجر مثلها الى ان يدرك الزرع
وروى هشام عن محمد رحمه الله رجل استاجر ارضا فزرعها وقل ماؤها وانقطع فله ان يخاصم الآجر
حتى يفسخ القاضي العقد بينهما وبعد ما فسخ القاضي العقد فترك الارض في يد المستاجر باجر
المثل حتى يدرك زرعه فان سقي زرعه لا يكون له حق الفسخ بعد ذلك وكان منه رضا والشرب
في مثله هلاك الزرع انه لا اجر على المستاجر فيما بقي من المدة بعد هلاك الزرع الا اذا تمكن من
اعادة زرع مثله او دونه في الضرر بالارض واذا اختل الزرع بان قل ماؤه وانقطع فالجواب
فيه على نحو ما ذكره هشام وعليه الاجر اذا لم يرفعه الى الحاكم وان لم يسقط وفي مزارعة
فتاوى اهل سمرقند رجل استاجر ارضا من اراضي الجبل فزرعها فلم يمطر عامه ولم ينبت حتى
مضت السنة ثم مطر ونبت فالزرع كله للمستاجر وليس عليه كرا الارض ولا نقصانها وقوله
لا كرا عليه قبل النبات اما بعد ما نبت يجب ان يترك الارض في يد المستاجر باجر المثل كذا في
الكبرى بخلاف ما اذا مات احدهما قبل تمام المدة وفي الارض زرع لم يستحصد حيث يبقى
باجر المسمى م وفي فتاوى ابي الليث رجل استاجر طاحونتين بالماء في موضع يكون الحفر على المستاجر
عادة فاحتاج النهر الى الكري وصار بحال لا يعمل الا احدى الرحاتين فان كان بحال لو صرف
الماء اليهما جميعا عملا نقصانا فله الخيار لاختلاف ما هو مقصود بالعقد وعليه اجرهما ما لم يفسخ
لتمكنه من الانتفاع بهما وان كان بحال لو صرف الماء اليهما لم يعملا اجر احدهما ان لم يفسخ فان
تفاوت اجرهما فعليه اجر اكثرهما اذا كان كل الماء يكفيهما وفي الجامع وهذا في موضع يكون
الحفر على الآجر اما لو كان على المستاجر فعليه الاجر كاملا م ولو استاجر حجرة فانكسر او تاذى فالاجر
واجب وليس للمستاجر حق الفسخ لاجله ولو انقطع الاطناب لا اجر له واذا اقلع الآجر شجرة
من اشجار الضياع المستاجرة كان للمستاجر حق الفسخ اذا كانت الشجرة مقصودة واذا استاجر الرجل
رجلا ليذهب بحمولته الى موضع كذا فلما ذهب بنصف الطريق بدا للمستاجر ان لا يذهب الى تلك
الموضع ويترك الاجارة ويطلب من الاجر نصف الاجر قال ان كان النصف الثاني من الطريق
مثل الاول في الصعوبة والسهولة فله ذلك والا يسترد بقدره وفي الظهيرية ولو اظهر
المستاجر في الدار شيئا من الاعمال وفي الفتاوى كشرب الخمر واكل الربا او الزنا او اللواطة فانه
يؤمر بالمعروف وليس للآجر ولا للجيران ان يخرجوه من الدار وكذلك لو اتخذ داره ماوى له
اللصوص وفي الخانية واذا ارتد والعياذ بالله لا تنفسخ الاجارة ولكن يجبر على الاسلام
فان ابى قتل اراد المستاجر ان يجعل الدار بيعة او كنيسة فانه يمنع عن ذلك واما اهل
الذمة لا يمنعون عن استئجار الدور في المواضع كلها وفي الخانية ذكر في المنتقى رجل امر رجلا
ان يستاجر دارا فلان بعينه ثم ان الآمر اشتراها من صاحبها بعد ما استاجرها وكيله ولم
يعلم هو بعقد الوكيل ثم علم فانه لا يكون له ان يردها فيكون في يده بحكم الاجارة وفي الذخيرة
استاجر من آخر حانوتا سنة فظهر ان الحانوت الى المسجد ومضت السنة وقد سرقت الحانوت
من جانب المسجد في هذه المدة ثلاث مرات هل للمستاجر ان يفسخ العقد فقد قيل له ذلك
استاجر انسانا ليعلمه هذا العمل في هذه السنة فمضى نصف السنة ولم يعلم شيئا كان له حق الفسخ
هكذا حكى فتوى شيخ الاسلام علي الاسبيجابي ولو استاجر اجيرا يوما للعمل في الصحراء كالحصاد
والطير ونحوه فمطر ذلك اليوم بعد ما خرج الاجير الى الصحراء لا اجر له هكذا كان يفتي ظهير الدين
المرغيناني وسئل شمس الائمة الحلواني عمن استاجر حماما في قرية مدة معلومة فنفر الناس
ووقع الجلاء ومضت مدة الاجارة هل يجب الاجر قال اذا لم يستطع الرفق بالحمام فلا وكذا اجاب
ركن الاسلام السغدي بلا اطلاق ولو لم ينفر بعض الناس وذهب البعض يجب الاجر كذا اجاب

الفصل التاسع عشر فيما يكون فسخا في الاحكام المتعلقة بالفسخ وما لا يكون فسخا كل من وقع له عقد
الاجارة اذا مات تنفسخ الاجارة بموته ومن لم يقع له العقد لا ينفسخ العقد بموته وان كان
عاقدا كالوكيل والوصي وكذلك المتولي في الوقف اذا عقد ثم مات وفي الكافي قال
الشافعي لا تنتقض الاجارة بموت المتعاقدين ولا بموت احدهما وفي جامع الفتاوى اذا مات
المؤاجر فسكن المستاجر عليه الاجر لانه مضى على الاجارة وما غصب وعليه الفتوى خصوصا في
مواضع اعدت للغيبة م وذكر شيخ الاسلام المعروف بخواهرزاده في شرح كتاب التحري ان من
اجر ملك الغير ومات الاجر قبل اجازة المالك انه تنفسخ الاجارة كما في بيع العين وفي الخانية
وان مات بعد الاجارة لا تبطل وفي الصغرى في عقد الفضولي يشترط لصحة الاجارة قيام
اربعة اشياء العاقدان والمالك والمعقود عليه فان كان الثمن بشرط قيامه ايضا فيصير
خمسة في هذه الصورة وفي الظهيرية ولا تبطل الاجارة بجنون الاجر والمستاجر واذا ارتد
الاجر او المستاجر والعياذ بالله ولحق بدار الحرب وقضى القاضي بلحوقه بطلت الاجارة وان
عاد مسلما الى دار الاسلام في مدة الاجارة عادت الاجارة م وان وقعت الاجارة على نخل
بعينه فهلك ذلك الشيء بطلت الاجارة لهلاكه وفي الولوالجية ولو كان المستاجر رجلان
مات احدهما انتقضت حصته وكذلك ان كان المؤاجر اثنين فمات احدهما وفي الفتاوى
الخلاصة ولو كان الاجر واحدا والمستاجر اثنين فادى الاجر الى احدهما انفسخت الاجارة
في حصته ولو كان الاجر اثنين والمستاجر واحد مع احدهما انفسخ في حصته دون الاخر
ولو مات المستاجر في بعض الطريق عليه من الاجر بحساب ما سار ويبطل بحساب ما بقي وفي الخانية
وتبطل الاجارة بموت الموكل ولا تبطل بموت الوكيل ولا بموت الوصي والاب والقاضي في اجارة
الوقف واذا اجرت الاجارة بين وكيل المستاجر فمات الوكيل لا تبطل الاجارة واذا ملك
المستاجر العين بميراث او هبة او نحو ذلك بطلت الاجارة وان وقعت الاجارة على دابة
بغير عينها بان استاجر رجلا حتى يحمل هذا المتاع على ابل فهو جائز ثم اذا جاز هذا العقد
فجاء الاجر بابل ودفعه الى المستاجر فمات في يده فعلى الاجر ان ياتي بغير ذلك فيحمل المتاع وليس
له ان يفسخ الاجارة بموت فاسلم واما اذا عين الابل والمعقود عليه منفعة دابة بعينها فاذا
هلكت يبطل العقد ضرورة اذا مات احد المستاجرين او احد الاجرين تبطل الاجارة في نصيب
وتبقى الاجارة في نصيب الحي وقال زفر رحمه الله تفسد في نصيب الحي ايضا واذا قال الاجر
للمستاجر بع للمستاجر فقال هل لا تنفسخ الاجارة ما لم يبلغ وحكي عن بعض المشايخ في ان الاجر
اذا قال للمستاجر بع للمستاجر وفلان فباع من غيره جاز ولو كان مكان الاجارة رهنا فقال
الراهن للمرتهن بع الرهن من فلان فباع من غيره لا يجوز وفي الاجارة الطويلة اذا قال
المستاجر للاجر قال اجارت الاجارة اجزت بك فقال هذا بدهم تنفسخ وان لم يرفع وكذلك
في باب البيع اذا قال المشتري للبائع بعاس بادرة فقال البائع بدهم تنفسخ العقد اليه اشار
محمد رحمه الله في الباب الرابع من الزيادات وعلى هذا اذا قال المستاجر للاجر في الاجارة
الطويلة فقال اجارت بده فقال دو بايد تنفسخ الاجارة وفي الاجارة الطويلة اذا اخذ مال
الاجارة من غير سابقة الطلب ان ياخذ الكل تنفسخ الاجارة وان اخذ البعض دون البعض
مشايخنا رحمهم الله ان اخذ الاكثر تنفسخ العقد وان اخذ الاقل لا ينفسخ وبه كان يفتي الصدر
الشهيد رحمه الله وقال بعضهم لا ينفسخ العقد باخذ البعض من غير تقييد وقال بعضهم ينفسخ
العقد بقدر ما اخذ وقال بعضهم ان اخذ البعض بطريق الفسخ او بدلالة تدل على الفسخ ينفسخ العقد
في الكل وان كان الموجود اقل وان وجد من غير دلالة تدل على الفسخ لا ينفسخ ما لم ياخذ الكل وبه
كان يفتي شيخ الاسلام ظهير الدين المرغيناني وفي الفتاوى الخلاصة المستاجر اذا طلب مال الاجارة
فقال الاجر فردا او قال بالفارسية فردا او فلا بدهم او زمان ده ينفسخ ولو قال الاجر بايد
لا ينفسخ لو قال روا باشد بدهم ينفسخ وفي فتاوى العتابية ولو قال الطالب كرا كرشان بدهم لا ينفسخ
هكذا عن القاضي بديع الدين ولو قيل ايضا قال الاجر مال اجارت بفرستم فقال هم لا قال لا ينفسخ ولو

قال

قال مال اجارت جو دهم مرا حوح مسود فقال بوذني قال بديع الدين انه يوي الفسخ تنفسخ والا فلا واذا
قال الاجر مال اجارة جو دهم فقال هلا ينفسخ وقال قاضي جلال الدين اجر داره ثم ان المستاجر
اشتراها من الاجر ثم مات المالك ينفسخ الاجارة هو الصحيح وفي فتاوى العتابية ولو طلب المستاجر
مال الاجارة فقال الاجر نعم النسخ وكذا لو قال هو جايز الفسخ بخلاف قوله هو مجبور ولو
اجرها المستاجر من عند رب الدار فان كان مما ذوره مديونا يصح لاجنبي وان لم يكن عليه دين
لا يصح م واذا بعث المستاجر الى الاجر يسم تعقد شده است بباي ونكير فلما جاء المستاجر قال الاجر
فقد انفسخت الدار ثم على نفسي ينفسخ الاجارة واذا قال المستاجر للاجر عند الفسخ في الاجارة
في المحدود دالذي استاجرته منك مع الفسخ وان لم يذكر حدود المستاجر ولا اضاف المستاجر
الى القابلة وكذلك اذا قال الاجر للمستاجر فسخت الاجارة في المحدود دالذي اجرته منك مع
الفسخ وفي فتاوى شمس الائمة الاوزجندي رجل استاجر من رجلين دارا اشتركا بينهما
ودفع المفتاح الى احدهما فبذلوا تنفسخ الاجارة في حصته واذا باع الاجر بغير اذن المستاجر
تنفذ هذا البيع في حق البائع والمشتري ولا ينفذ في حق المستاجر حتى لو سقط حق المستاجر
نفذ ذلك البيع ولا يحتاج الى تجديد بيع وذكر الصدر الشهيد في هذا الفصل روايتين والصحيح
انه لا يحتاج الى تجديد البيع واذا اجاز المستاجر البيع نفذ البيع في حق الكل ولكن ينزع العين
من يد المستاجر الى ان يصل اليه ماله وان رضي بالبيع فاعتبر رضاه بالبيع تنفسخ الاجارة لا للانتزاع
من يده وعن بعض مشايخنا ان الاجر اذا باع المستاجر بغير رضا المستاجر وسلم ثم اجاز المستاجر البيع
والتسليم يبطل حقه في الحبس ولو اجاز البيع دون التسليم لا يبطل حقه في الحبس وفي شرح الطحاوي
من اجر دارا ثم باعها قبل انقضاء المدة فان البيع جائز فيما بين البائع والمشتري حتى ان المدة لو
انقضت كان البيع لازما للمشتري وليس له ان يمتنع من الاخذ الا اذا طالب المشتري البائع بالتسليم
قبل انقضاء مدة الاجارة فلم يمكنه ذلك وفسخ القاضي العقد بينهما فانه لا يعود جائزا بمضي
المدة ولو ان المستاجر اجاز البيع جاز وبطلت الاجارة فيما بقي من المدة ولو فسخ فانه لا ينفسخ
البيع بينهما حتى ان المدة اذا انقضت كان للمشتري ان ياخذه في ظاهر الرواية وروى
الطحاوي عن ابي حنيفة رحمه الله انه ليس للمستاجر نقض البيع والاجارة فيها كالعيب فان كان
المشتري عالما وقت الشراء بعقد الاجارة فليس له ان يطالب البائع بتسليم الاجارة الدار الى ان
يمضي وقت الاجارة وان لم يكن عالما وقت الشراء فله الخيار ان شاء نقضه بالعيب وان شاء امضاه
وكذلك هو الحكم في الاقرار بداره لرجل بعدما اجرها فان اقراره يصح في نفسه ولا يصح في حق
المستاجر فاذا مضت المدة ينفذ في الدار للمقر له م واذا باع الاجر المستاجر بغير رضا المستاجر فيه
فقد ذكرنا في البيوع انه ليس له ذلك وذكر الصدر الشهيد في فتاوى الجامع الصغير ان له ذلك
في ظاهر الرواية وفي رواية الطحاوي ليس له ذلك وكان الشيخ الاسبيجابي يقول للمستاجر حق الفسخ
وهو اختيار شمس الائمة السرخسي رحمه الله هكذا ذكر نجم الدين النسفي رحمه الله في شرحه الذي
ذا السيد الامام ابو شجاع رحمه الله في رهن الجامع وذكر شيخ الاسلام المعروف بخواهرزاده رحمه
الله في المسئلة روايتين في رواية ليس له ذلك وانه استحسان وعليه الفتوى وفي السراجية
وكذلك الحكم في الاقرار وقال شمس الائمة السرخسي رحمه الله ينفسخ وبه اخذ حسام الدين رحمه
الله وفي الولوالجية وكذلك الحكم في الاقرار اذا اقر بداره لرجل بعدما اجرها فان في نفسه
حق يصح ولا يصح في حق المستاجر واذا مضت المدة حينئذ يقضي للمقر له م وفي الابانة اشترى
من اخر عبدا واجره ثم اطلع على عيب فله ان ينقض الاجارة ويرده ولو كان مكان الاجارة رهنا لم
يكن له ذلك م واذا باع الاجر المستاجر برضا المستاجر حتى انفسخت الاجارة او تقايلا العقد وانقضت
المدة والزرع بقل فقد صار بحال يجوز بيعه بلا خلاف او كان بحال في جواز بيعه اختلاف المشايخ
رحمهم الله فهو للمستاجر وفي العتابية ويترك باجر الى ان يستحصد ويدرك ولو لم يبق للزرع
حتى انقضت ثم نبت الزرع فهو لصاحب البذر م فلو امر المستاجر الاجر عن جميع الخصوم ثم جاء فقلعه
ثم ادرك الزرع ودفع الاجر الغلة الى المستاجر وادعى الغلة لنفسه وخاصم فيها هل يسمع دعواه قبل

نسخ خصومته فقد قيل ينبغي ان تسمع ولو كان الاجر قد دفع الغلة ثم ان المستاجر ابراه عن الخصومات
والدعاوي ثم ادعى الغلة بعد ذلك لا تسمع دعواه **وفي الذخيرة** في المنتقى عن محمد رحمه الله رجل
استاجر رجلا شهرا ليعمل له عملا معلوما مسمى باجر معلوم مثلا بدرهم ثم اجره في خلال الشهر يعمل آخر
مسمى بدرهم مثلا قال الاجارة الثانية فاسخة للاجارة الاولى بالمقدار الذي دخل في الاجارة
الاولى حتى لا يكون له اجرين بل يرفع عنه الاجر الاول بحصة تلك المدة فاذا فرغ من العمل الثاني
لزم اجره وذلك درهم وتعود الاجارة الاولى **وفي الظهيرية** وفي الاجارة الطويلة اذا كتب
في الصك ولكل واحد منهما ان ينسخ في مدة الخيار بحضرة صاحبه وغيره قال القاضي الامام ابو
علي النسفي رحمه الله وغيره من المشايخ ان العقد ينفسخ وقال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
رحمه الله لا ينفسخ العقد رجل استاجر دارا باجارة طويلة ثم ان الآجر نقض بناءها برضا المستاجر
ثم جدد بناءها كانت الاجارة باقية **وفي فتاوى اهو** قال القاضي بديع الدين رحمه الله
فسخ الاجارة وقبض بعض مال الاجارة واخذ في البعض فالاجارة وسئل القاضي جمال الدين
رحمه الله باع الاجر المستاجر فلما بلغ الخبر الى المستاجر جاء الى المشتري وقال سمعت ان خانه داكه
در اجاره من است بو تحويلي ما زمان دستمال اجارت جو دحاصل كنم قاضي بالنسخ و نفاذ
البيع ولو قال فضولي للمستاجر خذ مال الاجارة فقال جملا لا ينفسخ الا ان يكون رسولا بان ارسله
الآجر وقال اجر بو كوب حال اجارت بكر فقال هلا لا قال ينسخ وقال القاضي بديع الدين
لو تفاسخ الفضولي لا ينفسخ ويكون موقوفا على اجازة الآجر وسئل ايضا تفاسخا الاجارة ثم ان
المستاجر اجرها من غيره وضمن مال الاجارة الاول لهذا الآجر الفضولي قال لا يكون اجارة
لهذه الاجارة واذا فسخ العقد الاجارة مع المستاجر هل يصح ولو صح ينفذ عليه او على التوقف
قال ان لم تكن الاجارة مقبوضة يصح وينفذ على التوقف **وفي الظهيرية** العبد الماذون له في
التجارة اذا استاجر شيئا من الكتابة ثم حجر بطلت الاجارة ولو اجر المكاتب نفسه ثم عجز لا تبطل
الاجارة وكذلك العبد الماذون له اذا اجر نفسه ثم حجر عليه المولى لا تبطل الاجارة في
قول محمد **الفصل العشرون** في اجارة الثياب والامتعة والحلي والفسطاط وما اشبهها
اذا استاجر الرجل ثوبا ليلبسه الى الليل باجر معلوم فهو جائز وكذلك اذا استاجر دابة
ليركبها الى مكان معلوم فهو جائز ولو لم يبين من يلبس او من يركب لا يجوز فان البسه غيره
فهو ضامن ان اصابه شيء يريد به اذا استاجره ليلبسه بنفسه فان لم يصبه فلا اجر عليه
ولو استاجر ثوبا يوما الى الليل للبس ولم يبين اللابس او استاجر دابة الى الليل للركوب
ولم يبين الراكب حتى فسدت الاجارة فاختصما الى القاضي قبل ان يلبس غيره فان القاضي
يفسخ الاجارة بينهما دفعا للفساد وان لم يختصما حتى يلبس هو يوما الى الليل او لبس غيره فالقياس
ان لا تعود الاجارة جائزة ويجب عليه اجر المثل وفي الاستحسان تعود جائزة ويجب المسمى
واذا استاجر الرجل قميصا ليلبسه الى الليل بدرهم فلم يلبسه ووضعه في منزله حتى مضى اليوم
فعليه الاجر كاملا وان لم يفعل ذلك ولكنه اتزر به يوما الى الليل فهو ضامن ان هلك الثوب
في يده ولا اجر له وان لم يهلك فالقياس ان لا يجب الاجر وفي الاستحسان يجب **وفي الفتاوى
العتابية** ويجوز الارتداء به ولو لبس عبده بغير اذنه فالضمان على العبد يتعلق برقبته
واذا استاجرت المراة درعا لتلبسه اياما معلومة فهو بيد لمعلوم فهو جائز ولها ان تلبسه
النهار كله ومن الليل اوله واخره وتلبسه في طرفي النهار فلا تلبس فيما بين ذلك اذا كان
الثوب ثوب صيانة وتخلع فقد جعل ما بين طرفي الليل مستثنى مع ان اللفظ تناوله ظاهرا
لان الايام ذكرت بلفظ الجمع فيتناول ما بازائها من الليالي انما فعل هكذا بناء على العرف فيما بين
الناس انهم لا يلبسون ثوب الصيانة في الليل بل اذا كان ثوب بذلة وهنته كان لها ان تلبس الليالي
كلها فرع على ثوب الصيانة فقال اذا البسه الليل كله فتخرق وان تخرق في الليل فهو ضامن
فان تخرق في غير الليل بان تخرق في الغد فلا ضمان وان صارت مخالفة باللبس في كل الليل
قال وليس لها ان تنام فيه يعني في ثوب الصيانة والمراد به اليوم في النهار هذا اذا كان الثوب

ثوب صيانة فاما اذا كان ثوب بذلة كان لها اللبس ليلة النوم ولو كانت استاجرته لتخرج به
يوما بدرهم فلبسته في بيتها فعليها الاجر بخلاف ما اذا استاجر دابة ليركبها الى مكان معلوم
خارج المصر فركبها في منزل حيث لا يجب الاجر ولو ضاع الثوب منها في اليوم فلا اجر عليها وان
اختلفت في الضياع فقال رب الثوب لم يضع في اليوم وقالت هي لا بل ضاع في اليوم فانه يحكم
الحال ان كان في يدها وقت المنازعة فالقول قول رب الثوب مع يمينه وان لم يكن في يدها
وقت المنازعة فالقول قولها هذا اذا ضاع ثم وجد فان لم يوجد لم يذكر محمد رحمه الله هذا
الفصل في الكتاب وينبغي ان يكون القول قولها ايضا وان سرق الثوب منها فلا ضمان بخلاف
الاجير المشترك اذا سرق من يده فانه يضمن على قولهما ولو تخرق الثوب من لبسها فلا ضمان عليها
واذا حصل الهلاك بخلافه بجناية يدها بخلاف الاجير المشترك اذا هلك المال من جناية يده يضمن
وفي الفتاوى العتابية ولو استاجر قميصا ليلبسه فيذهب الى موضع كذا فلبسه في البيت ضمن
قال الفقيه ابو الليث رحمه الله لا يضمن لانه خلاف الى خير ولو استاجر ليلبسه كل شهر بدرهم
فحبسه في البيت سنين فعليه لكل شهر درهم الى ان يعلم انه لو كان يلبسه يتخرق في تلك المدة وان
استاجره يوما الى الليل على انه ان بدا له لم يرده فلم يرده عشرة ايام فعليه اجر كل يوم استحسانا
والحلي كالثوب والفسطاط والخيمة والقبة كالثوب عند ابي يوسف رحمه الله وعند محمد رحمه الله
كالبيت ولو استاجر خيمة ليضربها في بيته فضربها في الصحراء ضمن وليس له ان يعطيها غيره بعارية
او نحوه كالثوب عند ابي يوسف **وفي الخانية** رجل استاجر من اخر فسطاطا فقبض كان له ان
يواجر من غيره كما في الدار وان استاجر قبة لينصبها في بيته وثبت فيها شهرا بخمسة دراهم فهو
جائز وان لم يسم مكان النصب وان نصبها في الشمس والمطر وكان على القبة في ذلك ضرر فهو
ضامن **وفي التجنيس** خواهر زاده ولا اجر عليه وان سلمت القبة كان عليه الاجر استحسانا ولو
شرط ان ينصبها في دار فنصبها في دار اخرى من قبيلة اخرى لكن في ذلك المصر فلا ضمان فان
اخرجها الى مصر او الى السواد فلا اجر عليه سلمت القبة او هلكت ولو استاجر فسطاطا يخرج
به الى مكة ليظل به فانه يجوز وله ان يستظل بنفسه وبغيره لعدم تفاوت الناس فيه وان
اسرج في الخيمة او في الفسطاط او القبة او علق به فافسد فلا ضمان عليه وان وجد فيه
مستحقا فهو ضامن **وفي الخانية** انما استحق لا اذا كان الفسطاط معدا لذلك بان
كان من المسح وغيره ولو استاجر فسطاطا يخرج به الى مكة ذاهبا وجائيا فخرج به ويخرج
في يوم كذا فهو جائز وان لم يبين متى يخرج فان لم يكن لخروج الحاج وقت معلوم بحيث
لا يتقدم خروجهم عليه ولا يتاخر عنه فان الاجارة فاسدة قياسا واستحسانا وان كان
لخروجهم وقت معلوم بحيث لا يتقدم ولا يتاخر فالاجارة جائزة استحسانا وان تخرق
الفسطاط من غير عنف ولا خلاف فلا ضمان وان لم يتخرق ولكن قال المستاجر لم استظل
تحته ولم اضربه وقد ذهب به الى مكة فعليه الاجر ولو انقطع اطنابه وانكسر عموده فلم
يستطع نصبه فلا اجر عليه ولو اختلفا فيه فهذا على وجهين اما ان اختلفا في مقدار
الانتفاع مع اتفاقهما على اصل الانقطاع وفي هذا الوجه القول قول المستاجر وان اختلفا
في اصل الانقطاع وفي هذا الوجه القول قول المستاجر وان اختلفا في اصل الانقطاع
ففي هذا ذكر شيخ الاسلام في شرحه انه يحكم الحال كما لو وقع هذا الاختلاف في انقطاع
الماء في اجارة الرحى فان كان المستاجر اتخذ اطنابا من عند نفسه او عمودا من عند نفسه
ونصبه حتى رجع فعليه الاجر كله **وفي الفتاوى العتابية** ولو اجرها منع عند نفسه ولم
ينصبها منع الامكان يجب الاجر ولو خلفها من خوف حتى هلكت ضمن وعلى قول الفقيه لا يضمن
وان اوقد نارا في الفسطاط كالاسراج اذا اوقد مثل ما يوقد الناس عرفا وعادة في
الفسطاط فافسد الفسطاط او احترق الفسطاط فلا ضمان وان جاوز المعتاد فهو ضامن
بعد ذلك ينظر ان افسده كله بحيث لا ينتفع به ضمن قيمة الكل ولا اجر عليه وان افسد بعضه
لزمه ضمان النقصان وعليه الاجر كاملا اذا كان انتفع بالباقي وان لم يفسد شيء منه وسلم وكان

تجاوز المعتاد فالمسئلة على القياس والاستحسان يجب وان شرط رب الفسطاط على المستاجر ان لا
يوقد فيه ولا يسرج فيه ففعل فهو ضامن وعليه الاجر كما اذا اسلم الفسطاط وان كان المستاجر
لم يخرج بفسطاطه فاراد ان يواجر الفسطاط من رجل يخرج الى مكة او اراد ان يعير ذلك فله ذلك
في قول محمد رحمه الله وعلى قول لما ليس له ذلك فاذا فعل فهو ضامن ولا اجر عليه ولو ان المستاجر
خلف الفسطاط بالكوفة في بيته او بيت غيره وخرج بنفسه فلا كرا عليه والقول قول المستاجر
مع يمينه في انه لم يخرج الفسطاط قال ولو كان المستاجر دفع الفسطاط الى رجل اجنبي ليدفعه
الى صاحب الفسطاط فدفعه ذلك الرجل الى صاحبه فقد برئا جميعا وان ابى صاحب الفسطاط
ان يقبله فليس له ذلك فان هلك الفسطاط عند ذلك الرجل قبل ان يحمله الى صاحبه ذكر ان على
قول ابي يوسف ومحمد صاحب الفسطاط بالخيار ان شا ضمن المستاجر وان شا ضمن ذلك الرجل
ولم يذكر قول ابي حنيفة رضي الله عنه قالوا وينبغي على قوله ان كان المستاجر دفع الفسطاط الى
ذلك الرجل قبل ان يصير المستاجر غاصبا بان امسك الفسطاط قدر ما يمسكه الناس الى ان يرجع
وتستوي اشبابه اذا كانت الحالة هذه لا ضمان على الثاني لا يضمن وانما يضمن المودع الاول ومن
مذهب ابي حنيفة رضي الله عنه ان المودع الثاني لا يضمن انما يضمن المودع الاول فاما اذا امسك
المستاجر الفسطاط زيادة على ما يمسكه الناس حتى يصير غاصبا ثم دفع الى الناس تخير المالك
ان شا ضمن الاول وان شا ضمن الثاني فان ضمن المستاجر فالمستاجر لا يرجع على ذلك الرجل وان
ضمن ذلك الرجل يرجع على المستاجر قال ابو حنيفة رضي الله عنه اذا استاجر الرجلان احدهما بصري
والاخر كوفي فسطاطا من الكوفة الى مكة ذاهبا وجائيا باجر معلوم وذهبا به الى مكة واختلفا فاراد
البصري ان يذهب الى البصرة وقال الكوفي اريد ان ارجع الى الكوفة واراد كل واحد ان يذهب
بالفسطاط الى حيث ذهب فهذا على وجهين اما ان ذهب البصري بالفسطاط الى بصرة او
ذهب الكوفي به الى كوفة وكل وجه من ذلك على وجهين اما ان ذهب به بامر او بغير امر فان ذهب
البصري بالفسطاط الى بصرة ان ذهب بغير امر صاحبه فالبصري ضامن الفسطاط كله ولا ضمان على
الكوفي وليس عليهما اجر الرجعة وهذا اذا ذهب الى بصرة بغير امره فاما اذا ذهب به بامر الكوفي
فالبصري ضامن لجميع الفسطاط والكوفي يضمن نصيبه وهو النصف ولا اجر عليهما هذا الذي ذكرنا
اذا ذهب البصري بالفسطاط الى بصرة فاما اذا ذهب به الكوفي الى كوفة ان ذهب به بغير امر البصري
فانه يضمن نصف الفسطاط وهو نصيب البصري ولا يضمن نصيبه وعليه نصف الكرا في الرجعة
ولا يجب على البصري شي في الرجعة اذا ذهب الكوفي به الى الكوفة بغير امر البصري اما اذا ذهب
به الى الكوفة بامر البصري فلا ضمان على البصري في نصيبه على قول محمد رحمه الله سوا اعار نصيبه
نصيبه او اودعه بان قال انتفع به يوما في نوبتك واحفظها به في نوبتي واما في قول ابي يوسف
رحمه الله فكذلك الجواب ان اودعها من الكوفي وان كان اعار نصيبه من الكوفي او اجر يجب ان
يضمن البصري نصيبه على قول ابي يوسف رحمه الله والكلام في وجوب الضمان على البصري وعليهما
الاجر وان كان اعار منه لا اجر على البصري لانه صار مخالفا فان ارتفعا الى القاضي وقصا عليه
واختصما في ذلك فان القاضي ان شا لم يلتفت الى ما قالا ما لم يقيما بينة على ذلك فان شا القاضي
صدقهما قال لام هو بالخيار ان شا ترك ذلك في ايديهما وان شا فسخ الاجارة فان فسخ الاجارة
بعد هذا يواجر نصيب البصري من الكوفي ان رغب في اجارة نصيب البصري حتى يصل الى الغاية
عين الفسطاط مع الاجر ويكون هذا اولى من الاجارة من غيره ويجوز هذه الاجارة عندهم
جميعا فان اجر المشاع وان لم يرغب الكوفي في اجارة ذلك يواجر من غيره فان وجد يجوز هذه
الاجارة فان اجر المشاع وان لم يجد احدا يواجر نصيبه يودع نصيب البصري من الكوفي ان راه ثقة
حتى يصل الى المالك وان شا ترك ذلك في ايديهما واذا تكارى الرجل الفسطاط من الكوفة الى
مكة ذاهبا وجائيا ثم خرج به الى مكة فخلفه بمكة ورجع فعليه الكرا ذاهبا وهو ضامن قيمة الفسطاط
ولو يضمنه صاحب الفسطاط ولم يختصما حتى جاء من قابل ورجع بالفسطاط فلا اجر عليه في الرجعة
وروي عن الحسن البصري رضي الله عنه انه قال لا باس بان يستاجر حلي الذهب بالذهب وحلي الفضة

بالفضة كما اذا استاجر دارا فيها صناع ذهب بذهب واذا استاجرت المراة حليا معلوما لتلبسه يوما
الى الليل بيد معلوم فحبسته اكثر من يوم صارت غاصبة قالوا هذا اذا حبسته بعد الطلب
او حبسته مستعملة اما اذا حبسته للحفظ لا تصير ضامنة قبل وجود الطلب من صاحبها والحد الفاصل
بين الامساك للحفظ والامساك للاستعمال انه اذا امسك العين في موضع يمسك للاستعمال في
ذلك الموضع فهو استعمال واذا امسك في موضع لا يمسك للاستعمال في ذلك الموضع فهو حفظ فعلى
هذا قالوا اذا تسورت بالخلخال او تخلخلت بالسوار او تعمم بالقميص ووضع العمامة على العاتق فهذا
كله حفظ وليس باستعمال وان البست غيرها في ذلك اليوم فهي ضامنة ولا اجر عليها وان
استاجرته كل يوم باجر مسمى فحبسته شهرا جازت به فعليها اجر كل يوم حبسته واذا استاجرته الى
الليل فان بدا له حبس كل يوم بذلك الاجر فلم يرده عشرة ايام فهذه الاجارة على هذا الشرط فيما عدا
اليوم فاسدة قياسا وفي الاستحسان يجوز وفي الفتاوى العتابية وكل مستاجر عين او حيوان
او متاع او دار اذا فسد ذلك بحيث لا يمكن الانتفاع به سقط ويجب اجر ما انتفع به فان اختلفا
في فساده في الزمان الماضي في جميع المدة يحكم الحال والقول في الماضي قول من شهد الحال وان
كان سالما في الحال واتفقا على فساده في بعض المدة واختلفا في مقداره فالقول قول المستاجر
مع يمينه لانه ينكر بعض الاجر الفصل الحادي والعشرون في اجارة لا يوجد فيها تسليم المعقود عليه
الى المستاجر وفي كتاب الواقعات رجل دفع ثوبا الى خياط ليقطعه فما قطعه قبل ان يخيطه قال عيسى
ابن ابان لا اجر له قال ابو يوسف له اجر القطع وفي الخانية وهو الصحيح وفي الكبرى قال
القاضي فخر الدين والفتوى على قول ابي سليمان م وعن ابي يوسف فيمن استاجر دابة ليذهب بها
الى منزله فركبها الى موضع قد سماه فدفعها اليه وذهب بها الى منزله ثم بدا له ذلك فردها
فعليه من الاجر بحساب ذلك يعني بحساب ما ذهب الى منزله وفي نوادر ابن سماعة عن محمد في
خياط دخل باجر فتقته رجل قبل ان يقبض رب الثوب فلا اجر للخياط ولا يجبر على الخياط على ان
يعيده العمل وفي الخانية قال المصنف هذا اذا كان لم يخطه في دار صاحب الثوب فان خاطه
في داره كان له الاجر لان العمل صار مسلما الى صاحب الثوب وليس على الخياط ان كان له الاجر
يخيط مرة اخرى في الوجهين فان كان الخياط هو الذي فتقه فعليه ان يعيد العمل وكذلك
الاسكاف على هذا وفي الذخيرة وكذا المكاري اذا حمل في بعض الطريق فخوفوه فاعاد الحمل
الى الموضع الاول لا اجر له كذا ذكر في الفتاوى فلم يذكر الجبر على الاعادة وينبغي ان يجبر كما في
المسائل المتقدمة وكذلك الملاح اذا حمل الطعام الى الموضع المسمى في العقد فضربت الريح
السفينة وردها الى مكان العقد فلا اجر للملاح ان لم يكن الذي اكتراها معه وان كان معه
فعليه الكرا وفي الكبرى وان لم يبلغ الموضع المسمى فعليه من الكرا بقدر ما صارت م فاذا لم يكن
الذي اكترى معه حين تجب الاجر لا يجبر الملاح على ان يعيد وان كان الملاح هو الذي رد
السفينة اجبر على الاعادة الى الموضع المشروط وان كان الموضع الذي رجعت اليه السفينة
لا يقدر رب الطعام على قبضه فيه فعلى الملاح ان يسلمه في موضع يقدر رب الطعام على قبضه
ويكون له اجر مثله فيما سار من هذا المسير فان قال الذي اكترى السفينة بعدما ردتها
الريح لا حاجة لي في سفينتك انا اكتري غيرها فله ذلك رواه هشام عن محمد رحمه الله ولو
اكترى بغلا الى موضع معلوم فركبه فلما سار بعض الطريق جمح فرده الى موضعه فعليه الاجر بقدر
ما سار فان قال المستاجر للقاضي مر صاحب البغل فليبلغني الى حيث استاجرته وله على الذي
شارطته عليه قال ان شا الاجر فعل ذلك والا قيل للمستاجر استاجره الى ذلك المكان الذي
بلغت ثم هو يحملك من ثمة الى حيث استاجرته هكذا رواه هشام عن محمد رحمه الله قال وعلى هذا
السفينة قال في الجامع الصغير واذا استاجر الرجل رجلا ليذهب الى البصرة ويجي بعياله فذهب
فوجد بعضهم ميتا وجاء بمن بقي فله من الاجر بحسابه وفي الخانية قالوا هذا اذا كان عياله معلومين
حكي عن الفقيه ابي جعفر رحمه الله انه قال تاويل المسئلة اذا كانت المونة تقل بنقصان العدد
اما اذا كانت مونة البعض والكل سوا يجب جميع الاجر وفي الفتاوى الخلاصة ولو ذهب فلم يجد احدا

منهم لم يستوجب شيئا ، رجل استاجر رجلا ليذهب بكتاب له الى البصرة الى فلان ويجي بجوابه فذهب
فوجد فلانا قد مات اوغائبا فرد الكتاب الى المرسل فلا اجر له وهذا قول ابي
حنيفة رضي الله عنه ، وقال محمد رحمه الله له اجر الذهاب ، وفي قول ابي يوسف مضطرب **وفي**
الخانية واختلفوا في قول ابي يوسف رحمه الله والاصح ان قوله كقول ابي حنيفة رضي الله عنه **وفي**
المنظومة في باب ابي حنيفة رضي الله عنه ، ولو جاءت اجرة الذهاب م واعلم بان ههنا مسئلتين
احديهما اذا استاجر رجلا ليذهب بكتابه الى البصرة الى فلان ولم يشرط عليه المجي بجوابه والثاني
ان يشترط عليه المجي بجوابه ومحمد رحمه الله ذكر في الكتاب ما اذا شرط عليه المجي بالجواب ولم
يذكر ما اذا لم يشترط عليه المجي بالجواب فلابد من المجي بالجواب ولابد من ذكرهما فيقول فيما اذا لم
يشترط المجي بجوابه اذا ترك الكتاب ثمه حتى يوصل اليه اذا احضره بان كان غائبا او الى قريبه ، وفي
نسخة الى ورثته بان كان ميتا فانه يستحق الاجر كاملا ، وكذلك اذا وجد المرسل اليه ودفع الكتاب
اليه فلم يقرا حتى عاد من غير جواب فله الاجر وان لم يجده او وجده لكن لم يدفع الكتاب اليه بل رد
الكتاب فعلى قول ابي حنيفة رضي الله عنه لا اجر له ، وقال محمد رحمه الله له الاجر في الذهاب
وقول ابي يوسف رحمه الله مضطرب فيه **وفي الكبرى** قال القاضي فخر الدين رحمه الله لا شي له
اذا مزقه لانه ابطل عمله **وفي الهداية** وان ترك الكتاب في ذلك المكان وعاد يستحق الاجر بالذهاب
بالاجماع . واجمعوا على انه اذا استاجر ليذهب بطعام له الى البصرة الى فلان فذهب ولم يجد فلانا
او وجده ولكن لم يدفع الطعام اليه بل رده انه لا اجر ، واجمعوا على انه اذا استاجره ليبلغ رسالة
الى فلان بالبصرة فذهب الرجل ولم يجد المرسل اليه او وجده الا انه لم يبلغه الرسالة ورجع ان له
الاجر ، واجمعوا على انه لو ذهب الى فلان بالبصرة ولم يذهب بالكتاب انه لا اجر له ، وفيما اذا شرط
عليه المجي بجوابه اذا دفع الى فلان واتى بجواب فله الاجر كاملا ، ولو كان المكتوب اليه غائبا فدفع
الى اخر ليدفعه اليه او دفع الى المكتوب اليه فلم يقرا ورجع هذا الرجل فله اجر الذهاب ، ولو
مزق الكتاب ذكر **في فتاوي اهل سمرقند** انه عليه الذهاب في قولهم ولا يبتني به ، وان رد
الكتاب قال ابو حنيفة رضي الله عنه لا شي له من الاجر وقال محمد رحمه الله له اجر الذهاب وقول
ابي يوسف رحمه الله مضطرب ، قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله في شرح اجارات الاصل وينبغي
ان لا يسلم فضل الرسالة على مذهب ابي حنيفة رضي الله عنه ثم الاجير يستحق الاجر على المرسل
لا على المرسل اليه ، وذكر شيخ الاسلام علي البزدوي رحمه الله هذه المسئلة في تعليقه ، وذكر قول
ابي يوسف مع قول محمد رحمه الله **وفي نوادر هشام** عن محمد رجل تكارى سفينة على ان يذهب
بها الى موضع كذا او يحمل عليها كذا فيجي بها فذهب بالسفينة الى ذلك الموضع فلم يجد ذلك الشي ثم
رجع قال عليه كرا السفينة في الذهاب فارغة ، وان قال اكريتها منك على ان تحمل الى الطعام
من موضع كذا الى ههنا فذهب فلم يجد الطعام فرجع بالسفينة فلا شي له من الكرا ، وروى ابراهيم
عن محمد رحمه الله في الدابة مثل هذا ، وصورة ما روى ابراهيم رجل استاجر دابة من بغداد ليذهب
بها الى المداين ويحمل عليها طعاما من المداين فذهب فلم يجد الطعام فان على المستاجر اجر الذهاب
ولو استاجرها ليحمل عليها من المداين ولم يستاجرها ليذهب من موضع العقد وباقي المسئلة بحالها
فانه لا اجر عليه في الذهاب ايضا وعلى هاتين المسئلتين فمسئلة صارت واقعة للفتوى ،
وصورتها رجل اشترى من اخر شجرا في قريته واستاجر اخر ليقلعها فذهب بهم الى الشجرة ثم ان البايع
مع المشتري تقايلا البيع في الشجرة ولم يشتريا قلع الشجرة يجب للاجراء اجرة الذهاب فقلنا ان المستاجر
الاجراء ليذهبوا الى موضع الشجرة فيقلعونها فلهم اجر الذهاب **وفي الذخيرة** واذا استاجرهم
لقلع الشجرة ولم يتعرض للذهاب في العقد فلا اجر لهم ، وذكر القاضي الامام ركن الاسلام علي
السغدي انه استاجر رجلا ليحمل طعاما او حطبا من قريته الى منزله في المصر فذهب الرجل ولم
يحمل الطعام والحطب انه له اجر الذهاب ، قياسا على مسئلة ذكرها محمد رحمه الله في السير وصورتها
رجل من اهل العسكر استاجر رجلا ليأتي بالطعام والعلف من بعض المطامير وسمى له مطمورة بعينها
بعينها باجرة معلومة فالاجارة جايزة ، ولو ذهب الاجير الى تلك المطمورة فلم يجد فيها طعاما

اجره

ولاعلفا

ولاعلفا فرجع المستاجر بغير شي فله اجر الذهاب من المجي **وفي الكبرى** هذا اذا سمى المطمورة فان
لم يسم ينظر الى اجر مثله في ذهابه ولا يجاوز به ما سمى له من ما بقي من حصته م **وفي النوازل**
رجل اكترى دابة الى بلدة ليحمل من هناك حمولة لانه تجار المكاري فقال ذهبت فلم اجد الحمل
فان صدقه المكتري في ذلك فعليه اجر الذهاب خاليا عن حمل فتحوله الى بلدة كذا بمنزلة
قوله ليذهب بها الى بلدة كذا **وفي فتاوي الفضلي** استاجر دابة في المصر ليحمل الدقيق
من الطاحونة او ليحمل الحنطة من قريته كذا فذهب فلم يجد الحنطة مطحونة او لم يجد الحنطة في
القرية فعاد الى المصر ينظر ان كان قال استاجرت منك هذه الدابة من هذه البلدة حتى
احمل الدقيق من طاحونة كذا يجب عليه نصف الاجر ، فاما اذا كان قال استاجر منك هذه
الدابة بدرهم حتى احمل الدقيق من الطاحونة ثمن هنا لا يجب الاجر في الذهاب **وفي فتاوي**
اهل سمرقند استاجر رجلا ليذهب الى موضع كذا ويدعوا فلانا باجر مسمى فذهب الرجل الى
ذلك الموضع فلم يجد فلانا يجب الاجر ، وفي الاصل استاجر رجلا ليقطع له اشجارا في قريته بعينه
ولم يتعرض للذهاب والمجي فلا اجر على المستاجر في ذهابه ومجيئه **الفصل الثاني والعشرون**
في بيان التصرفات التي تمنع المستاجر عنها والذي لا تمنع ، وفي تصرفات الاجير ، واذا استاجر
دارا او بيتا ولم يسم الذي يريدها له حتى جازت الاجارة استحسانا لا قياسا كان للمستاجر ان
يسكنها وله ان يضع متاعه فيها وله ان يربط فيها دوابه ، قال مشايخنا رحمهم الله انما يكون له
ولاية ربط الدواب فيها اذا كان فيها موضعا معدا لربط الدواب ، فاما اذا لم يكن فليس
له ولاية ربط الدواب ، وما ذكر في الكتاب فهو بناء على عرف ديارهم لان في عرف ديارهم
الربط يكون في الدار لسعة دورهم اما في زماننا فيخلافه **وفي الفتاوي العتابية** ويربط
الدابة على باب داره وليس للاجر ان يدخل دابته الدار المستاجرة بعد ما سكن المستاجر فيهن
ما تلف به هذا اذا اجر كل الدار ، فان لم يواجر صحن الدار له ان يربط في الصحن م وله ان يعمل
فيها ما بدا له من العمل ما لا يضر بالبناء ولا يوهنه ، نحو الوضوء وغسل الثياب ، اما كل عمل يضر
بالبناء ويوهنه نحو الرحى والحدادة والقصارة فليس له ذلك الا برضا صاحبه ، بعض مشايخنا
قالوا اراد بالرحى رحى الماء ورحى الثور لا رحا اليد ، وبعضهم قالوا ان كان رحى اليد يضر
بالبناء يمنع عنه ايضا ، وان كان لا يضر لا يمنع ، والى هذا مال الشيخ شمس الائمة الحلواني رحمه
الله وعليه الفتوي ، واما كسر الحطب فيها ذكر مشايخنا انه لا يمنع عن المعتاد ، وبعضهم قالوا
يمنع ويومر بالكسر خارج الدار **وفي السغناقي** والذي لا يوهن البناء فان زاد على ذلك وكان
بحيث يوهن البناء فليس له ان يفعل الا برضا صاحب الدار **وفي الفتاوي العتابية** وله ان
يضع في الدار ما لا يضر بالبناء نحو الطبخ والخبز وكسر الحطب بالقدوم لا بالفاس ، ولو انه
اقعد فيه قصارا او حدادا او عمل ذلك بنفسه فانهدم شي من البناء ضمن قيمة ذلك ولا اجر عليه فيما
ضمن ، وان لم ينهدم شي من البناء من عمل الحدادة والقصارة يجب الاجر المسمى قياسا لا اجر المسمى
استحسانا م وان اختلف الاجر والمستاجر في ذلك فقال المستاجر استاجرت للحدادة وقال الاجر
اجرت للسكنى دون الحدادة فالقول قول الاجر ، وكذا اذا انكر الاجارة في نوع دون نوع وان
اقاما البينة فالبينة بينة المستاجر **وفي الفتاوي العتابية** ولو استاجر حانوتا على ان يعمل
احدهما حدادا والاخر قصارا فاقتسما وبيا نا فلاحدهما ان يعمل من الاجراء ما لا يضر بالاجر وليس
له ان يبتني حايطا يستتر ذا بعينه ، ولو شرطا فيما بينهما ان يسكن احدهما مقدم الدار والاخر
موخرها فهذا لا يلزم شيا ، وان كان هذا الشرط مع الاجر فسد العقد . **ومما يتصل**
بهذه المسئلة اذا استاجر الرجل من اخر دارا على ان يقعد فيها حدادا او قصارا او ان يقعد فيها قصارا فله
ذلك ان كان مضرتهما واحدة او كانت مضرة القصار اقل **وفي الولوالجية** وان كان اكثر
مضرة لم يكن له ذلك ، وكذلك الرحا على هذا ، قال رجل تكارى منزلا او دارا من رجل على ان
ليسكن فيها فلم يسكنها ولكنه جعل فيها طعاما حنطة وشعيرا او تمرا ونحو ذلك فاراد رب الدار
ان يمنعه قال لانه يخرب الدار وقال ليس له ذلك ، رجل استاجر دارا وحفر فيها بيرا للماء او للتوضي

فيها فعطب فيها انسان ينظر ان كان حفر باذن رب الدار فلا ضمان ولو حفر رب الدار بنفسه
وان كان قد حفر بغير اذن رب الدار فهو ضامن م رجل استاجر من رجل حانوتا اخر ورجل
وحانوتا اخر من رجل اخر فبعث احدهما الى الاخر له شق بذلك فانه يضمن ما افسد من الحائط
ويضمن اجرة الحانوتين بتمامه واذا تكارى بيتا من رجل سنة بعشرة دراهم فخرج الرجل من
البيت وخلف اهله فاكتروا من المنزل بيتا فانزلوا انسانا بغير اجر فانهدم البيت الذي
اسكنوه فيه هذا على وجهين اما ان انهدم من سكنى الساكن او من غيره وفي الحالين لا ضمان
على المستاجر وهل يضمن الاهل والساكن ان حصل الانهدام لا من سكناه فلا ضمان على واحد
منهما في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمه الله الاخر وعلى قول محمد رحمه الله يجب الضمان ويكون
لصاحب الدار الخيار على قوله فان ضمن الاهل فالاهل لا يرجع على الساكن وان ضمن الساكن
فالساكن يرجع على الاهل وان انهدم من سكنى الساكن فالساكن يضمن بالاجماع والعاقد يضمن
بالاختلاف بالاجماع والساكن ضامن هنا لما انهدم من سكناه وهل له ان يضمن الاهل والمسئلة
على الاختلاف الذي ذكرنا واذا تكارى منزلا ولم يسم ما يعمل فيه حدادا او قصارا فهو على وجهين
اما ان انهدم الدار من عمله وفي هذا الوجه عليه ضمان ما انهدم قال ولا اجر عليه فيما ضمن
ولم يقل في الكتاب انه هل يجب الاجر فيما لم يضمن وهو الساحة وينبغي ان يجب اذا ربط المستاجر
دابته على باب الدار المستاجرة فضربت انسانا فمات او هدمت حائط غيره فلا ضمان عليه ولو
ادخل صاحب الدار دابته في المستاجرة او ربطها على بابها فاوطأت انسانا فهو ضامن الا اذا
فعل ذلك باذن المستاجر ودخل الدار متعهدا ليرم منها ما استرق وهذا بخلاف ما لو اعار رجل
دارا من رجل ثم ان المعير ربط دابته على باب الدار فضربت انسانا او هدمت جدارا فانه لا ضمان
عليه م واذا تكارى دارا من رجل شهرا بدرهم وفي الدار بئر فامر الاجر المستاجر ان يكنس عليه
البئر ويخرج ترابها منها فاخرج فالقاها في صحن الدار فعطب به انسان فلا ضمان على المستاجر
سواء اذن له رب الدار بالقاء التراب في صحن الدار او لم ياذن هذا اذا كنس المستاجر البئر والقى
في صحن الدار فعطب به انسان ان فعل هذا باذن المستاجر فلا ضمان وان فعل بغير اذن المستاجر
فيه الضمان والجواب فيه نظير الجواب فيما اذا وضع متاعا اخر له في الدار المستاجرة فعطب به انسان
هذا اذا حصل القاء التراب في صحن الدار وان حصل الالقاء خارج الدار في طريق المسلمين فعطب
به انسان فالملقي ضامن للاجر والمستاجر في ذلك على السواء رجلان سكنا في بيتين في دار كل واحد
منهما بيتا على حدة فعمد كل واحد منهما واعطى صاحبه بيته فسكن فيه صاحبه فانهدم البيتين او
كلاهما فلا ضمان على واحد منهما وان سكن كل واحد منهما بيت صاحبه من غير اذن صاحبه فانه يضمن
كل واحد منهما ما انهدم من سكناه عندهم جميعا رجلان استاجرا حانوتا يعملان فيه بانفسهما فاستاجر
احدهما اجرا وانقدم الحانوت مع نصيبه وابى صاحبه فان له ان يقعد في نصيبه من شاء منهما ما لم يدخل
على شريكه ضررا بينا بان يصير رجلا شاء من نصيب صاحبه بيعتين بالعمل اجراه وان اراد
احدهما ان يبني في وسط الحانوت بناء فليس له ذلك فان بنى المستاجر تنورا او كانونا في الدار
المستاجرة فاحترق بعض بيوت الجيران او احترق بعض الدار لا ضمان عليه سواء فعل باذن رب
الدار او بغير اذنه فان صنع المستاجر في نصيبه التنور شيئا لا يصنع الناس من ترك الاحتياط
في وضعه او اوقد نارا لا يوقد مثله في التنور في البيوت كان ضامنا **وفي الصغرى**
استاجر دابة بعينها ليضع عليها حملا معتدا فاراد ان يضع عليها شيئا من متاعه مع متاع المتاع
فللمستاجر ان يمنع المكاري عن ذلك مع هذا اذا وضع وتلفت الدابة في ذلك الموضع يجب
جميع المسمى بخلاف ما اذا اشغل رب الدابة بعضها بمتاع نفسه حيث يسقط عن المستاجر من
الاجر بحصته **وفي الذخيرة** في شرح الطحاوي ان المستاجر ان يعير ويودع ويواجر ذلك م
المسئلة مطلقة وتاويلها اذا كان المستاجر شيئا لا يتفاوت الناس في الانتفاع به اما اذا
كان شيئا يتفاوت الناس في الانتفاع به فليس له ان يواجر ولا ان يعير حتى ان من استاجر
دابة ليركبها بنفسه ليس له ان يواجر ولا ان يعير **وفي فتاوى آهو** سئل القاضي بديع

الدين

الدين رحمه الله اعطى المستاجر رهنا لعدم عوده فاجرة المدة التي كانت في يد المرتهن على من تجب
قال لا تجب على المستاجر لانه دخل في ضمانه لما ارتهنه واذا وجب الضمان عند الهلاك لا تجب
الاجر وان سلمه اليه سالما ولو اخذ ما ساء منه بغير رضاه يجب عليه الاجر لان له ولاية الاسترداد
وسئل ابينا عمن قلع شجرة من ضيعة المستاجر قال ليس للمستاجر ولاية التضمين ولو فعله الوارث
ضمنه ولا احد من قيمته رهن حتى يستوفي مال الاجارة

الفصل الثالث والعشرون

في استيجار الحمام والرحى **وفي الزاد** ويجوز اخذ اجرة الحمام والحجام وبعض العلماء كره
اجرة الحمام ومنهم من فصل بين حمام الرجال وحمام النساء والصحيح ما ذكرنا وتاويل ما روي
من كراهيته انه كان مكشوف العورة فاما بعد الستر فلا م واذا استاجر الرجل حماما شهورا
معلومة باجر معلوم فهو جائز كما لو استاجر دارا او بيتا فان كانا حمامين للرجال وحمام للنساء
وقد اجرهما جميعا الا انه سمى في الاجارة حماما فالقياس انه لا تجوز هذه الاجارة وفي
الاستحسان تجوز قال مشايخنا رحمهم الله هذا اذا كان باب الحمامين واحدا والدهليز
واحدا اما اذا كان لكل واحد منهما باب على حدة لا يجوز العقد حتى يسميهما وعمارة الحمام
في اصلاح قدره ومسيل مائه وما يهيا الانتفاع به على الاجر وان شرط المرمة على المستاجر
فسدت الاجارة ولو شرط رب الحمام على المستاجر عشرة دراهم كل شهر لمرمته مع الاجر كان
جائزا وهذا هو الحيلة لجواز الاجارة حتى اراد ان يجعل بعض المرمة اجرا بقدر ما يحتاج
اليه لمرمته في الاجارة ثم يامره بصرف ذلك الى مرمته فيصير وكيلا من جهته بالانفاق
عليه **وفي الفتاوى العتابية** كما لو امر رب الدابة المستاجر ان ينفق على دابته بعض الاجرة
يجوز استحسانا او يقول تركت لك اجر شهرين لمرمة الحمام يجوز م هكذا ذكر في الكتاب ولم يكن
فيه خلاف من مشايخنا من قال ما ذكر في الكتاب قول ابي يوسف ومحمد رحمه الله فاما على
قول ابي حنيفة رضي الله عنه لا يجوز هذا التوكيل اذا لم يعين الاجر او باعه الالات ومنهم
من قال بانه يجوز بلا خلاف فان قال المستاجر قد رممت الحمام بهذا يصدق والقول قول
رب الحمام الا ان يقيم البينة على ذلك وان اراد المستاجر ان يقبل قوله في ذلك من غير حجة
فالحيلة ان يدفع العشرة الى رب الحمام ثم يدفعها رب الحمام اليه ويامره بانفاقها في
مرمة الحمام فيكون امينا وحيلة اخرى لاسقاط الحجة عن المستاجر ان يجعل مقدار المرمة
عدلا حتى يكون القول قول العدل فيما ينفق لان العدل امين وليس لرب الحمام ان يمنع المستاجر
من الماء ومسيل ماء الحمام او موضع سرقينه وان لم يشترطه وكذلك كل شيء لا يتمكن المستاجر
من الانتفاع ظاهرا او باطنا **وفي الذخيرة** بخلاف البالوعة اذا امتلات من جهة المستاجر
فان التفريغ يجب على الاجر م قال فلو ان رب الحمام شرط على المستاجر نقل الرماد والسرقين
فان ذلك لا يفسد الاجارة فان شرط على رب الحمام اوجب فساد الاجارة قال واذا
استاجر رجل من رجل حمامين اشهرا مسماة كل شهر باجر معلوم فانهدم احدهما فهذا على وجهين
اما ان انهدم احدهما قبل القبض او بعد القبض فان انهدم احدهما قبل القبض كان المستاجر
بالخيار فيما بقي ان شاء اخذ الباقي بحصته من الاجر وان شاء ترك وفرق بين هذا وبين ما
اذا استاجر حماما سنة فكذا لم يسلم الى المستاجر شهرين ثم يسلم في الباقي وابى المستاجر فانه
يجبر على قبضه هذا اذا انهدم احدهما قبل القبض فاما اذا انهدم احدهما بعد القبض
فلا خيار للمستاجر **وفي الفتاوى العتابية** ويلزمه الاجر بحصته ذكر الكرخي رحمه الله الخيار
فيه م هذا اذا كان للمستاجر حمامان فاما اذا كان للمستاجر حمام واحد ثم انهدم بيت منها
كان له الخيار سواء انهدم قبل القبض او بعد القبض **وفي الفتاوى العتابية** وان فسد بئر
الماء لا يجبر صاحب الحمام على بدء جميع الماء ولكن للمستاجر حق الفسخ **وفي الفتاوى الخلاصة**
رجل استاجر الحمام فانكسر القدر ان استاجر الحمام بقدره سقط الاجر واذا استاجر حماما بغير
قدر واستاجر القدر من غيره فانكسر القدر ولم يعمل في الحمام اشهرا
وقد استكراه لسنة فطلب صاحب الحمام اجره وصاحب القدر اجر قدره قال عليه اجر الحمام م

وفي الفتاوى العتابية ولو استاجر عبدا وحماما فقبضهما ومات العبد لزمه الحمام بحصته لانه
هو المقصود وان انهدم الحمام وبقي العبد وقد استاجره بعمل الحمام فله الخيار ولو استاجره بعمل
اخر فلا خيار له م قال محمد رحمه الله في الاصل واذا استاجر الرجل رحى بالبيت الذي هو فيها ومتاعها
بعشرة دراهم كل شهر ان يطحن فيها طحينا بثلاثين درهما في الشهر فزاد عشرين هل تطيب الزيادة
فهذا على وجهين اما ان اصلح فيه شيئا ينتفع به في الرحا بان كرى نهرها او نصب الحجر او لم يصلح
فان لم يصلح بنفسه فانه لا تطيب له الزيادة وان كان اصلح شيئا فانه يطيب له وان كان
لا يلي الطحن بنفسه وجعل الزيادة بازاء منفعة ما اصلح فلا يكون ربحا فتطيب له وفي الفتاوى
العتابية استاجر رحى ماء بالاتها وادواتها معلومة جاز ولا يدخل الحجر بذكر الحقوق
الا بذكره وان انقطع الماء فله ان يفسخ ولو استاجر رجل رحى ماء فقل الماء بسبب انكباس النهر
فان كان الماء معتادا ما يدور به احدهما ينظر في عرف اهل البلدان كان الحفر على المستاجر
لا يسقط شيء من الاجر وان كان الحفر على رب الطاحونة يسقط اجر احدى الرحاتين وان
كان يدوران بهما على سبيل المعتاد يجب الاجر كاملا وفي الفتاوى الخلاصة رجل استاجر طاحونة
فاحتاج الى الكري فصار بحال لا يعمل الا احدى الرحاتين ان كان الحفر على الاجر عادة
وكان بحال لو جرى الماء اليهما يعملان عملا نافعا يلزمه احدهما وله الخيار وان كان لا يعمل
يلزمه اجر احدهما وان تفاوتتا عليه اجر اكثرهما وان كان الحفر على المستاجر عليه الاجر كاملا
قال في الاصل اذا استاجر الرجل من رجل موضعا على نهر ليبني بيتا ويتخذ عليها رحى على
ان الحجارة والحديد من عند المستاجر فهو جائز فان انقطع ماء النهر كان عذرا في فسخ الاجارة
فان فسخ الاجارة لم يبق لواحد منهما على صاحبه سبيل وان لم يفسخ حتى عاد الماء سقط حقه
في الفسخ وهل يسقط الاجر بحساب ما انقطع من الماء ولم يسقط لم يذكر هذا في الكتاب
قالوا وجب ان لا يسقط واذا خاف ان ينقطع الماء فيفسخ الاجارة فاكرى البيت والحجرين والمتاع
خاصة فهو جائز وان انقطع الماء يكون عذرا وكذلك لو شرطا ان لا خيار حتى انقطع الماء
لا يكون لهذا الشرط عبرة واذا استاجر الرجل رحى ماء على ان يطحن فيها حنطة فطحن فيها
غير الحنطة هل يصير مخالفا ان كان ضرر هذا الطحن مثل ضرر الحنطة او دونه لا يكون مخالفا
وان كان في الضرر فوق ضرر الحنطة مخالفا فتعين فيه احكام الغصب وفي الولوالجية
طاحونة او حمام بين اثنين استاجر نصيب كل واحد منهما مستاجر على حدة ثم ان احد المستاجرين
انفق في مرمة ذلك باذن مواجره فاراد ان يرجع على الذي اجر منه نصيبه قال لا يرجع
ويكون في نصيبه متطوعا م واذا استاجر الرجل رحى من رجل وبيتا من اخر وبعيرا من
اخر فاستاجروا الكل صفقة واحدة كل شهر باجر معلوم فاجروا ذلك فهو جائز فان لم يواجروا
ولكن اشتركوا على ان يكون من عند احدهم الرحا ومن الاخر البيت ومن الاخر الحمل على ان يواجروا
ذلك فما رزق الله تعالى من شيء كان بينهم اثلاثا كانت هذه الشركة فاسدة فان كان
واحد منهما وكل صاحبه على ان يواجر ملكه فيكون بدل منفعة ملكه اثلاثا فالتوكيل على هذا
الوجه باطل كما لو حصل التوكيل بمثل هذا في بيع العين بان قال بع عبدي ليكون الثمن بيني
وبينك كان التوكيل باطلا واذا كان التوكيل باطلا افسدت الشركة بعد هذا ينظر ان
اجروا الحمل بعينه دون البيت والرحى فان اجر الحمل لصاحب الجمل لانه عوض ملكه وعلى صاحب
الجمل اجر مثل البيت واجر مثل الرحا لا يجاوز به ثلث اجر البعير عند ابي يوسف وعند محمد رحمه الله
يجاوز بالغا ما بلغ كما لو قال بع عبدي ليكون الثمن بيني وبينك يكون الثمن كله لبائع العبد
لانه عوض ملكه ويكون للبائع اجر مثل عمله لا يجاوز به نصف الثمن في قول ابي يوسف رحمه الله وعند
محمد رحمه الله يجب بالغا ما بلغ وكذلك ان اجروا البيت بعينه او اجروا الرحا فالاجر كله لصاحب
البيت او لصاحب الرحا وعلى صاحب البيت اجر مثل الرحا فان اشترطوا على ان يتقبلوا الاعمال
من الناس كان جائزا قال واذا كان لرجل بيت وبعير ورحى ومتاعها فانكسر الحجر الاعلى فجاء
رجل نصب مكانه حجرا لنفسه بغير امر صاحبه وجعل يطحن للناس باجر معلوم ويتقبل الطعام بالاجر

فهو شيء

فهو شيء في ذلك ولا اجر عليه ولو كان وضع الحجر الاعلى بامر صاحبه على ان الكسب بينهما
نصفان وعلى ان يعملا بانفسهما كان هذا مثل الباب الاول يعني يجب اجر الحجر الاعلى كان
كان جميع الاجر لصاحب الحجر الاعلى بامر صاحبه وان يقبل كل واحد فهو بينهم قال
ولو ان رجلا بنى على نهر بيتا ونصب فيه رحى بغير امر صاحب النهر ثم تقبل الطعام فطحنه
فكسب مالا كان له الكسب ويصير غاصبا للارض فيعتبر فيه احكام الغصب فيضمن ما
انتقص من ارضه لغاصب الارض ولكن لا يضمن الماء وفي العيون رجل اجر بيتا فيه رحى فقال
اجرتك هذا البيت بكل حق هو له ولا يسمي الرحى قال للذي ان يتبع رحاه فليس الماء والرحى من
حقوق البيت وان اجرها بحجرها فله حقوق الرحا فان انقطع الماء فلم يردها حتى مضت
السنة وكان البيت ينتفع به دون الرحا قسم الاجر عليهما فلزمه بحساب ذلك البيت وليس
للحجر من اجر وان لم ينتفع بالبيت او بالرحى فلا شيء على المستاجر وفي جامع الفتاوى رب الرحا
اذا اراد ان يستوثق من المستاجر حتى لا يسقط الاجر بانقطاع الماء يواجر البيت ليسكنه ويأذن
له في الرحى من شرط فيجوز اذا كان البيت يمكن ان يسكن المستاجر فيه وان كان لا يمكن لا يجب
الاجر م

الفصل الرابع والعشرون

في الكفالة بالاجر بالمعقود عليه ويجوز الكفالة
والحوالة بالاجر في جميع الاجارات سواء كانت الاجارة واجبة وقت الكفالة باستيفاء المنفعة
او باشتراط التعجيل او لم تكن واجبة وفي الفتاوى العتابية ويصح الكفالة بالاجر عينا كان
او دينا م وان عجل الكفيل الاجر لم يرجع على الاصيل حتى يحل الاجل ولو اختلف الاجر
والكفيل والمستاجر في مقدار الاجر فقال الكفيل هو درهم وقال الاجر هو درهمان وقال
المستاجر هو نصف درهم فالقول قول المستاجر لانكاره الزيادة ولو قال الكفيل بدرهم
ولا يرجع على المستاجر الا بنصف درهم ولو قاموا جميعا البينة فالبينة بينة الاجر وان كانت
الاجارة شيئا بعينه بان كان ثوبا بعينه وكفل به كفيل فهو جائز وان هلك الثوب عند
المستاجر برئ الكفيل ويقضي على المستاجر باجر المثل ولو استاجر دارا بخدمة عبد شهرا
وكفل بالعبد انسان لصاحب الدار ان كفل بتسليم العبد يجوز فان كفل بخدمة العبد لا
يجوز وهو نظير ما لو استاجر خياطا ليخيط له ثوبا وشرط عليه خياطة بنفسه وكفل به
انسان ان كفل بتسليم نفس الخياط صح وان كفل بخياطته لا يصح ثم في مسئلة الخياط اذا لم
يصح الكفالة بالخياطة وخاط الكفيل رجع على صاحب الثوب باجر مثل عمله واذا صحت الكفالة
وخاط الكفيل رجع على المكفول عنه باجر مثله بالغا ما بلغ اذا كانت الكفالة بامره واذا
استاجر الرجل من رجل حملا او زاملة الى مكة باجر مسمى وكفل له رجل بالحمولة فهذا على وجهين
اما ان يستاجر للحمل مطلقا او استاجر للحمل على ابل لا بعينها وفي هذا الوجه الكفالة صحيحة
واذا استاجره للحمل على ابل بعينها وكفل رجل عنه بالحمولة لا تصح وفي جامع الفتاوى هذا
اذا كفل بالحمل اما اذا كفل بالابل جاز في الوجهين م ولو استاجر دارا ليسكنها او ارضا ليزرعها
وكفل رجل بالوفاء بالزراعة وبالسكنى فهو باطل وقال ابو حنيفة رضي الله عنه اذا عجل
المستاجر الاجر وكفل له رجل بالاجر ان انتقضت الاجارة فالاجارة جائزة

الصحيح

الفصل الخامس والعشرون

في الاختلاف الواقع بين الاجر والمستاجر وفي الدعاوى والخصومات
واقامة البينات هذا الفصل يشتمل على انواع نوع منه في الاختلاف الواقع بين الشاهدين
في الاجر وفي الاختلاف بين الاجر والمستاجر في البدل وفي المبدل قال محمد رحمه الله واذا
اختلف الشاهدان في مقدار الاجر فهو على وجهين ان كانت الحاجة الى القضاء بالعقد بان وقع
هذا الاختلاف قبل استيفاء المعقود عليه فالشهادة باطلة سواء كان المدعي يدعي اقل المالين
او كان يدعي اكثر المالين وان كانت الحاجة الى القضاء بالدين دون العقد بان وقع هذا
الاختلاف بعد استيفاء المعقود عليه ان كان المدعي يدعي اقل المالين لا تقبل الشهادة عندهم
بالاجماع وان كان يدعي اكثر المالين فان اتفق الشاهدان على الاقل لفظا بان شهد احدهما بالف
وخمسمائة والاجر بالف والمدعي يدعي الالف والخمسمائة تقبل الشهادة على الاقل بالاجماع وان

لم يتفقا لفظاً بأن شهد أحدهما بالعشرة والآخر بالثمن والمدعي يدعي الأكثر لا تقبل الشهادة عند
أبي حنيفة رضي الله عنه أصلاً وعندهما تقبل على الأقل **وفي الفتاوى العتابية** ولو اختلف
الشاهدان فشهد أحدهما بالركوب والآخر بالحمل أو بالركوب والحمل فاختلفا في الصبغ في باب
الثوب لم تقبل ولو شهد أحدهما بخمسة والآخر بستة لم تقبل عند أبي حنيفة رضي الله عنه قبل هذا
قبل استيفاء المنفعة فأما بعده تقبل على الأقل إذا كان المدعي يدعي الأكثر كما في دعوى الدين
قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله الأصح عندي أنها لا تقبل ولو أن رجلاً ادعى قبل رجل أنه
أكرى دابتين بأعيانهما بعشرة دراهم إلى بغداد وأقام على ذلك البينة وأقام رب الدابتين
البينة أنه أكراه أحدهما بعينها إلى بغداد بعشرة دراهم كان أبو حنيفة رضي الله عنه يقول أولاً
بأنه يقضى بإجارة الدابتين إلى بغداد بخمسة عشر درهماً إذا كان أجر مثلهما على السواء وهو
قول زفر رحمه الله ثم رجع وقال يقضى بإجارة الدابتين إلى بغداد بعشرة دراهم وهو قول أبي
يوسف ومحمد رحمهما الله وكان الجواب فيه كالجواب فيما إذا ادعى صاحب الدابة إجارة إلى الفرات
أو إلى الهراة وهو النصف بعشرة وقال المستأجر لا بل استأجرته إلى بغداد بخمسة كان يقول أولاً
بأنه يقضى إلى بغداد باثني عشر ونصف وهو قول زفر ثم رجع وقال يقضى بعشرة دراهم
إلى بغداد وهو قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله فكذلك هذا الذي ذكرنا إذا اتفقا على جنس
الأجرة وأما إذا اختلفا في جنس الأجرة بأن قال صاحب الدابة أكريتك أحدهما إلى بغداد
بدينار وأقام البينة على ذلك وأقام المستكري البينة أنه استكراهما جميعاً إلى بغداد بعشرة
دراهم فإنه يقضى بإجارة الدابتين إلى بغداد بدينار وخمسة دراهم إذا كان أجر مثلهما على السواء
وإن قال المؤاجر إنما أجرتك الدابة إلى هذا الموضع وقال الراكب لا بل أعرتني الدابة وجاوز
الموضع فهلكت فإنه يضمن ولو ركب رجل دابة إلى بغداد فقال الراكب أعرتنيها وقال رب
الدابة أجرتها منك بكذا فالقول قول الراكب ولا ضمان عليه إن هلكت الدابة من ركوبها
وفي الخانية رجل اكترى دابة إلى بغداد ثم قال أعرتنيها وقال رب الدابة أجرتها بدرهم
ونصف فالقول قول الراكب فإن أقام صاحب الشاهدين فشهد له شاهد بدرهم وشاهد
بدرهم ونصف فإنه يقضى له بدرهم واحد ولو كان الآجر يدعي الإجارة بدرهمين فشهد
شاهد بدرهم وشاهد بدرهمين لا يقبل في قول أبي حنيفة رضي الله عنه **وفي الفتاوى العتابية**
ولو اكترى دابتين أحدهما بعينها إلى الحيرة والأخرى إلى القادسية فعطبت أحدهما واختلفا
فقال المكري التي عطبت أكريتها وقد خالفت فعليك الضمان وقال المكتري هذه بعشرة
فأقاما البينة هي التي أكريتها إلى القادسية فالقول قول المكتري وضمن المكتري قيمتها ولو
قال المكري أكريت هذه إلى بغداد بعشرة وقال المكتري أكريت هذه وهذه بعشرة دراهم
وأقاما البينة فهما له إلى بغداد بعشرة ولو قال المكري أكريت هذه إلى بغداد بدينار
وقال المكتري أكريت هذه وهذه إلى بغداد بعشرة دراهم فهما له إلى بغداد بدينار وخمسة
دراهم وإن أقام المكري بينة إلى بغداد بعشرين درهماً وأقام المكتري بينة إلى بغداد بدينار
وركب إلى بغداد يقضى بعشرين درهماً ونصف دينار عملاً بالبينتين **وفي الفتاوى العتابية**
إذا قال أكريتها إلى بغداد بخمسة وقال المكتري أكريتها إلى البصرة بعشرة وهو المنصف تحالفا
وأيهما أقام البينة تقبل بينته وإن أقاما البينة أخذ ببينة رب الدابة في إثبات زيادة المال
إلى بغداد ولو قال المكري أكريتك هذه إلى بلخ بعشرة وقال الآخر استأجرتني بعشرة
لأبلغ دابتك إلى فلان ببلخ فلا شيء لكل واحد منهما على صاحبه فإن أقاما البينة فبينة رب
الدابة أولى **وفي نوادر ابن سماعة** عن أبي يوسف رحمه الله رجل دفع ثوباً إلى خياط ثم قال رب
الثوب أعطيتك الثوب على أن تخيطه بدرهم وقال الخياط لم تسم لي أجراً فالقول قول رب الثوب
وإن قال رب الثوب لم أسم لك أجراً وقد أخذته على سبيل الأجر وقال الخياط سميت لي درهماً
فإنه يحلف رب الثوب وله أجر مثله **وفي نوادر ابن سماعة** عن أبي يوسف رجل ادعى على
غيره أني استأجرت هذه الدار من هذا سنة أحد عشر شهراً بدرهم وشهراً بتسعة وأقام على ذلك

إلى بغداد

هشام

بينة

بينة وأقام رب الدار البينة أنه أجرها منه سنة بعشرة قال يؤخذ ببينة رب الدار وعنه
أيضاً رجل أقام بينة أني استأجرت هذه الدار من هذا الرجل شهرين بعشرة دراهم وأقام
رب الدار بينة أني أجرتها منه شهراً بعشرة دراهم فإني أقبل بينة رب الدار فأجعلها شهراً
بعشرة وأجعل على المستأجر في الشهر الثاني خمسة دراهم **وفي جامع الفتاوى** ولو قال الآجر
منك هذا الشهر بعشرة دراهم وقال الأجير استأجرت هذا الشهر وشهراً آخر كاملاً بخمسة ففي
الشهر الأول يجب عشرة دراهم وفي الشهر الثاني درهمان ونصف م هشام قال سألت
أبا يوسف رحمه الله عن رجل في يديه دار سكنها شهراً فأقام رجلان كل واحد منهما بينة أنه داره
أجرها منه بعينه من صاحب اليد هذا الشهر بعينه بعشرة والذي في يديه الدار يجحد دعواهما
قال أبو يوسف رحمه الله الدار بين المدعيين نصفين ولكل واحد منهما خمسة دراهم استحساناً
والقياس أن يكون لكل واحد عشرة دراهم رجل أقام بينة أنه أجر هذا من هذا بتسعة دراهم
ثلاثة أشهر كل شهر بثلاثة دراهم وأقام المستأجر البينة أنه استأجرها ستة أشهر كل شهر بدرهم
فعليه لثلاثة أشهر تسعة ولثلاثة أشهر كل شهر بدرهم **وفي اللؤلؤ الجيد** ادعى على رجل
أنه استأجره ليحمل متاعه في سفينة إلى خوارزم بعشرة دراهم وادعى صاحب السفينة أنه
حمله في سفينته من ترمذ إلى خوارزم بخمسة عشر فالقول قول كل واحد منهما مع يمينه ولو
أقاما البينة فالبينة بينة الملاح م قال محمد رحمه الله في الأمالي ولو أن رجلاً سلم ثوباً له إلى الصباغ
يصبغ أحمر على ما وصف له بالعصفر ثم اختلفا في الأجر بعد الفراغ من العمل فقال الصباغ عملته
بدرهم وقال رب الثوب بل عملت لي بدانقين فأيهما أقام البينة قبلت وإن قامت لهما بينة
تؤخذ ببينة الصباغ وإن لم تقم لأحدهما بينة ذكر أنه يحكم قيمة ما زاد الصبغ فيه فيجعل القول
قول من يشهد له قيمة الصبغ درهماً أو أكثر فالقول قول الصباغ مع يمينه بالله ما صبغته بدانقين
وإن كانت قيمة ما زاد الصبغ دانقين أو أقل فالقول قول صاحب الثوب مع يمينه بالله ما شرطت
له درهماً **وفي الفتاوى العتابية** وإن كان ما بين ذلك فالقول لرب الثوب مع اليمين **وفي الخانية**
وإن كان يزيد في قيمة الثوب نصف درهم يعطى للصباغ نصف درهم بعد يمينه ما صبغ بدانقين
وإن كان الصبغ مما ينقص الثوب كان القول قول صاحب الثوب وإن كانت قيمة الصبغ لا تشهد
لأحدهما بأن كان نصف درهم فإنهما يتحالفان ذكر التحالف في الفصل في بعض روايات هذا
الكتاب ولم يذكر في البعض وكذلك إذا كان الصبغ زعفراناً فهو مثل العصفر وإن كان
الصبغ أسود **وفي الفتاوى العتابية** أو كل صبغ هو نقصان فاختلفا في أجره م فالقول قول
رب الثوب مع يمينه وهذا قول أبي حنيفة رضي الله عنه وأما على قول أبي يوسف رحمه الله
فالجواب كالجواب في العصفر والزعفران **وفي الفتاوى العتابية** وكذلك القول قوله
في كل عامل ليس بعمله أثر في العين كالحمال والجمال والأجير للحفظ ونحوه م هذا إذا اختلفا
في مقدار الأجر فأما إذا اختلفا في أصل الأجر في السواد فقال صاحب الثوب عملته لي
بغير أجر وقال الصباغ لا بل عملته بأجرة ذكر أن القول قول صاحب الثوب مع يمينه ولا يتحا
عند أبي حنيفة رضي الله عنه وكان يجب أن يتحالفا وإذا لم يجب التحالف فالقول قول
رب الثوب وكان الجواب في هذه المسألة عند أبي حنيفة رضي الله كالجواب عند الكل فيما
إذا اختلفا في نوع العقد في مسألة الحمل والقصارة وثمة لا يتحالفان عندهم جميعاً وعندهما
يتحالفان ومتى حلف يجب على رب الثوب قيمة ما زاد الصبغ فيه فينفسخ التحالف قال ولو أن
رجلاً اختلف هو والقصار في أجر الثوب فقال القصار عملته بربع درهم وقال رب الثوب
عملته بقيراط فهذا على وجهين إما أن يختلفا في مقدار الأجر قبل الشروع في العمل أو بعد
الفراغ من العمل فإنهما يتحالفان ويترادان وهكذا الجواب فيما تقدم من المسائل إذا اختلفا
في مقدار الأجر قبل الشروع في العمل تحالفا وترادا فأما إذا اختلفا في مقدار الأجر
بعد الفراغ من العمل ذكر أن القول قول رب الثوب مع يمينه ولم يحكم قيمة ما زادت القصارة
فيه **وفي الكبرى** إذا اختلفا في الأجرة بعد مضي مدة الإجارة وبلوغ الغاية التي استأجرها

فإن كانت قيمة الصبغ م

لفان

فالقول قول المستاجر مع يمينه ولا يمين على المواجر ة فرق محمد رحمه الله بين المبيع الهالك وبين
المنافع المستوفاه فانه يري التحالف بعد هلاك المبيع ولا يري ذلك بعد استيفا المنافع وعن
ابي يوسف رحمه الله يوجب التحالف والعقد باجر المثل وهذا يخالف قوله في البيع ة وروي عنه
ان القول قول المستاجر الا ان ياتي بشي مستنكر هذا اذا اختلفا في مقدار الاجر ة وكذلك
اذا اختلفا في جنس الاجر انه دراهم او دنانير او صفته انه جيد او ردي يتحالفان اذا كان الاختلاف
قبل الشروع في العمل ة وان كانت الاجرة عينا ان اختلفا في جنسه او في قدره يتحالفان ة ولو
اختلفا في صفته لا يتحالفان والقول قول المستاجر ة بخلاف ما اذا كانت الاجرة دينا ة واذا
اختلفا في مقدار المنزل بان كان ذلك قبل استيفا المعقود يتحالفا كما في بيع العين فبعد ذلك
ان كان الاختلاف في الاجرة فلا يمين المستاجر ة وان كان الخلاف في المنفعة يبدا بيمين في
المواجرة فايهما نكل عن اليمين لزمه دعوي صاحبه ة واذا اقاما البينة فالبينة بينة المستاجر
ان كان الخلاف في الاجرة ة فان كان الخلاف في المنفعة فالبينة بينة المستاجر ة ولو ادعي المستاجر
فضلا فيما يستحقه من الاجر وادعي المستاجر فضلا فيما يستحقه من المنفعة فالامر في التحالف
علي ما بينا ة وان اقاما البينة قبلت بينة كل واحد علي الفضل الذي يستحقه ة نحو ان يدعي
الاجر شهرا بعشرة دراهم والمستاجر شهرين بخمسة واقاما البينة يقضي بشهرين بعشرة وان لم
يكن لكل واحد منهما بينة او قد استوفي بعض المنفعة فالقول قول المستاجر فيما مضي مع يمينه
ويتحالفان ويفسخ العقد فيما بقي ة وان كان اختلافهما في الاجرة في النوعين ة بان ادعي احدهما
دراهم والاخر دنانير فالامر في التحالف والنكول واقامة البينة علي ما بينا وان اقاما البينة
فالبينة بينة الاجر ة وان اختلفا في المدة بعد ذلك او في المسافة ة بان قال المواجر اجرتك
الي القصر بدينار ة وقال المستاجر بل الي الكوفة بعشرة دراهم واقاما البينة فهي الي الكوفة
بدينار وخمسة دراهم **وفي الخانية** فانهما يتحالفان وايهما نكل لزمه دعوي الاجر وايهما
اقام البينة قبلت ة فان اقاما البينة فانه يقضي الي الكوفة بدينار وخمسة دراهم وان كان
الفروع على النصف من بغداد الي الكوفة يقضي الي القصر بدينار ببينة الاجر ومن القصر الي الكوفة
بخمسة دراهم ببينة المستاجر والله اعلم **نوع اخر** قال اذا اختلف الخياط ورب الثوب
فقال رب الثوب امرتك ان تقطعه قباء وقال الخياط امرتني ان تقطعه قميصا فالقول قول
رب الثوب **وفي الخانية** مع يمينه م والخياط ضامن ة وقال ابن ابي ليلي القول قول الخياط
ولا ضمان عليه ة وان شاء رب الثوب اخذه واعطاه اجر مثله **وفي الينابيع** ربما القبا الذي
هو طاق واحد من غير بطانة ولا قطن ة وقال بعض اصحابنا ان منفعة القميص والقبا تقع
على وجه واحد وانما يختلف الاعراض فقد وجد المعقود عليه مع المعقود وكانوا يقولون
لو قطعه سراويل لم يجب له اجرة فاما في الرواية بخلاف هذا فانه روي عن محمد رحمه الله انه
لو دفع شبها الي رجل ليضرب له طشتا **وفي الكبري** فوضعت له م فضرب به كوزا فارسيا قيمته
مثل قيمته فان شا ضمنه مثل شبهه **وفي الكبري** فالكوز للعامل م وان شا اخذ واعطاه
اجر مثل ما عمل **وفي الكبري** لا يجاوز به المسمي م فكذا في السراويل يجب ان يكون كذلك
وفي الهداية اوقال صاحب الثوب للصباغ امرتك ان تصبغه احمر فصبغته اصفر وقال
الصباغ لا بل امرتني اصفر فالقول قول صاحب الثوب م وروي عن ابي يوسف رحمه الله اذا
امره ان ينزع ضرسا له باجر فنزع فقال الامر امرتك بغير هذا فالقول قول الامر مع يمينه
وفي الظهيرية ويضمن القالع ارش السن وهذا قول ابي حنيفة رضي الله عنه وكذا لو امره ان
يقطع شيئا من خبزه او يبط قرحة **وفي الفتاوي الخلاصة** ولو قلع ما امره ولكن سن اخر متصل
بهذا السن فسقط ضمن م قال ولو اعطا صباغا ثوبا ليصبغه ثم اختلفا فقال رب الثوب امرتك
ان تصبغه بالعصفر وقال الصباغ بالزعفران فالقول قول رب الثوب **وفي الفتاوي العتابية**
واذا دفع الي نداف قبا ليندف عليه من قطن بنفسه كذا بكذا جاز م قال ولو دفع الي نداف ثوبا

يندف عليه من قطن نفسه قطنا وامره ان يزيد من عنده ما راي وقد ندف عشرين استارا
فقال رب الثوب دفعت اليك خمسة عشر استارا وامرتك ان تزيد عليه عشرة اساتير
فلم تزد الا خمسة وقال النداف دفعت الي عشرة وامرتني ان ازيد عشرة وقد زدت فالقول
قول النداف وعلي صاحب القبا ان يدفع اليه عشرة اساتير من قطن ة ولو اختلفا فيما امر به فيما
فقال صاحب الثوب دفعت اليك خمسة عشر وامرتك ان تزيد خمسة عشر ة وقال النداف
ايضا دفعت الي عشرة وامرتني ان ازيد عشرة فزدت فصاحب الثوب بالخيار ان شا صدقه
ودفع اليه عشرة اساتير واخذ القبا وان شا اخذ قيمة ثوبه ومثل عشرة اساتير وكان
الثوب للنداف **نوع اخر** ولو دفع الي خياط ثوبا ليقطعه قباء ودفع اليه البطانة والقطن
فجاء به فقال رب الثوب البطانة ليست ببطانتي **وفي جامع الفتاوي** والخياط يخالفه فالقول
قول الخياط مع يمينه انها بطانته وقال ينبغي لرب الثوب ان ياخذ البطانة ويلبسها فان
وكذلك لو اعطي حمالا متاعا ليحمله من موضع الي موضع ثم اختلفا فقال رب المتاع ليس هذا متاعي
وقال الحمال هذا متاعك فالقول الحمال مع يمينه **وفي الخانية** قال ابو يوسف رحمه الله القول
قول الحمال مع يمينه م ولا يكون علي الامر اجر الا ان يصدقه وياخذ ة قال في النوع الواحد والنوعين
فيه سوا الا انه في النوع الواحد اخس واقبح ة يريد بهذا انه لو حمله طعاما اوزينا فقال الحمال
هذا طعامك بعينه فقال رب الطعام كان طعامي اجود من هذا فانه يحسن ان يكون القول قول
رب الطعام ويبطل الاجر ويحسن ان يكون القول قول الحمال وياخذ الاجر اذا كان حمله ة فاما
اذا كان النوعين مختلفين ة بان جا به شعيرا وقال رب الطعام كان حنطة لم يجب له الاجر حتي
يصدقه وياخذه **وفي جامع الفتاوي** اذا قال صاحب الثوب للقصار ليس هذا ثوبي
الذي امرتك بقصارته والقصار يقول هو هذا فالقول قول القصار في الثوب والقول قول
صاحب الثوب في الاجرة حتي انه لا اجر عليه ة ولو قال الثوب ثوبي ولكن الثوب الذي امرتك
بقصارته غير هذا فالثوب له من غير اجر ة المواجر اذا وجد بالاجر عيبا فاراد ان يرده علي
المستاجر فهذا علي وجهين ة اما ان يصدقه المستاجر في ذلك او يكذبه والاجرة عين كثوب
بعينه او حنطة بعينها او كان دينا ة بان كانت الاجرة دراهم او دنانير او مكيلا او موزونا
في الذمة سوي الدراهم والدنانير ة فان صدقه المستاجر كان له ان يرده علي المستاجر سوا
كانت الاجرة دينا او عينا ة وان كذبه المستاجر وقال ما اعطيتك هذا ان كانت الاجرة دينا
او لم يكن امر المواجر بقبض الجياد ولا بالاستيفا ة واما امر بقبض الدراهم لا غير فالقياس ان
يكون القول قول المردود عليه وهو المستاجر **وفي الاستحسان** يكون القول قول الراد مع
يمينه وهو المواجر هذا اذا لم يقر بقبض الجياد ة فاما اذا اقر بقبض الجياد ة بان قال قبضت
الاجر واستوفيت فانه لا يصدق ة وكذلك اذا قال قبضت الاجر ولا يقبل بينة المواجر علي ذلك
فاما اذا كان عينا فالقول قول المردود عليه قياسا واستحسانا ة ولو استاجر ناسي من رجل
بيتا فباع فيه زمانا ثم خرج منه واختلفا فيما فيه من الرفوف واشباهه فقال رب البيت كان
هذا في بيتي حين استاجرته وقال المستاجر لا بل احدثته فالقياس ان يكون القول قول رب
الدار مع يمينه **وفي الاستحسان** القول قول المستاجر وهكذا الجواب في الطحان وسائر الصناع
اذا اختلفا فيما يجد به الصناع في العرف والعادة دون الاجر ة فالمسئلة علي القياس والاستحسان
والحاصل في جنس هذه المسئلة بل ان كل شي يجد به المستاجر عادة لحاجته اليه فالقول قول
المستاجر ة ولو اختلف رب الدار والمستاجر في بنا من بنا الدار غير ما ذكرنا او في باب خشبة
ادخلها في السقف فقال رب الدار انا اجرتك وهذا فيها وقال المستاجر بل احدثت فان القول
في هذا قول رب الدار مع يمينه وما كان له في الدار من لبن موضوع نطب او ابل او جذع
موضوع او باب موضوع او اجر او جص فهو للمستاجر ة فان اقاما جميعا البينة علي ذلك في كل
شي جعلنا القول فيه قول المستاجر فالبينة بينة رب الدار ة ولو اختلفا في الجص وفي السرة
او في التنور فالقول فيه قول رب الدار ويريد هذا في التنور بما عرفهم اما في عرفنا القول

نوع اخر

فيه قول المستاجر **وفي الفتاوى العتابية** ولو خرج المستاجر من الدار ثم اختلفا فيما في الدار
فما كان مركبا نحو الباب والسرير وغلق الباب فالقول قول رب الدار وما كان منفصلا نحو الفرش
والاواني والخشب الموضوع فالقول فيه قول المستاجر **وفي الولوالجية** ولو كان في الدار كوارة
نحل او حمامات كان للمستاجر ولو اقر رب الدار ان المستاجر جصصها او فرشها بالآجر او غير
ذلك كان للمستاجر ان يقلع كل شيء احدث فيها ما لا يضر قلعه بالدار واما ما يضر قلعه فليس
له ان يقلعه وكل شيء لم يقلع يجب على رب الدار قيمته يوم يختصمون **وفي الذخيرة** اذا باع مستاجر
الحانوت سكنى الحانوت من رجل وقبضه المشتري فجاء صاحب الحانوت واستحق السكنى من يد
المشتري فالمسألة على وجهين ان كان السكنى متصلا ببناء الحانوت وليس من آلات صناعة المستاجر
فالقول قول صاحب الحانوت مع يمينه فاذا حلف رجع المشتري على المستاجر بالثمن وان كان
من آلات صناعة المستاجر فالقول قول المستاجر ولا سبيل لصاحب الحانوت على السكنى ولو
انهدم بيت من الدار فقال المستاجر بعينه لي وقال رب الدار بل هو لي اذا عرف الجذوع ام
البيت فالقول قول رب الدار وان كان النقض منقولا فالقول في المنقول قول المستاجر
وفي المنقول انما يجعل القول قول ذي اليد اذا لم يعرف انه في يد المدعي فاما اذا علم فالقول
قول المدعي وان كان لا يعرف فالقول قول المستاجر وان كان رب الدار امر المستاجر ان يبني
في الدار على ان يحسب له ذلك من الاجر واختلفا فقال المستاجر امرتني بالبناء وقد بنيت
وقال رب الدار لم تبن فالقول قول رب الدار مع يمينه وان اقر بالبناء الا انهما اختلفا في
مقدار ما انفق ذكر ان القول قول رب الدار مع يمينه قالوا هذا اذا كان من كل الحال
بان اختلف في ذلك اهل تلك الصناعة فقال بعضهم كما يقول رب البيت انه ينفق في
نفقة مثل هذا البناء وقد ربما يدعيه رب البيت وقال بعضهم لا بل ينفق وقد ربما يقوله
المستاجر بقدر معرفة قول احدهما من جهة الغير فيعتبر حينئذ الدعوى والانكار فالمستاجر
يدعي زيادة البناء ورب الدار ينكر فيكون القول قوله فاما اذا اجمع اهل تلك الصناعة
على قول احدهما فالقول قوله ولو كان على باب منها مصراعان احدهما ساقط والآخر معلق
بالباب واختلفا في الساقط فالقول قول رب الدار اذا عرف انه اخوه فان كان منقولا
فالقول قول المستاجر في المنقول ولو كان بيتا سقفه منصوب بجذوع منقوشة فسقط
جذع منها وكان مطروحا في البيت فاختلف رب الدار والمستاجر فيه فقال رب الدار هو
سقف هذا البيت وقال المستاجر بل هو لي وهو ان يعتبر ان نقشا وبرء موافق لنقش سقف
البيت فالقول في ذلك قول رب الدار مع يمينه وان كان منقولا اذا تكارى منزلا
من رجل في الدار وفي الدار ساكن كل شهر بدرهم فادخله في الدار وخلى بينه وبين المنزل
وقال اسكنها فلما جاء راس الشهر طلب رب المنزل الاجر فقال المستاجر ما سكنته حال بيني
وبين المنزول فيه الذي كان يسكن في الدار او غاصب ولا بينة له بذلك فالساكن معترف بذلك
او جاحد لا يلتفت الى قول الساكن واذا لم يقبل قول الساكن بقي الاختلاف بين الآجر والمستاجر
فينظر في ذلك ان كان المستاجر هو الساكن في حالة المنازعة فالقول قول رب الدار وعليه
الاجر وان كان الساكن في المنزل غير المستاجر فالقول قول المستاجر ولا اجر عليه رجل
تكارى من رجل بيتا كل شهر بدرهم فلما جاء راس الشهر طلب رب البيت اجر البيت فقال المستاجر
انما اعرتنيه واسكنتنيه بغير اجر وصاحب البيت ينكر ذلك ولا بينة لهما فالقول قول الساكن
مع يمينه وان اقاما جميعا البينة فالبينة بينة صاحب المنزل وكذلك اذا قال الساكن
ان الدار داري ولا حق لك فيها فالقول قول الساكن مع يمينه فان قال الساكن الدار
لفلان وكلني بالقيام عليها فالقول قول الساكن ويكون خصما للمدعي وان قال المستاجر انك
وهبت لي المنزل فلا اجر لك وقال الآجر بل اجرتك فالقول قول المستاجر في الاجرة وان
اقاما جميعا البينة فان البينة هنا بينة صاحب اليد فهذا كله اذا لم يكن اقر الساكن باصل
الكراء فاما اذا اقر باصل الكراء ثم ادعى الهبة او العارية فانه لا يصدق وعليه الاجر الا ان يقيم

بينة على

بينة على الهبة فحينئذ لا اجر عليه وللمستاجر خيار الرؤية اذا لم يكن راى المستاجر فان اختلفا فقال
صاحب الدار قد كنت رايت وقال المستاجر لم فالقول قوله فاذا حلف انه لم يرها ردها
ان يقيم بينة انه قد رآها **وفي جامع الفتاوى** ولو ادعى انه اخذ هذه الدار من ذي
اليد شهرا بعشرة دراهم وجاء آخر فاقام البينة على ذلك فقضى بعشرة واخذ منهما وعند زفر
رحمه الله لكل واحد اذا اقام البينة عشرة **وفي الملتقط** مستاجر الدار اذا ادعى شراء
الدار فالاجرة لازمة اذا لم يثبت البيع رجل تكارى منزلا من رجل في داره على ان
اجره ان يكفيه وعياله نفقتهم ومؤنتهم ما دام في الدار فالاجارة فاسدة فان سكن فعليه
اجر المثل كما في سائر الاجارات الفاسدة فان قال المستاجر انفقت على عيالك وقال صاحب
المنزل لم ينفق فالقول قول صاحب المنزل فان اقاما البينة فالبينة بينة المستاجر رجل
تكارى دارا شهرا بعشرة دراهم فسكنها يوما او يومين ثم تحول الى دار اخرى كان للآجر ان يطالبه
باجر جميع الشهر فان قال انما استاجرتها يوما واحدا فان اقاما البينة فالبينة بينة الآجر
واذا استاجر من آخر دارا بدرهم فسكنها شهرين فعليه اجرة الشهر الاول دون الشهر الثاني
فان انهدم شيء من سكناه في الشهر الثاني يضمن ولا ضمان فيما انهدم في سكناه في الشهر
الاول وصاحب الدار يقول انما انهدم من سكناه في الشهر الثاني فعليك الضمان فالقول قول
المستاجر مع يمينه والبينة بينة صاحب الدار وقد مرت هذه المسألة في فصل انعقاد الاجارة
ايضا رجل تكارى بيتا او دارا على ان يسكنها شهرا فاعطاه صاحب المنزل المفتاح فلما مضى
الشهر جاء رب المنزل يطالبه بالاجر فقال المستاجر لم اقدر على فتحه وقال الآجر قدرت
على فتحه وسكنت ولا بينة لهما فانه ينظر الى المفتاح الذي دفع اليه للحال ان كان مفتاحا يلائم
هذا الغلق ويمكن فتح الباب به فالقول قول رب الدار ولا يصدق المستاجر في قوله لم اقدر
على فتحه وان كان ما دفع من المفتاح لا يلائم الغلق ولا يمكن فتح الباب به فالقول قول المستاجر
وفي الابانة وبه يفتى مر وان اقاما جميعا البينة فالبينة بينة رب المنزل فان كان
المفتاح مفتاحا لا يلائم الغلق **وفي الذخيرة** آجر من آخر حانوتا ودفع اليه المفتاح فلم
يقدر المستاجر على فتحه وضل المفتاح اياما ثم وجد فان كان يمكن فتح الحانوت بهذا المفتاح
فعليه اجر ما مضى وان كان لا يمكن فتحه به لم يجب الاجر **وفي الفتاوى العتابية** ولو قال
المستاجر لرب الدار بعدما خرج انك كنست الدار وكان لي فيها دراهم فالقيتها مع التراب
فان صدقه ضمن وان لا فلا **نوع آخر** اذا استاجر الرجل من آخر حماما مدة معلومة
ثم اختلفا في قدر الحمام انه للمستاجر او لصاحب الحمام فالقول قول صاحب الحمام ولو انقضت
مدة الاجارة وفي الحمام رماد كثير او سرقين كثير فقال رب الحمام السرقين لي وقال
المستاجر هو لي وانا انقله فالقول قول المستاجر اذا لم يعرف كون المدعي في يد صاحب الحمام
قبل هذا فاما الرماد ان كان من عمل المستاجر وكان معترا بذلك فعليه ان ينقله فان جحد
ان يكون من عمله فالقول قوله **نوع آخر** فان استاجرت المرأة حليا معلوما لتلبسه يوما
الى الليل فهو جائز فان لبسته غير ما في ذلك اليوم فهي ضامنة فلا اجر عليها فان اختلفا
فقال رب الحلي لبسته وقالت لا بل لبسته غيري ذكر القول قول صاحب الحلي معنى هذا
انهما اختلفا في الاجر فقال رب الحلي لبسته بنفسك فعليك الاجر وقالت المرأة البسته غيري
فلا اجر علي قالوا فيجب ان يكون الجواب فيه على قياس ما ذكر في الدار اذا ادعى انه غصب منه
قال يحكم الحال فان لم يكن فيها ساكن غيره وقت المنازعة كان القول قول رب الدار وان كان
فيها ساكن غيره كان القول قول المستاجر كما في مسألة الرحا اذا اختلفا في انقطاع الماء وجريانه
فكذا هنا يجب ان يحكم الحال ان كان في يدها وقت المنازعة فالقول قول رب الحلي وان
كان في يد غيرهما فالقول قولها فاذ هلك كان لرب الحلي ان يصدقها ويضمنها ولا اجر
كما لو ثبت الالباس معاينة وان كذبها فقد ابراها من الضمان ثم يكون القول قول صاحب الحلي
نوع آخر اذا اختلف رب الدابة والمستاجر ولم يركب بعد فقال المستاجر اكريتني من

الكوفة الى بغداد بعشرة وقال رب الدابة بل اكريتك من الكوفة بعشرة دراهم الى قصر والقصر
هو المنتصف ان لم تقم لاحدهما بينة فانهما يتحالفان ويترادان • وان اقامت احدهما بينة
فانه يقضي ببينته • فان اقاما جميعا البينة كان ابو حنيفة رضي الله عنه يقول اولا يقضي
الى بغداد بخمسة دراهم وهو قول زفر رحمه الله ثم رجع وقال يقضي الى بغداد بعشرة دراهم
وهو قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله • واذا استاجر الرجل من آخر دابة ودفعها اليه بغير سرج
ولا لجام وقال اكريتك عريانا وقال اكريتك بسرج ولا لجام وقال المستكري استكريتك بسرج
ولجام كان القول قول صاحب الدابة • واذا تكاريها الرجل ثلاث دواب من بغداد الى مدينة
الذي باعيانها كانت الاجارة جائزة • وانما شرط مدينة الذي • لانه لو استاجرها الى الري
كان لا يجوز الاجارة في ظاهر الرواية • واذا جازت الاجارة • ولو ان المكاري باع هذه الدواب
من غيره او وهب او تصدق او اجر او اعار او اودع فجاء المستكري ووجد الدواب في يد غيره
فاراد ان يقيم البينة على اجارته هل تقبل بينته فهذا على وجهين • اما ان يكون المكاري
حاضرا او غائبا • فان كان المكاري حاضرا فانه تقبل بينته عليه • وان كان يقر انه اجرها منه
واذا سمعت بينة المستاجر وكان المكاري باعه من غيره ان كان باعه بعذر بان كان عليه دين
فادح لم يكن للمستاجر سبيل على الدابة • وان كان باعها بغير عذر كان المستاجر احق بها الى ان
تنقضي مدة الاجارة • وان كان اجر من غيره يعني الاجر الاول او اعار او وهب او تصدق
كان المستاجر احق بها الى ان يستوفي اجارته ثم تجوز هذه التصرفات ويكون الجواب في هذه
التصرفات كالجواب فيما اذا كان باعه بغير عذر وهذا الذي ذكرنا اذا كان المكاري حاضرا
فاما اذا كان المكاري غائبا فان بينة المستاجر تقبل اذا كان الذي في يديه الدابة مشتريا
او متصدقا عليه او موهوبا له بعد هذا ان كان باعه المكاري بعذر فلا سبيل له على الدابة
وان كان باعه من غير عذر او وهب او تصدق كان المستاجر احق به الى ان يستوفي اجارته
فاما اذا كان الذي في يديه الدابة مستاجرا او مستعيرا او مودعا وقد صدقه المستكري فيما
قال لا تقبل بينته عليه • ثم يقول في الكتاب والمستاجر احق بها حتى يستوفي اجارته ولم يذكر
ان المستاجر الاول احق بها ام الثاني فيجب ان يكون الجواب على التفصيل ان كان المكاري حاضرا
فالمستاجر الاول احق بها ولو غاب القاضي اجارته او لا يجعل الاول احق بها • وان كان المكاري
غائبا يكون المستاجر الثاني احق بها الى ان يستوفي اجارته • وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده المسئلة
على هذا الوجه • وذكر احمد الطواويسي والشيخ فخر الاسلام علي البزدوي رحمهما الله قالا ان بينة
المستاجر على صاحب اليد اذا كان مستاجرا مقبول له وجعله خصما له • رجل استاجر دابة من
رجل الى واسط بعشرة وقال المكاري للمستكري استكر علي غلاما يتبعك ويتبع الدابة واجرته
علي واعطه نفقة ينفق على نفسه وعلى الدابة من كرا الدابة كان ذلك جائزا • فان اختلفا
فقال المستكري استكريت الغلام واعطيت نفقته ونفقة الدابة من كرا الدابة وقد برئت
من الاجر وانكر صاحب العبد استيجار العبد فالقول قول صاحب الدابة انه لم يستاجره وعلى
المستكري البينة انه استاجر الغلام • وان كان المستكري وكيلا بالاستيجار • فان اقام البينة
على انه استاجر الغلام بعد هذا او اقر الغلام انه قبض منه النفقة الا انه ضاع وسرق منه
وانكر المكاري كان القول قوله يعني قول الغلام • رجل استاجر دابة ذاهبا وجائيا فمات
المكاري في الطريق فان الاجارة لا تنتقض • فان استاجر المستكري رجلا حتى يقوم على الدابة
جاز وكان اجره على المستكري ولا يرجع بذلك على الورثة • فان اختلفت الورثة والمستكري فقال
الورثة انما اجرناه اي ابونا هذه الدابة على ان مؤنة الدابة عليك وانكر المستكري ذلك فالقول
قوله وان اقاما بينة فالبينة بينة الورثة • واذا استاجر رجل دابة من رجلين الى بغداد
ذاهبا وجائيا فقال احدهما اكريناكها بعشرة دراهم وقال الاخر بخمسة عشر فهذا على وجهين
اما ان يصدق المستاجر احدهما فيقول اكتريتها بعشرة او لا يصدق احدهما فيما يدعي ويقول
اكتريتها بخمسة وقد اختلفا قبل استيفاء المعقود عليه او بعد استيفاء المعقود عليه فان اختلفا

قبل استيفاء المعقود عليه وليست لهم بينة والمستاجر يكذب كل واحد منهما وادعى الاجارة بخمسة
فانه يجب التحالف في نصيب كل واحد منهما • واذا تحالفوا فسخ القاضي العقد في جميع الدابة وان
كان المستاجر يصدق احدهما بان كان يدعي العقد بعشرة فانه لا يجب التحالف في حصة الذي
صدقه ويتحالفان في حصة الذي يدعي بخمسة عشر • فاذا تحالفا وطلب احدهما الفسخ من القاضي
او طلبا جميعا فان القاضي يفسخ العقد في حصته تبقى الاجارة في حصة الاجر بخمسة عشر • فاذا
تحالفا وطلب احدهما الفسخ من القاضي او طلبا جميعا فان القاضي يفسخ العقد في حصة الدراهم
عندهم جميعا • كما لو مات احدهما • وان وقع الاختلاف بعد استيفاء المعقود عليه فالقول قول
المستاجر مع يمينه وهذا الجواب على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لا يشكل فاما على قول
ابي حنيفة رضي الله عنه ففيه اختلاف المشايخ • وان اقاما جميعا البينة فانه يقضي لكل واحد
منهما بنصف ما ادعى من الاجر هذا اذا اختلفا في قدر المعقود عليه في السير فقال احدهما
اكريناكها الى المداين وقال الاخر الى بغداد واتفقوا على الكرا فهذا على وجهين • اما ان يختلفا
قبل الاستيفاء والمستاجر يصدق احدهما فيما يدعي ويدعي خلافا لاخر بعد ما يترادان فانه يجب
التحالف في نصيب كل واحد منهما • وان حلفوا وطلبوا الفسخ من القاضي فسخ القاضي العقد
في جميع الدابة • وان كان المستاجر يصدق احدهما فيما يدعي فانه لا يجب التحالف في نصيبه
انما يجب التحالف في نصيب الاخر • فاذا حلفا يفسخ العقد في نصيبه وتبقى الاجارة في نصيب
الاجر جائزة عندهم جميعا هذا اذا اختلفا قبل السير • وان اختلفا بعد السير الى احد المكانين
فالقول قول الاجر مع يمينه • وان اقاما جميعا البينة فالبينة بينة المستاجر اذا كان يدعي
زيادة سير على ما يقولان • **وفي الكافي** استاجر رجلان دابة للركوب من الري الى الكوفة
فلما بلغ الكوفة قال احدهما اكتريناها الى الكوفة ذاهبا وجائيا وقال الاخر الى مكة ذاهبا وجائيا
جعلها القاضي موقوفة ويبيع كل واحد منهما من الذهاب الى الموضع الذي يدعي وامر بالنفقة
عليها فهذا اذا اقام كل واحد منهما بينة على ما ادعاه ولم يبيعها ووقع ما انفقنا عليها فاذا
طلب كل واحد منهما الكرا الذي دفع الى صاحب الدابة لم يدفع ولكن يجعل الثمن في ايديهما
موقوفا الى ان يتراضيا ان ذهبا مات وللقاضي ان لا يسمع خصومتهما ولا يامر بالبيع والنفقة
م • واذا استاجر الرجل دابة او غلاما ليذهب له بكتاب الى بغداد فاختلف المستاجر والاجير
فهذا على وجهين • اما ان يختلفا في ايفاء العمل بان قال العبد دفعت الى فلان وقال المرسل
ما دفعت • واختلفا في ايفاء الاجر بان قال المرسل اعطيتك الاجر وقال اعطاك المرسل ابنه
وانكر الغلام ذلك فان اختلفا في ايفاء العمل فالقول قول المرسل • وان اختلفا في ايفاء الاجر فالقول
قول الغلام • رجل تكارى دابة من رجل فلم يسم بغلا او حمارا فجاء بحمار • فان اختلفا فقال المستكري
انما استكريت منك هذا البغل بخمسة دراهم وقال المكاري لا بل اكتريت هذا الحمار بخمسة دراهم
وهذا على وجهين • اما ان اختلفا قبل الركوب او بعد الركوب • فان اختلفا قبل الركوب وليس
لاحدهما بينة فانهما يتحالفان • واذا اختلفا بعد الركوب ولم تقم لاحدهما بينة فالقول قول
المستاجر • فاما اذا اقاما جميعا البينة ان وقع الاختلاف في المعقود عليه وهي المنفعة • فان
اختلفا قبل الركوب فالبينة بينة المستاجر • وان وقع بينهما الاختلاف في الاجر • فان اختلفا
قبل الركوب فالبينة بينة المكاري • واذا تكارى الرجل دابة من الكوفة الى فارس وسمى مدينة
معلومة فالاجارة جائزة • فان اختلفا في النقد فقال المستاجر اعطيتك نقد فارس وقال
المكاري لا بل عليك نقد كوفة كان عليه نقد المكان الذي فيه العقد لا نقد المكان الذي حصل فيه
الوجوب • واذا استاجر الرجل دابة الى الحيرة فقال رب الدابة هذه الدابة دونك فاركبها الى
الحيرة فلما كان بعد ما رجع من الحيرة اختلفا فقال المستكري لم اذهب بها الى الحيرة فلا اجر علي
وقال صاحب الدابة بل ذهبت بها الى الحيرة ولي عليك الاجر • فهذا على وجهين اما ان علم خروجه
الى الحيرة او لم يعلم خروجه فان لم يعلم خروجه وتوجهه الى الحيرة فالقول قول المستاجر • وان علم
خروجه الى الحيرة فالقول قول صاحب الدابة • **وفي الخانية** رجل ركب دابة رجل الى الحيرة فادعى

اذا اعادها الى الحيرة وقال صاحبها بل اكريتها الى الجبانة الى اطراف البيوت بدرهم فان سلمت الدابة
كان القول قول الراكب فلا يلزمه شيء وان هلكت كان القول قول صاحب الدابة ويضمن الراكب
قيمتها فان اقام صاحب الدابة البينة بعد ذلك انه اكراها الى الحيرة بدرهم لا تقبل بينته **من نوع اخر**
واذا وقع الاختلاف بين المستاجر وصاحب الرحى فهذا على وجهين اما ان يختلفا في مقدار مدة
الانقطاع بان قال صاحب الرحى انقطع الماء خمسة ايام وقال المستاجر انقطع الماء عشرة ايام او
يختلفان في اصل الانقطاع بان قال المستاجر انقطع الماء عشرة ايام وقال صاحب الرحى لم ينقطع
فان اختلفا في مقدار مدة الانقطاع بعدما اتفقا على الانقطاع فالقول قول المستاجر مع يمينه
فاما اذا اختلفا في اصل الانقطاع فانه يحكم الحال ان كان الماء جاريا وقت الخصومة فالقول قول
صاحب الرحى مع يمينه وان كان الماء منقطعا وقت الخصومة فالقول قول المستاجر واذا استاجر
الرجل رحاما فانكسر احد الحجرين او الدوارة فهذا عذر له ان يفسخ الاجارة وكذلك ان
انكسر البيت فان اختلفا فهذا على وجهين اما ان يختلفا في مدة الانكسار بعدما اتفقا على
الانكسار فالجواب فيه كالجواب فيما اذا اختلفا في قدر مدة انقطاع الماء او في اصل الانقطاع
واذا تكارى الرجل من غيره ابلا مسماة من الكوفة الى مكة ثم اختلفا في الخروج فقال احدهما انه
خروج بعشر ذي القعدة بعد خمس مضين من ذي القعدة وهذا بخلاف ما لو قال احدهما انه يخرج
بعد النصف من ذي القعدة وقال الاخر بل انه يخرج بعد خمس مضين فانه لا يواخذ بقول واحد
منهما ويوخذ بالوقت المعتاد وهذا كله اذا لم يتفقا على شيء فاما اذا اتفقا على وقت فانه يجب
الاخذ بذلك فان كانا اتفقا عليه خلاف المعتاد **نوع اخر** الاصل في هذا النوع ان
المتنازع متى وقع بين اثنين لم يصر قول احدهما حجة على الاخر وهذا ظاهر والثاني القضاء بالبينة
على الغايب وللغايب من غير ان يكون عنه خصم حاضر اما حكمي او قصدي لا يجوز والقضاء للغايب
باقرار الحاضر جايز والثالث وهو ان البينة متى قامت تحفظ مال الغايب ودفع الهلاك والفساد
عن المال فالقاضي بالخيار ان شا قبل وان شا لم يقبل قال رجلان استاجرا دابة من الري الى
الكوفة باجر مسمى فلما ذهبا الى الكوفة اختصما عند القاضي فقال احدهما اكتريناها من فلان
الى الكوفة ذاهبا وجايا وقال الاخر اكتريناها من فلان الى مكة ذاهبا وجايا ولا بينة لواحد منهما
فان القاضي لا يقضي بالدابة ملكا للمقر له الغايب فان طلبا من القاضي ان يامرهما بالنفقة عليه
او يبيعها فالقاضي بدا بهما ولكن يامرهما ان ينفقا عليها على ما يريا ان رجا تقدم صاحبها وان لم
يرج لا يامرهما بالنفقة بل يامرهما بالبيع واذا باعا الدابة بامر القاضي وقبض القاضي الثمن في ايديهما
فان كانا نفقا عليه بامر القاضي وثبت ذلك عند القاضي فالقاضي يعطيهما من الثمن مقدار ذلك
وان اقاما جميعا البينة على انهما اوفيا الكرا فطلبا من القاضي ان يقضي من الثمن بقية حصتهما في الكرا
لم يقبل القاضي ذلك فان اقاما البينة على موت صاحب الدابة قبل القاضي ذلك واوفى بقية
حصتهما فيما عجلا من اجره وياخذ ما بقي من الثمن ويضعه على يدي ثقة حتى يحضر ورثة الميت وان
احب القاضي في جميع هذه المسايل ان لا يتعرض لهما فلا يامرهما ببيع ولا نفقة وسع ذلك ولو اكريا
دابة من بغداد الى الكوفة ذاهبا وجايا فلما بلغا الكوفة بدا لاحدهما ان يرجع الى بغداد
كان ذلك عذرا في فسخ الاجارة فان رفعا الامر الى القاضي في فسخ الاجارة وتصادقا على
ذلك ولم يقيما بينة فالقاضي لا يتعرض بشيء من ذلك فان اقاما البينة مع تصادقهما على ذلك
فالقاضي لا يفسخ الاجارة لكنه ان شا اجر ذلك النصف من شريكه على سبيل النظر وفي الكتاب
يقول ان شا القاضي يكري الدابة كلها من الذي يرجع الى بغداد ومعناه ان القاضي يكري
النصف الذي كان لصاحب العذر وهو الذي يريد الرجوع الى بغداد ويترك الكرا في النصف
الذي كان له وان شا اكترى نصفها من اخر فيركبانها جميعا او على سبيل التهايؤ كما كانا يفعلان
مع الاول واشار في بعض روايات هذا الكتاب انهما اذا اتفقا على ما ادعيا في هذه المسألة
ولم يقيما بينة ان القاضي يتعرض لهما ان شا اجر ذلك النصف من شريكه الذي يريد الرجوع
الى بغداد ومن رجل اخر على سبيل النظر وذكر في مسألة اول البيوع انهما اذا اجمعا على شيء فالقاضي

يتركهما

يتركهما وما اجمعا عليه ولا يتعرض لهما فليس في المسألة روايتان لكن ما ذكر في مسألة اول البيوع
جواب القياس وما ذكر ههنا جواب الاستحسان ولو اقاما البينة فالقياس ان لا يتعرض لهما
وفي الاستحسان ان فعل ذلك كان احسن وافضل ثم لم يذكر في الكتاب انه اذا لم يجد من يكري
ذلك النصف هل له ان يودع ذلك النصف من الذي يريد الرجوع الى بغداد وذكر ذلك في موضع اخر
انه ان شا فعل ذلك فيكون النصف في يده بالوديعة والنصف بالاجارة فيركب يوما وينزل يوما
وهذا الاطلاق على قولهما واما على قول ابي حنيفة رضي الله عنه اجارة من رجل اخر لا يجوز
ابن سماعة عن محمد رحمه الله رجل دفع الى قصار ثوبا ليقصره له بدرهم فقال القصار هذا
ثوبك وقد قصرته بدرهم كما امرتني وقال دافع الثوب ليس هذا ثوبي وثوبي غير هذا فالقول
قول القصار **وفي الخانية** في قول ابي حنيفة ان هذا ثوبه ولا يضمن ويحلف الدافع والقول قول
دافع الثوب فيما ادعى عليه القصار من الاجر ولا اجر للقصار وان قال رب الثوب هذا
ثوبي ولم امرك ان تقصره والذي دفعت اليك لتقصره غير هذا فانه ياخذ هذا الثوب ولا اجر
عليه قال ولو كان هذا في القطع والخياطة لم ياخذه ولكنه يضمن الخياط قيمته ويتركه على الخيا
ان شا ولم يثبت مثل هذا الخيار في فصل القصارة هشام قال سالت محمدا رحمه الله عن رجل
دفع الى قصار ثوبا ليقصره بدرهم فاعطاه القصار ثوبا فقال له هذا ثوبك فقال رب الثوب
ليس هذا ثوبي فاخذه رب الثوب وبراه عوضا عن ثوبه قال لا يسع لبسه او قال لا يبيعه **وفي
الظهيرية وفي الخانية** قال محمد رحمه الله لا يسعه ان يلبس الثوب ولا ان يبيعه الا ان يقول
رب الثوب للقصار اخذته عوضا عن ثوبي فيقول القصار نعم هشام سالت محمدا رحمه الله
عن القصار ومن بمعناه اذا دفع اليهم الشيء باجر ثم ادعى رد ذلك على الدافع لا يصدق
عليه الا ببينة وكذلك الاجير المشترك في رعي البقر والغنم وهذا الجواب مستقيم على قول
محمد رحمه ومن يرى ان يد الاجير المشترك يد ضمان اما من يرى ان يده يد امانة وهو ابو
حنيفة يقول يقبل قوله في الرد كالمودع وكذلك ان ادعى الموت كان كما اذا ادعى الرد
وفي الكبرى ولو استاجر عبدا سنة وقبضه فلما مضى نصف السنة جحد ان يكون استاجره
وقيمة العبد يوم جحد الف درهم ومضت السنة وقيمته الف درهم ثم مات العبد فالاجارة
له لازمة ويضمن قيمة العبد بعد سنة كذا ذكر في نوادر هشام عن محمد رحمه الله ولم يذكر
الخلاف ويجب ان يكون فيه خلاف لابي يوسف رحمه الله قال هشام قلت لمحمد رحمه الله كيف يجمع
الاجر والضمان قال لم يجتمعا قال هشام انما لزمه الاجر لانه قد استعمله السنة كلها فيما استاجره
له فلما مضت السنة كان عليه ان يرده فاذا لم يرده صار ضامنا للقيمة وقد كان لزمه الاجر
قبل ان يضمن مرضا دون ولو تكاراه على ان يحمل له مملوكا فادعى انه مات صدق بلا بينة وليس
ولد بني ادم كالبهايم **وفي الكافي** لو استاجر عبدا شهرا بدرهم فقبضه في اول الشهر ثم جاء
في اخر الشهر والعبد مريض او ابق فاختلفا فقال المستاجر ابق او مرض حين استاجرته وقال
رب العبد لم يكن ذلك الا قبل ان تاتيني بساعة فالقول للمستاجر ولو كان صحيحا في الحال
او غير ابق فالقول للمواجر ابن سماعة عن محمد رحمه الله في رجل اجر رجلا دارا بعشرة دراهم
فاستحقها رجل ببينة قامت له على الدار فقال كنت دفعتها الى الاجر وامرته ان يواجرها
لي فالاجارة لي وقال الاجر كنت غصبتها واجرتها فالاجرة لي فالقول قول رب الدار
وياخذ الاجر واذا اقام الاجر بينة على ما ادعى من الغصب لم تقبل بينته وان اقام بينة
على اقرار المستحق بما ادعى من الغصب قبلت بينته وكانت الاجرة له قال ولو كان الاجر
بنى في الارض بناء ثم اجرها مبنية فقال رب الارض امرتك ان تبني وتواجر وقال الاجر
غصبتها منك وبنيتها فاجرتها قال يقسم الاجر على قيمة الارض مبنية وعلى البنا فما اصاب
الارض فهو لرب الارض وما اصاب البنا فهو للغاصب ابراهيم عن هشام عن محمد رحمه الله
في رجل في يديه ارض زرعها فقال رب الارض امرتك ان تزرع فزرعت بامري وقال المزارع
غصبتها وزرعتها لنفسي فالقول قول المزارع ياخذ منه قدر بذره ونفقته ويتصدق بالفضل

وفي فتاوى الفضلي فيمن استأجر ضياعا بعضها مزروعة وبعضها فارغة قال يجوز في الفارغة
دون المشغولة. وإذا اختلفا فالقول للمؤاجر وفي الخانية فإن اختلفا فقال الآجر أجرتها
وكانت مشغولة مزروعة وقال المستأجر كانت فارغة كان القول في ذلك قول الآجر قال
الناطفي ذكر شيخ الاسلام علي السغدي ينبغي أن يحكم الحال ان كانت فارغة فالقول قول الآجر فإن لم
يكن فللمستأجر. وفي الدعوى من الفتاوى أرسل صاحب الكرابيس الى قصار رسولا ليقبض منه
ثيابه الأربع فلما أتى به فإذا هي ثلاثة. قال القصار دفعت اليه أربعة وقال الرسول دفع الي
ولم يعده قال يسأل صاحب الثياب فأيهما صدقه فهو منها بريء عن خصومته وأيهما كذبه يحلفه
فإن حلف بريء وإن أبى لزمه ما ادعاه. فإن صدق القصار وجب عليه أجر الثوب الرابع وإن
كذبه وحلف القصار فللقصار على صاحب الثوب اليمين على الأجر فإن حلف بريء عن الأجر
بحصة الثوب الرابع. قال أبو بكر استأجر دابة وذهب الى سمرقند فجاء آخر وادعاها لنفسه
ولم يصدقه انه مستأجره واستحق عليه هل للآجر أن يرجع على بايعه قبل الاداء اليه اشار في
الباب الثاني فإنه قال جارية في يد عبد الله فقال ابراهيم لمحمد رحمه الله هذه الجارية بعتها
منك وسلمتها اليك وقد غصبها منك عبد الله وصدقه محمد قال ابراهيم ان يأخذ الثمن
من محمد. ولو استحق انسان الجارية بالبينة من يد عبد الله ليس لمحمد أن يرجع على ابراهيم فإن كان
مدعي الدابة ادعى فعلا على الذي في يديه الدابة بأن قال هذه الدابة ملكي غصبتها مني
فينتصب خصما وتسمع عليه البينة ويكون للآجر حق الرجوع على بايعه اذا ادعى على آخر اني
استأجرت هذه الدار التي في يدك من فلان بما يرجع كذا فبدا ان تستأجرها انت هل ينتصب
صاحب اليد خصما للمدعي وحق اثبات الاجارة عليه حتى لو اقام بينة على الاجارة هل تسمع
بينته فهذا على وجهين. اما اذا ادعى المدعي على صاحب اليد فعلا بأن قال استأجرت هذه
الدار من فلان وقبضتها فأخذتها مني بغير حق او غصبتها مني تسمع بينته. واما اذا قال
استأجرت من فلان فبدا ان تستأجر وتسلم اليك فلم يدع عليه فعلا لا تسمع بينته والله اعلم
وفي النوازل سئل عن دلال باع ضيعة رجل فقال الآمر أمرتك أن تبيع بغير أجر وقال الدلال
بل بعت بالأجر. قال أبو نصر ان كان المأمور معروفا بالدلالة لا يصدق الآمر وله الأجر والله
أعلم

الفصل السادس والعشرون في استئجار الدواب

وفي الهداية ويجوز استئجار الدواب
للركوب والحمل فإن أطلق للركوب جاز أن يركبها من شاء وفي المضمرات يريد به ان لم يعين الراكب
جاز أن يركبها من شاء. فإذا عين الراكب ليس له أن يركبها غيره حتى لو ركبها المستأجر أو غيره
بأمره بعدما تعين راكبها فعطبت ضمن قيمتها. وعلى هذا اذا استعار دابة للركوب وأطلق
وفي الخانية رجل استأجر دابة وقبضها كان له أن يؤاجرها ويعيرها ويودعها هكذا قال
في الكتاب وهذا انما يستقيم فيما لا يتفاوت فيه الناس. اما اذا استأجرها لركوب نفسه ليس
له أن يركب غيره وفي الفتاوى العتابية فإن أركب غيره ضمن ان تلفت فإن سلم فلا أجر لأنه
غاصب. قال محمد رحمه الله في الاصل اذا تكارى الرجل من رجل ابلا مسماة بغير عينها من الكوفة
الى مكة فالاجارة جائزة. قال الشيخ خواهر زاده ليس تفسير المسألة انه استأجر ابلا بغير
اعيانها لان استئجار الابل بغير اعيانها لا يجوز لجهالة المعقود عليه الا ترى انه لو استأجر
عبدا للخدمة لا بعينه لا يجوز. وانما التفسير أن يتقبل المكاري الحمل فيقول له المستكري احملني
الى مكة بكذا فيكون المعقود عليه الحمل في ذمة المكاري وانه معلوم والابل آلة الحمل وجهالة
الآلة لا توجب فساد الاجارة كما في الخياط والقصار وما اشبه ذلك. قال الصدر الشهيد
ونحن نفتي بالجواز كما ذكر في الكتاب. وتفسير ذلك ما قلنا وصار ذلك معنا واجبا لو لم يكن
كذلك لا يجوز وفي الذخيرة استأجر دابة الى سمرقند فدفع اليه رب الدابة وخلى بينه
وبينها جاز ولا يجبر رب الدابة ان يرسل غلامه معه وقال محمد بن عمر بأن يرسل غلاما معه
قال في شرح الاسلام انما لا يجبر عليه وفي العتابية استأجر دابة من سمرقند الى بخارى
اختلف مشايخ بخارى فيه قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله الاظهر انه لا يجوز. قال الصدر الشهيد

حسام الدين

حسام الدين رحمه الله لكن في عرفنا يجوز وبه يفتى وفي الصغرى استأجر دابة بعينها ليحمل محمد
المكاري على غيرها قال لا يستحق الاجر ويكون متبرعا وفي الظهيرية ولو تكاراها من الرات
الى جعفر وجعفر قبيلتان بالكوفة ولم يسم اي القبيلتين هي او الى الكناسة ولم يسم اي
الكناستين الظاهرة او الباطنة فعليه أجر مثلها قال شمس الأئمة السرخسي ومشايخ بخارى
اذا تكاراها الى السهلة ولم يبين اي سهلة هي سهلة نوح او سهلة الامير. ولو تكاراها
الى حسون ولم يبين اي القريتين هي فالسهلة بكستان وسهلة الامير رب سمرقند. وفي
الفتاوى واذا تكارى دابة الى موضع معلوم بأربعة دراهم على ان يرجع في يومه ذلك فلم
يرجع الى خمسة ايام قال يجب درهمين اجرة الذهاب لانه خالف في الرجوع. اذا استأجر بعيرا
الى مكة فهذا على الذهاب دون المجيء. وفي العادة على الذهاب والمجيء وفي فتاوى اهو
استأجر دابة ليحمل عليها مائة من من الحنطة فلم تمرضت فلم تطق الا خمسين فحمل عليها فله رجع
على المكاري بحصة ذلك. قال قاضي بديع الدين لانه رضي بذلك وفي جامع الفتاوى ولو
استأجر دابة الى مكان معلوم بعينه بأجر معلوم فلم ينقلها الى ذلك المكان وقد استعملها
فلا اجر عليه. ولو نقل الى ذلك المكان وجب الاجر ركب او لم يركب. وهذا اذا انتقل بها الى
ذلك المكان في الموضع الذي استأجر الدابة. ولو مكث مدة يكون انتظار خروج القافلة
فعليه الاجر لذهابه الى ذلك المكان ركب او لم يركب. ولو مكث كثيرا معتادا مما لا يمكن في انتظار
القافلة فقد تعين عليه الضمان ولا يرتفع بالخروج ولا يجب الاجر وفي جامع الفتاوى
ولو استأجر دابة يوما فانقطع بها فامسكها وقد ورم بطنها او اعتلت فتركت في الدار التي هو
فيها فماتت غرم وفي الاصل تكارى دابتين من رجل صفقة واحدة على ان يحمل عليهما عشرين
مختوما فحمل على كل واحدة منهما عشرة مخاتيم قال يقسم الاجر على اجر مثل كل دابة منهما ولا
ينظر الى ما حمل عليها وفي الفتاوى العتابية وكذا اذا استأجر غلامين للخياطة ونحوهم
واذا تكارى قوم مشاة ابلا على ان المكاري يحمل عليه من مرض منهم او من اعيا منهم فهو فاسد
وفي الاصل ولو شرطوا عليه عقبة الاجير ايضا وتفسيرها ان يركب واحد منهم ثم ينزل
ثم يركب الاجير ثم ينزل فذلك جائز. واذا اجر الرجل دابة الى الجبانة او الى الجنازة فهذا لا يجوز
قالوا انما لا يجوز الى الجبانة في بلدة لاهلها جبانتان احدهما بعيدة والاخرى قريبة ولا
يدري ايهما اجرا اما اذا كانت جبانة واحدة يجوز وتقع الاجارة على اول حد من تلك
الجبانة. وفي الجنازة انما لا يجوز اذا كان المصلى اثنان او ثلاثة ولا يدري الى ايهم اجر اما اذا
كان المصلى واحدا او اكثر الا انه يعلم الى ايهم اجر يجوز. واذا استأجر دابة ليشيع عليها رجلا
وليستلقي رجلا لا يجوز وفي الظهيرية الا ان يسمي موضعا معلوما وفي الفتاوى الخلاصة
ولو تكارى من الكوفة الى الحيرة ذاهبا وجائيا له ان يبلغ اهله بالكوفة اذا رجع. وكذلك لو استأجر
الى الكوفة يبلغ عليها منزله. وكذا في حمل المتاع. ولو بدل في موضع فقال هذا منزلي ثم قال
اخطأت في ناحية اخرى لا يصدق. ولو تكارى على حمولة عشرين يوما الى موضع كذا فادخل
المكاري في خمس وعشرين يوما قال يحط عنه من الاجر بحساب ذلك وهذا يستقيم على قول ابي
يوسف ومحمد رحمه الله. قال ابو حنيفة رضي الله عنه اذا استأجر دابة ليحمل عليها عشرة مخاتيم
فحمل عليها عشرين فتلفت فعليه الاجر تاما. فإن عطبت بعدما بلغت فعليه نصف قيمتها
والاجر تام وهو قول ابي يوسف رحمه الله وفي الظهيرية رجل استأجر بعيرا من الكوفة
الى مكة ذاهبا وآيبا ثم بعدما قضى المناسك قايما عليه من الاجر بحساب ذلك ثم بين قال
يلزمه من الكراء خمسة اعشار ونصف عشر ويبطل عنه اربعة اعشار ونصف وهذه المسألة
عجيبة. قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله وبيان تخريج هذه المسألة ان من الكوفة الى مكة سبع
وعشرين مرحلة فذلك للذهاب والاياب كذلك. ووقت المناسك في ستة ايام. في يوم التروية
الى منى ومن منى الى عرفات في يوم عرفة وفي يوم النحر يعود الى مكة لطواف الزيارة وثلاثة
ايام بمنى لرمي فيحسب كل يوم مرحلة. فإذا جمعت ذلك كله كان ستين مرحلة كل ستة من ذلك

عشر وَاذا مات بعد قضا المناسك والرجوع الي مكة فعند نعتبر عليه ثلاثة و ثلاثين جزا من ستين
جزا من الاجر سبعة وعشرين جزا للذهاب الي مكة وستة اجزا بقضا المناسك وذلك خمسة
اعشار و نصف عشر كل عشر سنة قال شمس الايمة رحمه الله هذا اذا وربما يشترط المر علي المدينة
فيزداد ثلاث مراحل فان من الكوفة الي مكة علي طريق المدينة ثلاثين مرحلة فان كان شرط
ذلك في الذهاب تكون القسمة علي ثلاث وستين جزا او يتقرر عليه ستة وثلاثين جزا من ثلاثة
وستين جزا من الاجر ثلاثون للذهاب وستة لقضا المناسك وان اشترط المر علي المدينة
في الاياب فعليه ثلاثة وثلاثون جزءا من ثلاثة وستين جزءا من الاجر للذهاب سبعة وعشرين
جزءا و بقضا المناسك ستة وان كان الشرط بينهما ان الذهاب من طريق المدينة والاياب كذلك
فالقسمة علي ستة وستين جزءا واما يتقرر عليه ستة و ثلاثون جزا من احد عشر جزء من الاجر
ولم تعتبر السهولة والوعورة في المراحل بقسمة الكرا عليها ومن هذا الجنس اذا استاجر دابة من رجل
كل شهر بعشرة علي انه يبتدي بها لمن ليلا و نهارا في حاجة ويركبها فان جي بالكوفة ناحية من نواحيها
فهو جايز وان لم يسم مكانا لايجوز فاذا تكاري الرجل دابة من رجل علي ان يركب مع فلان الي
مكان معلوم حتى جازت الاجارة فحبسها من الغدا الي انتصاف النهار ثم بدا للرجل لا يخرج فرد
الدابة عند الظهر فلا اجر فهذا يضمن بهذا الحبس ان حبسها بقدر ما يحبس الناس لانتظار
خروج ذلك الرجل لا يضمن وان كان اكثر من ذلك يضمن فاذا تكاري الرجل دابة الي الكوفة
ليركبها الي مكة والي مصر اخري كان له ان يبلغ بها منزله سوا استاجرها للركوب او للحمل وهذا
استحسان والقياس ان يقال لما انتهي الي اول حدود تلك البلدة تنتهي الاجارة وَاذا استاجر
دابة فله ان يركبها فان استاجرها للركوب لم يكن له ان يحمل عليها واذا حمل عليها لا يستحق الاجر
وفي التتارخانية اذا استاجر دابة يحمل عليها فحمل عليها رجلا لا يضمن واذا استاجر دابة ليطحن
عليها كل شهر بعشرة دراهم ولم يسم كم يطحن عليها كل يوم فالاجارة جايزة اذا سمي ما يطحن وهو
نظيرها لو استاجرها ليحمل عليها الحنطة ولم يبين مقدار ما يحمل فانه يجوز علي ما ذكر شمس الايمة
الحلواني وله ان يحمل عليها معتادا ربما يحمل كذا هنا **وفي الفتاوي العتابية** ولو لم يذكر المدة ولم
يبين ما يطحن ولم يطحن لا يجوز ولو قال يطحن عليها كل يوم عشرة اقفزة حنطة جاز **وفي
الظهيرية** لو استاجر ثورا ليطحن عشرة اقفزة حنطة فطحن احد عشر قفيزا فعطب يضمن جميع
القيمة وكذا في العادية **وفي الخانية** رجل استاجر دابة ليطحن بها كل يوم بدرهم ولم يبين ما
يطحن من الحنطة او الشعير ونحو ذلك ذكر في الكتاب انه يجوز وان لم يبين مقدار ما يطحن وهكذا
قال بعض المشايخ وقال الشيخ الامام المعروف بخواهرزاده رحمه الله لابد من بيان مقدار ما
يطحن كل يوم وعليه الفتوي **وفي الفتاوي الخلاصة** اكتري ابلا الي بغداد فاختلفا في وقت الخروج
فالامر الي المستاجر وكذا في تعيين الطريق اذا لم يكن له طريقان متفاوتان **وفي الخانية**
رجل اكتري ابلا من بخاري الي بغداد للحج ثم اختلفا في وقت الخروج من بخاري فالقول في ذلك
قول من يريد الخروج في الوقت المعروف للخروج لاهل بخاري رجل اكتري ابلا من الكوفة الي
مكة للحج ذاهبا وجاييا كان له ان يركبها يوم التروية و يوم عرفة و يوم النحر وثلاثة ايام
التشريق م واذا تكاري دابة من رجل الي بغداد علي ان يعطيه الاجر اذا رجع من بغداد فان
المستاجر بغداد فلم يرجع منها كان للمكاري ان ياخذ اجر الذهاب ان تركه **الفصل السابع
والعشرون** في مسايل الضمان بالخلاف والاستعمال والضياع والتلف وغير ذلك هذا الفصل
يشتمل علي انواع نوع منها قال محمد رحمه الله في الجامع الصغير رجل استاجر حمارا باسرج فنزع ذلك
السرج واسرجه بسرج يسرج بمثله الحمير فلا ضمان عليه **وفي الخانية** وان اسرجه بسرج
لا يسرج به الحمار كان ضامنا في قول ابي حنيفة رضي الله عنه واذا استاجر دابة ليحمل عليها
حنطة بكيل معلوم الي مكان معلوم فحمل عليها شعيرا بمثل ذلك الكيل الي ذلك المكان فهلكت
الدابة لا يضمن وان كان شعيرا بمثل وزن الحنطة والمسألة بحالها **والظهيرية** في قولهم
جميعا ذكر شمس الايمة السرخسي رحمه الله في شرح كتاب العارية اذا استعار دابة ليحمل عليها كذا

منا من الحنطة فحمل عليها مثل ذلك الوزن من الشعير او السمسم او الارز انه يضمن قيمتها وذكر شيخ
الاسلام في شرحه انه لا يضمن استحسانا وهو الاصح وبه كان يفتي الصدر الشهيد رحمه الله ولو
استاجرها ليحمل عليها عشرة اقفزة شعير فحمل عليها خمسة اقفزة حنطة ضمن قيمتها وفيه
روايتان واذا استاجر دابة ليحمل عليها شعيرا بكيل معلوم فحمل عليها حنطة بمثل ذلك الكيل
ضمن قيمتها **وفي الكبري** ولا اجر عليه في قولهم جميعا كذا قال ابو الليث الحافظ وهو صحيح
وفي الفتاوي الخلاصة وفي مختصر القدوري وان سمي نوعا وقدرا يحمله علي الدابة نحو ان
يقول خمسة اقفزة حنطة له ان يحمل ما هو مثل الحنطة في الضرر او اقل كالشعير والسمسم
وليس له ان يحمل ما هو اضر من الحنطة كالملح والحديد ولا يخرج من العهدة الا ان ترد الي المالك
وفي الخانية وان استاجر دابة ليحمل عليها شعيرا فحمل عليها في احد الجوالقين شعيرا وفي الاخر
حنطة فعطبت الدابة ضمن نصف قيمتها وعليه نصف اجرها لانه في النصف موافق وفي النصف مخالف
م واذا استاجر ليحمل عليها حنطة او شعيرا بوزن معلوم فحمل عليها لبنا او رملا او حديدا بمثل وزن
الحنطة او الشعير ضمن كذلك اذا حمل عليها تبنا او حطبا او قطنا بمثل وزن الحنطة والشعير ضمن
وفي المضمرات بحيث يجاوز موضع الحمل قال الشيخ فخر الدين رحمه الله وبه يفتي م ولو استاجر
ليحمل عليها تبنا او قطنا او حطبا او رملا او حديدا او لبنا فحمل عليها حنطة او شعيرا بمثل وزن
هذه الاشيا لا يضمن **وفي الفتاوي العتابية** والزيبق والزيت مثل هذا وكذا الهروي مع
المروي ولو حمل الاكسية مكان الثوب القطني ضمن ولو حمل زاملة مكان المحمل ضمن ولو استاجر
دابة علي ان لاحدهما ثلثها وللاخر ثلثاها فحمل عليها الاول سبعة والاخر عشرة ضمن هذا الربعة
وثلثا من سبعة عشر **م نوع اخر** اذا استاجر من اخر دابة ليحمل عليها عشرة مخاتيم حنطة فحمل
عليها احد عشر مختوما فعطبت الدابة من ذلك بعد ما بلغت المكان المشروط فعليه الاجر كاملا
ويضمن جزا من احد عشر جزءا من قيمة الدابة والمضمون يصير ملكا للضامن قالوا وتاويل
المسألة من وجهين احدهما اذا كانت تطيق حمل الزيادة وكانت تسير مع الحمل اما اذا كانت لا تطيق
يضمن جميع قيمتها علي قياس مسألة تاتي بعد هذه والثاني ان يحمل عليها عشرة مخاتيم دفعة واحدة
اما اذا حمل عليها عشرة مخاتيم حنطة ثم حمل عليها مختوما وعطبت الدابة يضمن قيمتها بتمامها اذا
حمل الحادي عشر في المكان الذي حمل العشرة فيه اما اذا حمل في مكان اخر حتى لم تصر راكبة
بل راكبة يضمن مقدار الزيادة علي قياس مسألة تاتي بعد هذا ان شا الله تعالي **وفي
الولوالجية** ولو امر رجلا ان يضرب عبده عشرة اسواط فضربه احد عشر سوطا فمات
من ذلك وقع عنه ما نقصه العشرة الاسواط وضمن ما نقصه السوط الاخر مضروبا عشرة
اسواط وضمن ما نقصه السوط الاخر مضروبا بعشرة اسواط ويضمن ما بقي من قيمته **وفي الخا[نية]**
وان استاجرها ليحمل عليها عشرة مخاتيم حنطة فحمل خمسة عشر مختوما حنطة وجا بالحمار
سليما فهلك قبل ان يرده الي صاحبه الا ان الحمار بعلم انه يطيق ذلك كان عليه ثلث القيمة
وكمال الاجر المسمى وان كان لا يطيق يضمن جميع القيمة ولا يجب الاجر **وفي الفتاوي العتابية**
ولو امر المكتري رب الدابة بحملها فحملها وهو يعلم انه زيادة او لا يعلم لا يضمن المكتري وهذه
حيلة **وفي الكبري** ولو استاجر دابة ليركب بها جريبا فركب جريبا ونصف جريب وهلك
الثور فانه يضمن جميع القيمة م قال واذا استاجر دابة ليركبها فركب هو وحمل مع نفسه
اخر ان سلمت الدابة فعليه الاجر كاملا ويضمن نصف قيمة الدابة ويكون للمالك في ذلك
الخيار ان شا ضمن المستاجر وان شا ضمن ذلك الغير وان ضمن المستاجر لا يرجع علي ذلك الغير
مستاجرا او مستعيرا وان ضمن ذلك الغير رجع علي المستاجر ان كان ذلك الغير مستاجرا وان
كان مستعيرا لا يرجع عليه ثم في حق الضمان يستوي ان يكون ذلك الغير راكبا او متعلقا لو اوانا
يضمن نصف قيمة الدابة اذا كانت الدابة تطيق ركوب اثنين م اما اذا كانت لا تطيق ركوب
اثنين يضمن جميع قيمة الدابة وان ضمن نصف القيمة وصار نصف الدابة ملكا له بالضمان
ثم ان محمدا رحمه الله اوجب في هذه المسألة نصف القيمة مطلقا وذكر في **الجامع الصغير** يضمن ما ثقل

الخانية

نية

دابة الي القادسية فاردف رجلا فعطبت الدابة ضمن بقدر الزيادة وذكر في الجامع الصغير
ايضا بعد مسئلة القادسية يعتبر فيها الحذر والظن **وفي القدوري** يقول المستاجر يضمن
النصف سوا كان الثاني اخف او اثقل قال الشيخ فخر الدين علي البزدوي وحاصله ان يعتبر
الحذر والظن وان اشكل يعتبر فيها العدد **وفي الابانة** انما يعتبر في ذلك ان يرجع الي اهل
البصر فيما لعنهم هذا الحمل كم يزيد علي ركوبه في الثقل **وفي الخانية** ذكر شمس الايمة
الحلواني هذا اذا كان الرديف كبيرا او صغيرا لا يستمسك علي الدابة م وان حمل عليها مع نفسه
صغيرا لا يمكنه استعمال الدابة ولا تقربيها ضمن بحساب ما زاد ثم اذا ركب وحمل عليها مع
نفسه حملا انما يضمن بقدر ما زاد **وفي الخانية** وبعضهم سوا بين الصغير والكبير فقال يضمن
القيمة فان اراد صاحب الدابة ان يضمن الرديف نصف القيمة كان له ذلك ولا يرجع الرديف
بذلك علي المستاجر وان ضمن المستاجر لا يرجع المستاجر بما ضمن علي الرديف هذا اذا ركب في
غير مكان الحمل فاما اذا كان مكان الحمل يضمن جميع القيمة فعلي قياس هذه المسئلة يقول اذا استا
دابة ليركبها فركبها وحمل علي عاتقه عشرة يضمن جميع قيمة الدابة وهذا اذا كانت الدابة يركب
عليها مع الحمل اما اذا كانت لا تطيق يجب جميع الضمان في الاحوال كلها **وفي الذخيرة** اذا استكرى
دابة ليحمل عليها عشرة مخاتيم حنطة فجعل في الجوالق عشرين مختوما وامر المكاري ان يحمل عليها
فحمل هو ولم يشاركه المستكري في الحمل لا ضمان علي المستكري اصلا اذا هلكت الدابة ولو حملاه جميعا المكاري
والمستكري ووضعاه علي الدابة ضمن المستكري ربع القيمة وان كانت الحنطة في جوالقين فحمل
كل واحد منهما جوالقا ووضعاها علي الدابة جميعا لا يضمن المستاجر شيا لان حمل المستاجر ما
كان له مستحقا بالعقد **وفي الفتاوى الخلاصة** وكذا لو حمل المستاجر اولا وان حمل رب الدابة اولا
ضمن نصف قيمة الدابة م واذا استاجر دابة ليركبها فلبس من الثياب اكثر مما كان عليه حين استاجر
ان لبس مثل ما تلبسه الناس فلا ضمان وان لبس ما لا تلبسه الناس ضمن بحساب ما زاد واذا
استاجر دابة ليركبها فلم يركب بنفسه بل اركب غيره ضمن قيمة الدابة وفي الاصل اذا تكارى
الرجل من غيره دابة يحمل عليها امراة ثقيلة فعطبت الدابة ان كانت الدابة يحال تطيقها فانه لا
ضمان عليه وعليه الاجر استحسانا وان كانت الدابة بحال لا تطيق حملها يكون ضامنا **وفي الخانية**
رجل استاجر دابة ليركبها انسان فاركبها امراة ثقيلة بسرج او رحل فعطبت لا يجب عليه الضمان
ولا علي المراة الا ان يعلم ان مثل تلك الدابة لا تطيق حملها فيضمن قيمتها اذا عطبت م واذا استاجر
دابة ليركبها فحمل عليها صبيا صغيرا فعثرت الدابة من حمله فهو ضامن **وفي الفتاوى الخلاصة**
ضمن الكل م الا ترى ان من استاجر دابة ليركبها فاردف مع نفسه صغيرا لا يستمسك نفسه علي
الدابة ضمن بقدر ثقله ولو اردف مع نفسه من يستمسك نفسه علي الدابة ضمن نصف القيمة **وفي
الفتاوى العتابية** ولو ولدت المراة في الطريق فاركبها معها او ولدت الناقة فاركب الولد
مع نفسها والدابة تطيق يضمن قدر ثقل الولد وعن محمد رحمه الله استاجرها ليركبها الي المصر وما
تخرج عليها ثم ردها في ذلك اليوم الي المصر برئ عن الضمان وعنه استاجرها ليركب فاركب غيره
ثم انزله وركب لا يبرا عن الضمان ولو استاجرها ان يحمل الي موضع كذا فقادها الي هناك ولم يركب
ولم يحمل وجب الاجر ولو لم يركب ولم يحمل بعذر في الدابة لا يجب الاجر ولو استاجرها ليركبها في
المصر عشرة ايام فحبسها ولم يركب شيا فعليه الاجر ولا يضمن ولو حبسها اكثر من عشرة ايام
فلا اجر للزيادة ولو انفق عليها كان متبرعا ولو كانت الدابة علي الاري فاستاجرها ليركبها
فلما جا الليل قال لم اركبها فان دفعها الي المستاجر فعليه والا فلا ولو استاجرها الي الحيرة
فقال لم اركب ولم اذهب وقد مكث مقدار ما يذهب ويرجع فان علم انه توجه الي الحيرة ثم فيقدر
فان ردها من ساعته فلا اجر م واذا استاجر حمارا بسرج فاسرجه بسرج لا يسرج بمثله الحمر فهو
ضامن بقدر ما زاد باتفاق الروايات بالاجماع اذا كان هذا السرج اثقل من الذي شرط في
العقد وان كان السرج اخف من الاول او مثله فلا ضمان وكذلك اذا استاجره باكاف فنزع
ذلك الاكاف واوكفه باكاف هو اخف من الاول او مثله فلا ضمان وان اوكفه باكاف هو

اثقل يضمن بقدر الزيادة **وفي الخانية** وان اوكفه باكاف لا يوكف بمثله الحمار كان ضامنا في قول
ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يضمن بحساب ذلك فعلي هذا في السرج
ينبغي ان يكون كذلك عند ابي حنيفة رضي الله عنه يضمن جميع القيمة وعندهما بقدر ما زاد من
الثقل م واذا استاجر حمارا باكاف ليركبه فنزع الاكاف فاسرجه فلا ضمان ولو استاجر
حمارا بسرج ليركبه فحمل عليه مكان السرج الاكاف وركبه فهو ضامن من هكذا ذكر **في الجامع
الصغير** قالوا وهذا قول ابي حنيفة رضي الله عنه وقالا ابو يوسف ومحمد رحمهما الله
هو ضامن بقدر ما زاد وذكر في الاصل وقال هو ضامن بقدر ما زاد **وفي الفتاوى الخلاصة**
حتى لو كان ثقل الاكاف ضعف ثقل السرج يضمن نصف قيمة الدابة ومنهم من قدر ذلك
بالمساحة حتى لو كان السرج ياخذ من ظهره قدر شبرين والاكاف قدر اربعة اشبار ضمن
نصف القيمة وذكر في الاصل وقال هو ضامن بقدر ما زاد ولم يذكر الخلاف فمن مشايخنا
من قال الاختلاف بين الروايتين عند ابي حنيفة رضي الله عنه فانه ذكر في الجامع الصغير
علي قول ابي حنيفة رضي الله عنه هو ضامن ولم يذكر انه ضامن جميع القيمة او بقدر ما زاد
فصار ما ذكر في الاصل تفسيرا لما ذكر في الجامع الصغير ومنهم من قال في المسئلة روايتان
علي قول ابي حنيفة رضي الله عنه علي رواية الاصل يضمن بقدر ما زاد وهو قولهما وعلي رواية
الجامع الصغير يضمن جميع القيمة وهذا اذا كانت دابة توكف بمثل هذا الاكاف اما اذا كانت
دابة لا توكف اصلا او لا توكف بمثل هذا الاكاف يضمن جميع القيمة في قولهم جميعا وان الفقيه
ابو بكر رحمه الله توفق بين الروايتين ويقول رواية الجامع الصغير محمول علي دابة تصلح
للاكاف ورواية الاصل محمولة علي دابة لا تصلح للاكاف ومن مشايخنا رحمهم الله من لم يوفق
بين الروايتين من هذا الوجه ولو استاجر حمارا عريانا فاسرجه وركب فهو ضامن قال
مشايخنا رحمهم الله اذا استاجره من موضع الي موضع لا يمكن الركوب اليه بسرج نحو ان يستاجره
من بلد الي بلد لا يضمن وكذلك لو استاجره ليركبه في المصر والمستاجر ممن لا يركب في المصر
عريانا فلا ضمان وثبت الاذن بالاسراج في حقه دلالة فان كان المستاجر ممن يركب في
المصر عريانا فعليه الضمان ثم اذا ضمن يضمن في جميع القيمة او بقدر ما زاد لا ذكر لهذه
المسئلة في الاصل وقد اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا يضمن بقدر ما زاد وبعضهم قالوا يضمن
جميع القيمة وهو الصحيح **وفي الفتاوى العتابية** ولو كان عريانا فاسرجه بسرج مثله او
اوكفه باكاف مثله ان كانت المسافة بعيدة بحيث لا يركب اليها في العادة الا بالسرج والاكاف
لا يضمن لانه اذن له دلالة وان كانت قريبة والرجل من ذوي الهيبة فكذلك والا ثم يضمن
م ولو استاجر دابة بغير لجام او الجمها لا ضمان عليه ان كانت دابة تلجم مثلها فان ابدلها بلجام
اخر فلا ضمان هكذا ذكر العقد وريه **وفي الخانية** وان كانت تركب بغير لجام فالجمها بلجام من
لا يلجم مثلها كان ضامنا **وفي الهداية** وان كبح الدابة بلجامها او ضربها فعطبت ضمن عند ابي
حنيفة رضي الله عنه وقالا لا يضمن اذا فعل فعلا متعارفا **وفي المضمرات** ليس للمستاجر
الدابة ان يضربها اصلا عند ابي حنيفة رضي الله عنه فان ضربها وعطبت ضمن وقالا لا يضمن
بالضرب المعتاد وعن اسمعيل الزاهد رحمه الله انه قال لو استاجرها ليركبها فضربها فماتت
ان ضربها باذن صاحبها واصاب الموضع المعتاد لا يضمن بالاجماع الا ان يكون ما ذونا في ذلك
الموضع بعينه **وفي الفتاوى العتابية** فان عنف في السير ضمن اجماعا وكذا المعلم والمودب م
واستاد الحرفة يضمن بالضرب وان كان باذن المولي والاب لم يضمن ولو ضرب الاب ابنه
ضمن لانه يضربه بمنفعة نفسه فيتقيد الاباحة بشرط السلامة كضرب الزوج الزوجة م
قال محمد رحمه الله اذا استاجر من اخر دابة الي الحيرة بدرهم فجاوز بها الي القادسية **وفي الخانية**
فجاوز بها مقدار ما لا يتبايع الناس فيه وركب في تلك الزيادة او لم يركب م ثم ردها الي الحيرة
فنفقت فهو ضامن قال وكذلك العارية فرع هذا اذا استاجرها او استعارها الي الحيرة
ذاهبا وجائيا فاما اذا استاجرها او استعارها الي الحيرة ذاهبا وجائيا فاذا ردها الي الحيرة

ذ نفقت فلا ضمان عليه وقيل هو ضامن في الوجهين واليه اشار وفي الجامع الصغير ولعب المسألة
ان المستاجر او المستعير اذا خالف ثم عاد الى الوفاق هل يبرا عن الضمان وقد اختلف المشايخ فيه بعضهم
قالوا يبرا لانه كالمودع واليه اشار محمد رحمه الله في كتاب العارية وبعضهم قالوا لا يبرا وفي
الجامع الصغير العتابي لكن الصحيح انه لا يبرا عن الضمان م وروي بن سماعة عن محمد رحمه الله ان
المستاجر يبرا بالعود الى الوفاق وصورته ما ذكر بن سماعة رجل استاجر من اخر دابة اياما معلومة
يركبها في المصر فخرج عليها من المصر ثم ردها الى المصر في تلك الايام فنفقت في يده لم يضمن بمنزلة
المودع والصدر الشهيد كان يميل الى القول الثاني وغيره من مشايخ زماننا كانوا يميلون الى
القول الاول وعن ابي يوسف رحمه الله في النوادر رواية اخرى انه اذا استعارها او استاجرها
ذاهبا وجائيا لا يبرا عن الضمان ولو اذا استاجر او استعار ذاهبا لا جائيا يبرا عن الضمان
وفي الخانية وفي الاصل رجل تكارى دابة الى موضع معلوم فلما سار بعض الطريق
ضعفت الدابة عن السير فان كان المستاجر استاجر دابة بعينها كان للمستاجر الخيار ان شاء نقض
الاجارة وان شاء تربص الى ان تتقوى الدابة وليس له ان يطالب بدابة اخرى فان كان
المستاجر تكارى منه حمولة بغير عينها ليحمله الى ذلك المكان فاذا ضعفت الاولى كان له
ان يطالبه بدابة اخرى وفي الينابيع ولو هلك المستاجر فاستحقه رجل يضمن المستاجر
قيمته ورجع على الاجر بما ضمن وفي جامع الفتاوى اذا استاجر ليحمل عليها عشرة اقفزة
فاجرها من غيره ليحمل عليها عشرين قفيزا فحمل فعطبت الدابة يخير المالك في التضمين
فان ضمن الثاني رجع على الاول وان ضمن الاول لا يرجع على الثاني لانه هو الذي غره ولو
استاجر دابة الى همذان فعطبت الدابة في نصف الطريق فالذي بقي اشد يقسم الكرا على
السهولة والشدة لانه رب فرسخ كراؤه درهم ورب فرسخ كراؤه درهمان وفي الفتاوى العتابية
ولو استاجر دابة ليركب الى موضع كذا ذاهبا وجائيا يعلفها حتى فسدت فذهب ثم رجع
فاركب غيره يجب اجر مثل الذهاب ونصف اجر مثل الرجوع ولو هلكت ضمن نصف قيمة
الدابة فان علفها يحتسب ذلك مما عليه من الاجر وفي الينابيع ولو استاجر دابة الى
مكان فركبها الى مكان اخر فعطبت ضمنها وان كان ذلك اقرب من المشروط ولو ذهب الى
مكان المشروط عليه لكنه سلك طريقا لا يسلكه الناس فهو مخالف ويجب عليه الضمان ولو
بلغ اليه ورجع فسلم الدابة الى صاحبها فله الاجر المسمى ولو ترك الطريق العام وسلك طريقا
اخر يسلكه الناس لا يكون مخالفا م وفي القدوري قال ابو يوسف ومحمد رحمهم الله فيمن استاجر
دابة الى مكان معلوم فلما سار بعض الطريق ادعاها لنفسه وجحد ان يكون استاجرها وصاحب
الدابة يدعي الاجارة وفي الفتاوى العتابية لا يجب الاجر من حيث جحد في قول ابي يوسف
وقال محمد رحمه الله يجب الاجر اذا اقيم عليه البينة ولا يبرا عن الضمان م فان نفقت من
ركوبه فلا ضمان وان نفقت قبل ان يركب ضمن ولو نفقت المسافة فجاء بها ليردها
على صاحبها فنفقت وجب الضمان قال ابو بكر هو مخالف فلا اجر عليه وقال الفقيه ابو الليث
رحمه الله عندي انه غير مخالف وعليه الاجر وفي الذخيرة وذكر في المنتقى برواية بن سماعة
عن محمد هذه المسألة فاجاب على التفصيل الذي ذكره القدوري ان الدابة ان هلكت قبل الركوب
ضمنها وان ركبها فهلكت من ركوبه فلا ضمان ويخرج عن ضمان الغصب م استاجر قميصا ليلبسه
ويذهب الى مكان كذا فلم يذهب الى ذلك الموضع فيلبسه في منزله قال ابو بكر رحمه الله هو مخالف
ولا اجر عليه وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله عندي انه غير مخالف وعليه الاجر وفي شرح
الطحاوي قال واذا عطبت دابة مستاجرة او عبيد مستاجر عند مستاجرهما من غير تعدي ولا
خلاف ولا جناية فلا ضمان عليه وبطلت الاجارة استكرى دابة لمسيرة فرسخ فسار عليها سبع
فراسخ فعليه من الكرا بمقدار ما شرط وفيما زاد على الفرسخ هو غاصب فلا اجر عليه ولو رضي صاحب
الدابة بشيء كان له خيرا في الاجر استاجر حمارا ليحمل عليه وقر حنطة الى المدينة وباعها وانصرف
الى منزله فوضع على الحمار مقدار قفيز من الملح فاخذه مرض في الطريق فمات فعليه ضمان الحمار

اذا حمل عليه الملح بغير اذن صاحب الحمار وفي الحاوي سئل عمن دفع الى اخر بعيرا وامره ان يكري به ويشتري
له به شيئا فبعث البعير فباعه فاخذ الثمن وهلك الثمن في يده ان باع في موضع لا يقدر على الحاكم لم يضمن
وفي موضع قدر على الحاكم ولم يرفع الى الحاكم ضمن وان كان يمكنه ان يمسكه ويرده على المالك مع
النفقة ضمن ايضا وفي النسفية سئل عن امراة استاجرت حمارا على ان يركبه من القرية الى البلدة
ولم يذهب صاحب الحمار معها الى البلدة ولكن قال لاجير اذهب معها الى البلدة فلم يرد على هذا
فذهبت المراة والرجل يتبعها فاشتغل في بعض الطريق بامرها فذهبت المراة وحدها الى البلدة
وجعلت الحمار في بيتها فضل الحمار على من يجب الضمان فقال لا يجب الضمان على واحد منهما وسئل
عمن اجر دابة ليحمل شيئا معلوما الى مكان معلوم ولم يذهب صاحب الدابة لكن استاجر رجلا ليذهب
مع الدابة ثم يرجع معها فقال ارجع بها الى مع العير فوصلوا الى الموضع المعقود ورجعت العير وتخلف
هذا الاجير فاستعمل هذه الدابة في عمل نفسه ثم رجع بها مع عير اخر فعثرت الدابة هل يضمن
الاجير قال نعم ولو لم يستعملها لم يضمن وان لم يرجع لانه اجير خالف والاجير اذا خالف ثم عاد
الى الوفاق لا يبرا عند ابي حنيفة رضي الله عنه في قوله الاخر وهو قول ابي يوسف ومحمد رحمه
الله ويبرا بقوله الاول وهو قول زفر رحمه الله م استاجر دابة ليحمل عليها حنطة في موضع
معلوم الى منزله يوما الى الليل وكان يحمل الحنطة الى منزله واذا اراد الذهاب الى موضع
الحنطة ثانيا كان يركبها فعطبت الدابة ذكر عن ابي بكر رحمه الله انه يضمن قيمة الدابة قال ابو
الليث رحمه الله هذا هو القياس لكن في الاستحسان لا يضمن وفي الكبرى قال القاضي فخر
الدين رحمه الله الفتوى على ما ذكره ابو الليث رحمه الله الا اذا كان في موضع لم يكن ذلك متعارفا م
استاجر حمارا ليحمل عليه اثنا عشر وقرا من التراب الى ارضه بدرهم وكان في ارضه لبن وكلما
عاد المستاجر من ارضه يحمل عليه وقرا من اللبن فان هلك الحمار في الرجوع مع اللبن يضمن قيمة
الحمار دون الاجر وان سلم الحمار حتى تم العمل فعلى المستاجر تمام الدرهم في كل وقر من التراب نصف
دانق ويجوز ان يخالف في العمل يجب الاجر المسمى اذا هلكت الدابة عن ذلك العمل كما في المسألة
فرسخ وسبعين فرسخ التي مرت ولكن استاجر دابة الى موضع معين فجاوزها ثم عاد الى الوفاق
لا يعود امينا بل هو ضمين حتى لو هلكت الدابة في طريق ذلك الموضع المعين يضمن قيمتها ثم اذا
سلمت الدابة يجب تمام الاجر ولو استاجر حمارا ليحمل عليه كذا كذا حملا فزاد على ما سمى وحملا
الحمولة الى ذلك المكان فلما وضع الحمولة وجاء بالحمار سليما فمات قبل ان يرده الى صاحبه ينظر الى
مقدار ما زاد من الحمولة فيضمن من قيمة الحمار بذلك القدر رواه بشر عن ابي يوسف رحمه الله
ورواه ابو يوسف عن ابي حنيفة رضي الله عنه وهذا لا ذكر في اختلاف زفر رحمه الله انه من استاجر
حمارا من الكوفة الى القادسية ذاهبا وجائيا فجاوز به الى القادسية ثم عاد به سليما ثم منها الى الكوفة
فعليه نصف ما سمى من الاجر عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمه الله وفي النسفية سئل عمن استاجر
حمارا ليبعث عليه السرقين باجر معلوم والحمار ضعيف فقال المستاجر انه لا يقوى على الحمل وقال
الاجر بل يقوى فاحمل عليه مثل حمله فبعث فاصابت رجله افة سماوية قال لا يضمن م وعن ابي
يوسف رحمه الله فيمن استاجر دابة من مصر الى مصر فامسكها في بيته فهلكت قال ان امسكها مقدار
ما يمسك الناس لتهيئ امورهم فلا ضمان والاجر ثابت واذا امسكها اكثر من ذلك خرجت من الاجارة
وهي مغصوبة وفي الذخيرة وفي المنتقى استاجر غلاما شهرا اجرة في الخياطة فاستعمله في اللبن
ليلبنه فعطب في ذلك ضمن وان لم يعطب في ذلك حتى رده الى الخياطة فعطب فيها فلا ضمان م
نوع اخر وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله رجل جاء بدابته الى بيطار فقال انظر فيها فان بها علة
فنظر فيها فقال بجاعله يقال لها قارة يعني موش فامره صاحب الدابة باخراجها فاخرج ذلك
بامر صاحب الدابة فماتت الدابة فلا ضمان على البيطار وفي المنتقى رجل قال لصيرفي انتقد لي
عشرة دراهم بكذا فانتقد ثم وجد صاحب الدراهم فيها زيوفا او ستوقا فلا ضمان على الصيرفي ولكن يرد
من الاجر بحساب ما وجد زيفا حتى ان في مسئلتنا لو وجد الكل زيفا يرد كل الاجر وفي فتاوى النسفي
اذا اخذ من كيس الدراهم درهمين ضمن عليه وقد تقدما انا قدم خرج بعض الدراهم زيوفا او ستوقا

فلا ضمان على الناقد ولكن يرد القابض الزيوف على الدافع. فان انكر الدافع وقال ليس هذا من دراهمي
فالقول قول القابض مع يمينه وفي الكبرى وفي الخانية هذا اذا لم يكن الاخذ اقر باستيفا
حقه او باستيفا الجياد. فان اقر بذلك ثم اراد ان يرد البعض بعيب الزيافة وانكر الدافع ان يكون
ذلك دراهمه لا يقبل قوله م سال وزا قال ان يكتب له جامع القرآن وينقطه ويعشره ويجعل اعشاره
الكاغد والحبر والشرط ادلعون درهما فكتب وترك بعض العواشر واخطا في النقط قال ان كان
ذلك في كل ورقة فالدافع بالخيار ان شا اخذ المكتوب واعطاه اجر مثل عمله لا يجاوز به العين وان
شا ترك المكتوب وضمنه مثل ما ضمنه وحبره. وان كان الوراق وافقه في بعضه اخذ واعطاه
حصة ما وافق من المسمى وحصة ما خالفه من اجر المثل. ولو دفع الى صباغ ثوبا ليصبغه بعصفر
بربع الهاشمي فصبغه بقفيز عصفر فهذا على وجهين. ان صبغه اولا بربع الهاشمي ثم صبغه بثلاثة
ارباع القفيز فصاحب الثوب بالخيار ان شا ضمنه قيمة ثوبه ابيض ولا اجر له وان شا مصبوغا بربع
الهاشمي واعطاه المسمى وان شا اخذ الثوب واعطاه المسمى وما زاد ثلاثة ارباع القفيز في
الثوب. وان كان صبغه ابتدا بقفيز فله ما زاد العصفر فيه ولا اجر له وفي الخانية وهكذا ذكر
القدوري وهو قول ابي يوسف رحمه الله وروى ابن سماعة عن محمد رحمه الله بخلافه فقال له ان
يضمنه قيمة ثوبه ابيض وله ان ياخذ الثوب ويعوضه الاجر وما زاد ثلاثة ارباع القفيز فيه
مجتمعا كان او متفرقا وفي الخانية اما على قول محمد رحمه الله اذا اجره ان يصبغه بمن من عصفر
بدرهم فصبغه بمنوين بعضه ان شا ضمنه قيمة ثوبه ابيض وان شا اخذ الثوب واعطاه درهما وما
زاد المن العصفر في ثوبه. وروى ابن سماعة عن محمد رحمه الله ما يوجب المساواة في الجواب بين
ان يصبغه بضربة او بضربتين وفي الكبرى واليه مال السرخسي م وستاتي هذه المسئلة مع تقريبا
في فصل المتفرقات. ولو دفع الى صباغ ثوبا وامره ان يصبغه بزعفران او بقم فخالف بصبغه
غير ما سمى الا انه من ذلك الصبغ يريد به انه لم يشبع صبغه وقد كان صاحب الثوب امره ان
يشبعه فالمالك بالخيار ان شا ضمنه قيمة ثوبه وسلم له الثوب وان شا اخذ الثوب واعطاه اجر
مثله وفي الكبرى لا يجاوز به المسمى وفي الفتاوى العتابية ولو اختلفا في كيفية الصبغ في قيمة
قبل العمل تحالفا وفسخ العقد. وان كان بعد العمل فالقول لرب الثوب. ولو سرق الثوب من الصباغ
بعد الصبغ لا يضمن عند ابي حنيفة رضي الله عنه ولا اجر له لان التسليم لم يوجد. وكذا الكل ما له
اثر في العين وفي القدوري اذا امر انسانا ان ينقش اسمه في فص خاتمه فغلط ونقش اسم غيره
ضمن الخاتم وفي الفتاوى العتابية فان شا صاحب الخاتم ضمنه قيمة الخاتم وان شا اخذ واعطاه
مثل اجر عمله لا يزاد على المسمى وكذا اذا دفع الى نجار بابا وامره ان ينقشه كذا فنقش غير ما امره
فله الخيار وان وافق امره الا قليلا فلا عبرة به م ولو امره ان يحمر له بيتا بحمرة قال يعطيه ما زاد
الحمرة فيه ولا اجر له ولكن يعطيه قيمة الصبغ ما زاد في البيت وفي الفتاوى العتابية ولو امره
ان ينقش بابه وجداره احمر فنقشه اخضر فان شا ضمنه وان شا اخذ واعطاه ما زاد الصبغ فيه
ولا اجر له. ولو امر النجار ان يمسك له سمكة ببيته فامسكه واقامه على حاله ثم سقط من غير فعله فله
الاجر ولا ضمان عليه م قال محمد رحمه الله في الجامع الصغير عن ابي حنيفة رضي الله عنه في رجل
استاجر ارضا ليزرعها حنطة فزرعها رطبة قال هو ضامن. يريد ان تمكن في الارض نقصان
ولا اجر عليه قال محمد رحمه الله فيه ايضا في رجل دفع الى خياط ثوبا وامره ان يخيطه قميصا فخاطه
قبا وفي الفتاوى العتابية او امره ان يخيطه روميا فخاطه فارسيا او قربا الخلاف فلصاحب
الثوب الخيار ان شا ضمنه قيمة ثوبه وترك القبا عليه وان شا اخذ القبا واعطاه اجر مثل عمله
لا يجاوز به المسمى. وروى الحسن عن ابي حنيفة رضي الله عنه انه لا خيار لصاحب الثوب والخياط
ضامن قيمة ثوبه وفي الكافي كما لو خالفه في خياطة القميص من حيث الطول والعرض ولو خاطه
قميصا مخالفا لما وصفه لم يجب المسمى ولا يجاوز به المسمى كما هو الحكم في الاجارة الفاسدة م وبعض
مشايخنا رحمهم الله قالوا اراد بالقبا المشقوق الذي هو ذو طاق واحد فان هذا القبا يشبه القميص
فان بعض الناس يستعملونه استعمال القميص وكان موافقا من وجه مخالفا من وجه فان شا رضي

داخذه

به باعتبار جهة الموافقة وان شا ترك باعتبار جهة المخالفة الا ان في الكتاب اطلق القبا اطلاقا
فيدل ذلك على ان الحكم في الكل. وان اختلفا فقال الخياط امرتني بهذا وقال رب الثوب امرتك
بقميص فالقول قول رب الثوب مع يمينه. وان اقاما البينة فالبينة بينة الخياط. ولو امره ان
يخيط له قميصا فخاطه سراويل هل يتخير رب الثوب فعلى قول العبارة الاولى في مسئلة القبا
لا يتخير وعلى قول العبارة الثانية يتخير فانه اقرب الى الصواب وفي الكافي وهو الاصح م
فقد روي عن محمد رحمه الله فيمن دفع الى رجل شبها ليضرب له طشتا فضرب له كوزا ان له ان ياخذ
ويعطيه اجر المثل فكذا في السراويل. قال اذا دفع الى حايك غزلا لينسج له سبعا في اربع يريد ان يكون
طوله سبعا وعرضه اربعا فخالفه فهذا على وجهين. اما ان يكون الخلاف من حيث القدر او من حيث
الصفة والخلاف من حيث القدر على وجهين اما ان يكون الى زيادة او الى نقصان بان حاك ستا في
اربع والخلاف من حيث الصفة على وجهين ايضا. اما ان يكون من حيث الزيادة بان امره ان ينسجه
رقيقا فنسجه صفيقا او من حيث النقصان بان امره ان ينسجه صفيقا فنسجه رقيقا ففي الفصول كلها
صاحب الغزل بالخيار ان شا ترك الثوب على النساج وضمن له غزله وان شا اخذ الثوب واعطاه
الاجر لم يذكر محمد رحمه الله انه يعطيه المسمى او اجر المثل وقد اختلف فيه المشايخ. قال بعضهم بانه
يعطيه اجر المثل على كل حال لا يجاوز به ما سمى ان كان اجر مثله اكثر وان كان اقل ومثل المسمى
يعطيه ذلك وقال بعضهم يعطيه المسمى اذا اخذ الثوب ورضي بالعيب. فاذا اخذ الثوب
ولم يرض بالعيب فانه يعطيه اجر المثل لا يجاوز به ما سمى. والى هذا ذهب ابو بكر الاعمش
ومحمد بن سلمة. واذا وجب اجر المثل على قول هذا القايل فان كان الخلاف من حيث الزيادة
في القدر فانه يعتبر اجر مثل العمل المامور به وهو سبعة اذرع في اربعة لا اجر مثل العمل
الماتي به ثمانية اذرع في اربعة ولكن لا يجاوز به المسمى كما في ساير الاجارات الفاسدة وان
كان الخلاف من حيث النقصان في القدر فانه يعطيه اجر مثل ما عمل بقدر الحصة من المسمى
وينظر الى اجر مثل عمله فيما عمل. وان كان اقل او مثل حصة الباقي من المسمى فانه يعطيه ذلك
وان كان زيادة يعطيه بقدر حصته من المسمى ولا يجاوز به وفي الفتاوى العتابية
وفي النقصان يعطيه اجر مثل ما جا به ولا يزاد على المسمى يريد به حصته من المسمى وتفسيره
انه امره سبعا في اربع فتكسيره ثماني وعشرون وما جا به ستة في ثلاث وهو احد وعشرون
فالنقصان بالربع ينقص عن المسمى ربعه فيجب اجر ما جا به ولا يزاد على ثلاثة ارباع المسمى وان
اختلفا في مقدار ما امره فالقول قول رب الثوب ويتخير ان خالفه في الشرط. وان كان الخلاف
من حيث الصفة ان كان من حيث الزيادة فانه يعطيه اجر مثل عمله بقدر العمل المامور به
ولا يعتبر الزيادة. وان كان ذلك مثل المسمى يعطيه ذلك وان كان اكثر من ذلك لا يجاوز به
المسمى. وان كان من حيث النقصان فانه يعطيه اجر مثل عمله مقدار الجمع المسمى بخلاف ما اذا
كان النقصان من حيث القدر فانه يقدر اجر المثل ببعض المسمى. فاما اذا كان النقصان من
حيث القدر فانه يقدر اجر المثل ببعض المسمى. فاما اذا كان النقصان من حيث الصفة فانه لا
يسقط شي من المسمى وان كان اكثر لا يجاوز به المسمى ثم على قول هذا القايل اذا وجب اعتبار
المسمى ان كان الخلاف من حيث القدر ان كان الى زيادة يجب المسمى لا غير ولا يجب بسبب
الزيادة شي. وان كان الى نقصان يجب جميع المسمى وفي الصغرى رجلان استاجرا شيا فدفع
احدهما الى صاحبه ليمسك لا يضمن اذا كان شيا لا يحتمل القسمة وفي النوازل سئل ابو بكر عن اكار
قال له صاحب الضيعة اخرج هذه الحنطة الى الصحرا وهذه الجوزقا او هذه الجوز فانه
رطب حتى لا يفسد فتوقف في ذلك وتركه حتى فسد. قال ان فيه لا لا كار من صاحب الضيعة
هذا ولم يفعل حتى فسد ضمن في الجوز. وان كانت حنطة يغرم فيها فالفاسد له. قال الفقيه
واذا لم يجد من الرطب مثله فعليه قيمته. وان كان يقدر على المثل فعليه مثله. قال واذا دفع
الى خياط ثوبا وقال انظر الى هذا الثوب فان كفاني قميصا فاقطعه وخطه بدرهم فقال
نعم ثم قطعه وقال بعدما قطعه لا يكفيك فالخياط ضامن قيمة الثوب ولو كان قال الخياط

انظر الى هذا الثوب ايكفيني قميصا فقال له اقطعه فقطعه فاذا هو يكفيه قميصا لا ضمان عليه ولو قال انظر الى هذا الثوب ايكفيني قميصا فقال نعم فقال صاحب الثوب فاقطعه او قال اقطعه اذن فلما قطعه اذا هو لا يكفيه لا ذكر لهذه المسئلة في الكتب وحكي عن الفقيه ابي بكر البلخي رحمه الله انه قال يضمن **وفي الفتاوى الخلاصة** رجل دفع ثوبا الى خياط وقال له اقطعه حتى تصيب القدر طوله خمسة اشبار وعرضه كذا فجا ناقصا ان كان قدر اصبع ونحوه ليس بشيء وان كان اكثر يضمنه **وفي فتاوى الفضلي** استاجر حمارا ليركبه على باب منزله ودخل المنزل ليرفع حاجته الحمار فخرج ولم يجد الحمار قال ان غاب عن بصره ضمن الا ان يكون ذلك في موضع لا يبعد هذا القدر من الذهاب تضييعا مثل ان يكون في سكة غير نافذة او يكون في بعض القرى فحينئذ لا ضمان **وفي الفتاوى الخلاصة** وان عد تضييعا ضمن وروايت في بعض الفتاوى اذا ربط الحمار المستاجر على باب داره فدخل داره ثم خرج فلم يجد الحمار فهو ضامن ان غاب عن بصره من غير فصل فاذا كان للمستاجر حماران فاشتغل بحمل احدهما فضاع الاخر ان غاب عن بصره فهو ضامن **وفي فتاوى الاصل** من استاجر حمارا فضل منه في الطريق فتركه ولم يطلبه حتى ضاع قال ان ذهب الحمار من حيث لا يشعر به وهو حافظ له فان علم ولم يظفر به فلا ضمان عليه ولذلك لو لم يطلب وكان ايسا من وجوده لو طلب بالقرب في حوالي المواضع الذي ذهب منها لا ضمان عليه يريد اذا غاب عن بصره وان ذهب وهو يراه ولم يمنعه فهو ضامن وعلى هذا استاجر الحمار اذا جا بالحمار الى الخباز وترك الحمار فاشتغل بشري الخبز فضاع الحمار ان غاب عن بصره فهو ضامن فان لم يغب عن بصره فلا ضمان **وفي فتاوى الفضلي** اذا استاجر حمارا او ربطه على الذي في سكة نافذة **وفي الفتاوى الخلاصة** وليس له منزل في تلك السكة ولا بقربه وهناك قوم نيام ليس من عيال المستاجر ولا من اجرائه فسرق الحمار فان كان المستاجر يستحفظهم ضمن لترك الحفظ الواجب عليه وان كان استحفظهم او بعضهم وقبلوا حفظه ولم يكن اشترط ركوب نفسه في عقد الاجارة وكان الاغلب في مثل تلك الموضع ان لا يومر بحفظ الدواب لا يكون امناء لها لا يضمن وان كان الموضع موضعا يومر بحفظ الدواب يكون امناء لها فهو من امين يعني اذا استحفظهم فاما اذا استحفظهم وقبلوا حفظه فالضمان على الذي قبل لا على المستاجر هذا كله اذا لم يشترط المستاجر ركوب نفسه اما اذا شرط ركوب نفسه ضمن لانه اذا شرط ركوب نفسه ليس له ان يودعها من اجنبي فاما اذا لم يشترط ركوب نفسه فله ان يودع لان له ان يعير ويواجر ومن له ان يعير ويواجر فله ان يودع ومن هذا الجنس رجل استاجر حمارا او استاجر رجلا ليحفظ الدابة فهلكت الدابة في يد الاجير ان كان المستاجر استاجرها ليركب بنفسه يضمن وان لم يسم الراكب فلا ضمان عليه وفيه ايضا استاجر حمارا ليحمل عليه الى المدينة فحمل وتساقط في طريق المدينة ثم تخلف لحاجة يول او غايط او حديث مع غيره فذهب الحمار قبله وعطب فان لم يبعد عنه الحمار ولم يتول عنه فلا ضمان وان توارى عنه فهو ضامن **وفي فتاوى** الاصل مستاجر الحمار اذا وقف الحمار وصلى الفجر فذهب الحمار او انتهبه فان رآه يذهب او ينتهب فلم يقطع الصلاة ضمن **وفي الفتاوى العتابية** ان اشتغل بالصلاة في الطريق والحمار بين يديه فضاع فان غاب عن بصره ولم يقطع الصلاة ولم يتبعه ضمن وان لم يغب عن بصره حتى ضاع لا يضمن **وفي الخانية** ولو ان رجلا كان على دابة بالعارية او بالاجارة نزل عنها في سكة ودخل المسجد ليصلي وخلى عنها فضاعت كان ضامنا قالوا هذا اذا لم يربطها بشي اما اذا ربطها بشي لا يضمن قال شيخ الائمة السرخسي رحمه الله الصحيح عندي انه اذا غيبها عن بصره ضمن فانه لو كان في الصحرا فنزل للصلاة امسكها فانفلتت منه لا يضمن وسئل ابو بكر عمن امر رجلا ان يستكري له حمارا ويذهب الى مكان كذا على ان يوفي الاجير الاجرة ففعل المامور ذلك وادخله رباطا فهجم عليه اللصوص في ذلك الرباط فاستولوا على الحمار قال فان كان الرباط على الطريق الذي كان يمر المستاجر عليه فلا ضمان وعليه الاجر ان كان فرغ من استعماله رجل استاجر رجلا ودفع اليه حمارا **وفي الظهيرية والخانية والكبرى** ودفع اليه حمارا وخمسين درهما ليذهب الى بلد كذا فيشتري له شيا فذهب المامور

واخذ

واخذ السلطان حمير القافلة فذهب بعض اصحاب الحمير في طلب الحمير **وفي الخانية والظهيرية والكبرى** واستردوا من السلطان ولم يذهب البعض وهذا الاجير لم يذهب ايضا ثم ان كان الذين ذهبوا في طلب الدواب منهم من وجد دابته ومنهم من لم يجد دابته فلم يلزم على من لم يذهب في ترك الذهاب بسبب ما يلزم من ذهب من الشدة والمشقة فلا ضمان **وفي فتاوى الاصل** ايضا رجل استاجر من اخر حمارا ليذهب به الى موضع معلوم فاخبران في الطريق لصوصا فلم يلتفت الى ذلك الخبر وذهب فاخذه اللصوص وذهبوا بالحمار قال الفقيه ابو بكر رحمه الله ان كان الناس يسلكون ذلك الطريق مع هذا الخبر وايهم واموالهم فلا ضمان والا فهو ضامن سئل الفقيه ابو جعفر عن حاجر كل واحد حماره رجلا وامر ان رجلا يذهب معه بتبعا هذا الدواب فذهب معه فقال له المستاجر قف هنا حتى اذهب انا بحمار واجيء واحمل الحمولة فذهب بالحمار فلم يقف على ضمان على المتعاقد **وفي الذخيرة** ومن هذا الجنس رجل استكرى دابة من القرية الى المصر فبعث صاحب الدابة رجلا مع المستكري فاشتغل المبعوث في الطريق بامر فذهب المستكري وحده وضاع الحمار من يده فلا ضمان على الرجل المبعوث **وفي الفتاوى الخلاصة** رجل استاجر من اخر دابة اياما معلومة يركبها في المصر فانقضت المدة فامسكها في بيته حتى يجي صاحبها باخذها فنفقت لا ضمان عليه **وفي فتاوى النسفي** اكترى رجلا حمارا من بلد ليس الى بخارى فنفق الحمار في الطريق وصاحب الحمار ببخارى فامر المكاري رجلا ان ينفق على الحمار من عنده كل يوم مقدارا معلوما وقاطعه اجرته الى ان يقبض صاحب الحمار حماره فامسك الاجير الحمار اياما وانفق عليه في علفه ثم هلكت الدابة في يد الاجير ففي المسئلة حكمان حكم النفقة وحكم الضمان اما حكم النفقة فقد مر من قبل واما حكم الضمان فان كان المستكري اكتراه لركوب نفسه فهو ضامن من قيمة الحمار وان اكترى للركوب ولم يسم الراكب فلا ضمان عليه وفيه ايضا واذا دفع الرجل فرسه الى رجل ليذهب به الى قريته ويوصله الى ولده فذهب به وسار مرحلة ثم انه ربط الفرس في رباط ومضى بوجهه فجا رجل من اهل تلك القرية فمر على الرباط فعرف الفرس فاستاجر رجلا ليذهب به الى تلك القرية فذهب الاجير بالفرس فهلك الفرس في الطريق فضمان الفرس على من يجب قال لا شك ان الاول ضامن بتضييعه واما مستاجر الاجير الذي ذهب بالفرس الى من له ان كان نوى باخذ الفرس فلا ضمان عليه وان اخذه ثم دفعه الى الاجير الذي ذهب بها فان اشهد انه انما اخذه ليرده على صاحبه وكان الاجير ممن في عيالهم لا ضمان ايضا وان ترك الاشهاد لكن الاجير لم يكن في عياله ضمن واما الاجير فهو ضامن على كل حال فهذا الجواب في حق الاجير مشكل اذا كان المستاجر اشهد انه اجير ليردها على المالك والاجير في عيال المستاجر **وفي الكبرى** وان سلم الفرس في ذلك الرباط الى اخ صاحب الفرس لا يبرا عن الضمان فان ضمن الاجنبي لا يرجع بما ضمن على المستاجر **وفي الذخيرة** وفي بعض الفتاوى حمر كري درداه عاند كري كربدج بيده زفت وحزراماند وحلافه حوما حرب بود فاخذ اللصوص الحمار وذهبوا به فلا ضمان على المستكري وكذلك انه كان المكاري مع الحمار الا ان المستكري لم يكن معه فذهب المكاري وترك الحمار واخذ اللصوص الحمار فلا ضمان على المكاري قالوا هذا اذا لم يكن للمكاري حمل المتاع على دابة اخرى فاما اذا امكنه ولم يحمل كان عليه الضمان **وفي فتاوى** ابي الليث رحمه الله رجل استاجر حمارا لينقل التراب من خربة فاخذ واتى التلة فانهدمت الخربة وهلك الحمار قال ان انهدمت من معالجة المستاجر ضمن قيمة الحمار وان انهدمت من غير معالجة بل لرخاوة فيها ولم يعلم المستاجر فلا ضمان وفيه ايضا اكترى حمارا ليحمل عليه الشوك فدخل في سكة فيها نهر جار فبلغ موضعا ضيقا فضرب الحمار فوقع الحمار في النهر مع الحمل فاشتغل المستاجر بقطع الحمل فهلك الحمار ان كان بحال لا يسير فيه مثل ذلك الحمار فهو ضامن وان كان الحمار يسير في ذلك الموضع مع الحمل انه عنف في الضرب حتى وثب الحمار بضربه يصير ضامنا لما ذكرنا وان دفع لا من ضربه فلا ضمان عليه وفيه ايضا استاجر حمارا ليحمل عليه الحطب من الكرم وكان يحمل عليها الحطب ويوقر كما يوقر مثله فصدم الحمار على الحايط ووقع في النهر فهلكت انه لم يضمن

عليه في السوق بل ساق مثل ما يسوق الناس مثل ذلك الحمار في مثل ذلك الطريق فلا ضمان عليه وان
كان بخلافه فهو ضامن وفي الفتاوى العتابية وان كان بغلا انه فلا ضمان لانه تسبب لتلفه
وكذا اذا ساقه على قنطرة ضيقة رجل استاجر حمارا وقبضه فادخله في كرمه وتركه فسرق بردعته
فاصابه البرد فمرض فرده على صاحبه فمات من ذلك المرض ان كان الكرم حصينا والبرد بحال لا يضر
الحمار لو كان عليه البردعة لا ضمان عليه وان كان الكرم غير حصين والبرد بحال لا يضر الحمار مع البردعة
ضمن قيمتها وان كان البرد بحال يضر الحمار مع البردعة والكرم حصين فعليه قيمة الحمار دون البردعة
ولو كان الكرم غير حصين وكان البرد لا يخاف التلف على الدابة مع بردعة فهو ضامن لقيمة البردعة
وعليه نقصان الحمار وقت الرد على صاحبه وفي الفتاوى العتابية ولو اكترى الدابة رجلان
فمات احدهما في بعض الطريق فاجر المكتري على ان يحمل الذي يريد السير نصف بعيره بنصف الاجر وله
ان يحمل معه مثل الذي مات ولو استاجروا سفينة ليحملوا فيها فمات بعضهم حمل الباقين بحصتهم وله
ان يحمل مثل من مات او اكثر ما لم يضر الباقين في سيرهم المشروط فان قال احدهم اقيم هنا فان
كان في بعض البوادي اجر الى ان ينتهي الى اقرب العمران اكترى ابلا الى مكة ذاهبا وجائيا فمات
المكتري بعد قضاء المناسك فعليه من الاجر بحسابه ولو اراد المكتري ان ينصب على المحمل عريشة
او قبة لا يملك ذلك ولا يملك ان يبدل من جنسها مما هو اعظم منها وان كان دونها او مثلها جاز
ولو اراد المكاري ان يبدل البعير مثل الاول جاز ولو اكترى المحمل فركب على الراحلة يجب الاجر
بكماله واذا هرب الجمال فانفق المكتري على الدابة بامر الحاكم او بامر من نصبه الحاكم يرجع
بالنفقة على صاحب الدابة لا يصدق في الانفاق الا ببينة واذا قال المكاري للمكتري
استاجر عني واعطه النفقة ينفقها على الدابة ففعل فنفقته لازمة على رب الدابة وان هلكت
النفقة في يد الغلام او انفقها وان استاجره بغير امر رب الدابة فالغلام اجير المستاجر وليس
على رب الدابة شيء ولو دفع المكاري الدابة الى المستكري لا يجب عليه ان يبعث تلميذه او غلامه
وعن محمد رحمه الله انه يجب. زرع بين ثلاثة نفر فبلغ فشركه حصدوه فاستاجر واحد منهم حمارا
ليحمل عليه حزم البر فدفع الحمار الى الشريك ليحمل الحزم فعطب الحمار وكانت معاملاتهم انه يستاجر
احدهم الحمار ويستعمله هو وشريكه لا ضمان عليه استاجر قبانا ليزن به حملا وكان في عمود القبان
عيب لم يعلم به المستاجر فوزن به فانكسر فان كان مثل ذلك الحمل يوزن بمثل ذلك القبان مع العيب
فلا ضمان وان كان بخلافه فهو ضامن هكذا ذكر في فتاوى ابي الليث رحمه الله وينبغي ان يقال
اذا لم يعلم الاجر المستاجر بالعيب فقد اذن له ان يزن به القدر الذي يوزن فيه بدون ذلك العيب
فاذا وزن ذلك القدر لا يجب الضمان وفي الكبرى قال القاضي فخر الدين رحمه الله وبه يفتى
استاجر قدرا فلما فرغ حملها على حمار ليردها على الاجر فزلق رجل الحمار فانكسر القدر فان كان
الحمار يطيق حمل تلك القدر فلا ضمان عليه وان كان الحمار لا يطيق حمل تلك القدر فهو ضامن وفي
النوازل قيل له كان رده على المؤاجر فاذا حمله المستاجر لا يضمن قال لا لان العادة بين الناس
ان المستاجر يحمل الى المؤاجر فلاجل ذلك لا يضمن اذا استاجر فاسا واستاجر اجيرا ليعمل له ودفع اليه
الفاس فذهب الاجير بالفاس فقد اختلف فيه بعضهم قالوا المستاجر ضامن وبعضهم قالوا ان كان
استاجر الاجير اولا فهو ضامن وينبغي ان يقال ان كان الناس يتفاوتون في استعمال الفاس
فلا بد لصحة الاجارة من تعيين من يستعمل الفاس كما لو استاجر دابة للركوب يشترط لصحة الاجارة
ان يعين الراكب فاذا عين نفسه صحت الاجارة ويصير مخالفا بالدفع الى الاجير واذا لم يعين
المستعمل حتى فسد العقد فان استعمل الفاس ولا بنفسه ثم دفعه الى الاجير يضمن عند بعض المشايخ
اذا لم يبين وان دفعه الى الاجير قبل ان يستعمله بنفسه فهو مخالف فان استعمله المستاجر بعد
ذلك بنفسه هل يضمن يجب ان يكون في المسئلة اختلاف المشايخ رحمهم الله وان كان الناس لا يتفاوتون
في استعمال الفاس فالاجارة صحيحة عين المستاجر او لم يعين ولا ضمان على المستاجر اذا دفعها اليه
قبل ان يستعملها بنفسه او بعد ما استعملها تم وفي الخانية والاجارة انه اذا استاجر الفاس او لا يعمل
لا يختلف فيه الناس بالاستعمال لا يضمن الا ان يكون الاجير معروفا بالخيانة استاجر من رجل بيرا

وجعله

وجعله في الطريق ودفع الى اجير له ولم ينزع عن مكانه ذلك ثم ينظر الى المهر فاذا قد ذهب به فان
كان يحوم حوله لم يبطل حتى لا يصير مضيعا للمهر لا ضمان عليه والقول في ذلك قوله مع يمينه ان لم
الاجير وان طال التفاته فهو ضامن وفي الذخيرة اذا استاجر سرجا ليركبه شهرا فاعطاه غيره فهو ضامن
وان كان استاجر اكافا ليحمل عليه حنطة شهرا فهو جائز وحنطته وحنطة غيره سواء والجوالق كذلك
وان استاجر ليحمل عليه حمل نفسه فحمل عليها حمل غيره فلا ضمان ولو استاجر محملا ليركبه فليس له ان يحمل
غيره وفي الخانية واذا استوى راوية رجل فلم يسل ماءها حتى يعادل الجانب الآخر فوقع فانخرق
ضمن السائق قيمتها جميعا الا ان يكون صاحب البعير علم بذلك فساق البعير مع ذلك فلا يجب على السائق
ضمان ما يحدث بعد السوق ولو شقها شقا صغيرا فقال صاحبها بيني ما صنعت ثم ساق البعير
فزلق رجله بما سال منه لا يضمن وفي فتاوى آهو استاجر عبدا للخدمة فسقط من يده
شيء فانكسر الذي وقع عليه ان كان الواقع الذي وقع عليه ملك المستاجر لا يضمن وان وقع على
شيء هو وديعة عند المستاجر يضمن الاجير خاصة واذا سقط من يد المودع شيء على وديعة فافسدها
يضمن وفي الحاوي سئل ابو القاسم عمن ارسل رسولا الى مستاجر داره يطلب الاجرة فبعث اليه
خاتمه فقبض ليوجه اليه الخاتم فقال له الرسول رد الخاتم علي فقال دعه عندي فاني لا اعرفك ثم
بعد ذلك نقول ذهب مني وقد وضعته في الترازودان ثم قال لا ادري اين وضعته قال قول
الرسول رده علي لا يدخله في الضمان واذا وضعه في الحرز او بين يديه فسرق بتلك النيام فالقول
قوله ولا ضمان وفي الولوالجية سمسار باع ما امر ببيعه وامسك الثمن بامر صاحبه بذلك فسرق
عنده لا ضمان عليه وكذلك الجمال اذا جاء بالحمل فقال صاحبه امسكه فهلك عنده لا ضمان عليه
اما القصار والخياط ومن له حق الحبس لاستيفاء الاجر اذا امسك بامره بعد العمل فهلك ان قبض
الاجر فهو على ما ذكرنا وان لم يقبض فهو على الاختلاف المعروف وفي الهداية واذا فصد الفصاد
او بزغ البزاغ فلم يتجاوز الموضع المعتاد فلا ضمان عليه فيما عطب من ذلك وفي الجامع الصغير
بيطار بزغ دابة بدانق فنفقت او حجام حجم عبدا بامر مولاه فمات لا ضمان عليه وفي الفتاوى
العتابية ولو شرط عليهم ان لا يسري فليس بشيء وكذلك الختان فان قطع الحشفة خطأ فان برأ
يجب كمال الدية وان هلك يجب نصف الدية لانه اذا مات فالتلف حصل بفعلين قطع الجلدة وقطع
الحشفة واحدهما ماذون فيه وهو قطع الجلدة ولو استاجر ليقطع يده او اصبعه او يقلع سنه جاز
ولو مات لا يضمن ولو اختلفا فقال المستاجر امرتك غير هذا فالقول قوله فيما كان اعطى له على
الاجرة لا يضمن وفي الخانية رجل استاجر خبازا ليخبز له طعاما في وليمة فافسد الطعام فاحرقه
او لم ينضج كان ضامنا ولو لم يفسد الخباز شيئا ولكن رب الدار اشترى راوية من ماء فامر صاحب
البعير فادخلها الدار فساق البعير فجرى على القدر وكسرها وافسد الطعام لا يضمن صاحب البعير
شيئا ولا ضمان على الخباز فيما افسد وكذا لو سقط البعير على ولد صغير او عبد صغير لصاحب الدار
فقتله لا يضمن صاحب البعير الفصل الثامن والعشرون في حكم الاجير الخاص والمشترك هذا الفصل
يشتمل على انواع ايضا الاول في بيان الحد الفاصل بين الاجير المشترك والخاص وبين احكامهما فنقول
وبالله التوفيق اختلف عبارات المشايخ في الحد الفاصل بينهما بعضهم قالوا الاجير المشترك من يستحق
الاجرة بالعمل لا بتسليم نفسه للعمل وفي الفتاوى العتابية ولا عبرة للمدة فيه ولا يجب الاجر الا بالعمل
كالحمال والملاح والحائك والاسكاف والخياط والنداف والصباغ والقصار والراعي والحجام
والبزاغ والبناء والحفار والاجير الخاص من يستحق الاجر بتسليم النفس وبمضي المدة ولا يشترط
العمل في حقه لاستحقاق الاجرة وبعضهم قالوا الاجير المشترك من يتقبل العمل من غير واحد والاجير الخاص
من يتقبل من واحد وانما يعرف استحقاق الاجر بالعمل على العبارة الاولى بايقاع العقد على العمل
كما لو استاجر خياطا ليخيط له هذا الثوب بدرهم او استاجر قصارا ليقصر له هذا الثوب بدرهم
وانما يعرف استحقاق الاجر بتسليم النفس ومضي المدة بايقاع العقد على المدة كما لو استاجر انسانا
شهرا للخدمة والاجارة على العمل اذا كان العمل معلوما صحيح بدون بيان المدة والاجارة على المدة
لا تصح الا ببيان نوع من العمل واذا جمع بين العمل وبين المدة فذكر العمل اولا نحو ان يستاجر راعيا

مثلا ليرعى له غنما مسماة بدرهم شهرا تعين هو اجيرا مشتركا الا اذا صرح في اخر كلامه بما هو حكم اجير
الواحد بان قال على ان لا ترعى غنم غيري مع غنمي وفي الذخيرة واذا ذكر المدة اولا بان استأجر
راعيا ليرعى له غنما مسماة بدرهم يصير هو اجيرا واحدا الا اذا نص في اخر كلامه بما هو حكم الاجير
المشترك فنقول من حكم الاجير الخاص ان ما هلك في يده من غير صنعه فلا ضمان عليه بالاجماع
وكذلك ما هلك من عمله المأذون فيه فلا ضمان عليه بالاجماع وفي شرح الطحاوي الا اذا
خالف فيه والخلاف بان يأمره بعمل فيعمل غيره فيضمن ما تولد منه حينئذ م ومن حكم الاجير المشترك
ان ما هلك على يده من غير صنعه فلا ضمان عليه في قول ابي حنيفة رضي الله عنه وهو قول زفر والحسن
رحمه الله وانه قياس سواء هلك بامر يمكن التحرز عنه كالسرقة والغصب او بامر لا يمكن التحرز عنه
كالحريق الغالب والغارة والمكابرة وقال ابو يوسف ومحمد رحمه الله ان هلك بامر يمكن التحرز
عنه فهو ضامن وان هلك بامر لا يمكن التحرز عنه فلا ضمان عليه وفي الابانة اخذ الفقيه
ابو الليث رحمه الله في هذه المسئلة بقول ابي حنيفة وبه افتى وفي المزارعة والمعاملة الفتوى
على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لمكان الضرورة والبلوى وفي اجارة الشاع على قول ابي حنيفة
رضي الله عنه وفي التجريد اذا احترق بيت الاجير بسراج ضمن م وما هلك في يده بعمله في
يده بعمله كالقصار اذا دق الثوب فتخرق او القاه في التنور فاحترق او الملاح اذا غرقت السفينة
من المدة والملاح اذا تغير فهو ضامن عند علمائنا وفي المضمرات خالف او لم يخالف وفي التجريد
وقال زفر والشافعي رحمه الله لا ضمان عليه وفي الفتاوى العتابية او انقطع حبل الحمال او زحم
الناس هو ضامن لانه بفعله فان زحمة الناس فلا ضمان عليه عند ابي حنيفة رضي الله عنه م اذا
وجب الضمان على الاجير المشترك بما جنت يده عند علمائنا الثلاثة كان المستاجر بالخيار ان شاء ضمنه
قيمته يوم غير معمول ولا اجر له وان شاء ضمنه قيمته معمولا وعليه اجر المثل وفي المضمرات ثم اذا
ضمن عندهما ان كان الهلاك قبل العمل ضمن قيمته غير معمول ولا اجر به وان هلك بعد العمل فهو
بالخيار ان شاء ضمنه قيمته معمولا ويعطيه اجرته وفي شرح الطحاوي يعني يحط قدر الاجرة من
الضمان وان شاء ضمنه قيمته غير معمول ويحط مقدار الاجرة من العمل وفي شرح الطحاوي ولو ادعى
الرد على صاحبه وصاحبه ينكر فالقول قول الاجير عند ابي حنيفة رضي الله عنه ولكن لا يصدق في دعوى
الاجر وعندهما القول قول صاحب الثوب وفي السراجية وافتى بعضهم بالصلح عن نصف القيمة
فيما تلف في يد الاجير المشترك بغير صنعه بشيء لا يمكن الاحتراز عنه في الجملة وكذا في كل اجير مشترك
كالقصار والصباغ والراعي وفي الخلاصة الخانية فان شرط عليه الضمان في العقد شرط عليه
ضمان ما هلك في يده بسبب لا يمكن الاحتراز عنه كالموت فسدت الاجارة في قولهم وان شرط عليه
ضمان ما هلك في يده بسبب الاحتراز عنه كالسرقة ونحوها فكذلك عند ابي حنيفة رضي الله عنه
وعندهما يصح الشرط والعقد وفي شرح الطحاوي قال من استأجر رجلا على خياطة ثوب او على
قصارة ثوبه وقبضه فتلف في يده بغير فعله وبغير تعد منه فلا ضمان عليه وفي الابانة وفي
الاجير المشترك كالخياط ونحوه يجب ان يكون مؤنة الرد عليه لا على رب الثوب ومؤنة رد المرهون على الراهن
ومؤنة رد الوديعة على صاحب الوديعة ومؤنة رد المستعار على المستعير ومؤنة رد المغصوب على الغاصب
م ثم الاجير المشترك انما يضمن بما جنت يده عندنا اذا كان محلا للعمل مسلما اليه تسليما يكفي لتعلق ضمان
العقد لو كان مشتريا والمضمون مما يجوز ان يضمن بالعقد وفي ذبح الاجير ونحوه وفي المضمرات
وان كان الاجير المشترك راعيا للغنم والبقر وغيرهما للعامة فما تلف من سوقه وضربه بخلاف العادة
ضمن قيمته ولو ساق الدواب على السرعة فازدحموا على القنطرة فدفع بعضهم بعضا فوقعوا في الماء
وعطبوا ضمن قيمتهم نوع آخر في الحمال ومكاري الدابة والسفينة قال محمد رحمه الله في الجامع الصغير
في رجل استأجر حمالا ليحمل له دنا من الفرات الى مكان معلوم باجر معلوم فوقع الحمل في بعض الطريق
وانكسر الدن فان شاء ضمنه قيمته في المكان الذي حمله ولا اجر له وان شاء ضمنه في المكان الذي انكسر
واعطاه من الاجر بحسابه وهذا مذهب علمائنا الثلاثة رحمهم الله هذا اذا حصل التلف بجناية يده اما
اذا حصل لا بجناية يده بان حصل بامر لا يمكن التحرز عنه لا ضمان عليه بالاجماع وله الاجر وان هلك

بامر يمكن التحرز عنه فكذلك عند ابي حنيفة رضي الله عنه لا ضمان عليه وله الاجر بحساب ذلك وعندهما
يجب الضمان والمالك بالخيار كما لو حصل التلف بجناية يده وفي الذخيرة اذا انكسر في وسط الطريق
فاما اذا سقط من راسه او زلق رجله بعدما انتهى الى المكان المشروط وانكسر الدن فله الاجر
ولا ضمان عليه هكذا عن الفقيه صاعدا النيسابوري وهذا يوافق قول محمد رحمه الله اخرا فاما
على قول ابي يوسف وهو قول محمد رحمه الله اولا فالحمال يجب ان يكون ضامنا م قال محمد رحمه الله
في الاصل في الملاح اذا اخذ الاجر فغرقت السفينة من موج او ريح او من مطر وفي الظهيرية
او نزع وفي الخانية او شيء وقع عليها او صدمها جبل م او من شيء ليس في وسعه دفعه فلا ضمان
عليه وان حصل الغرق من امر يمكن التحرز عنه فكذلك عند ابي حنيفة رضي الله عنه خلافا
لهما وان حصل الغرق من عمله بان غرقت من مده او من جرفه يضمن اذا لم يكن صاحب المتاع
فيها وفي الخانية وان غرقت السفينة من مده او معالجة او خرقه الملاح بخلاف القرب
بالخلاء وهو خشبة يساق بها السفينة م وان كان صاحب المتاع في السفينة او وكيله وغرقت
السفينة من مده ومعالجة فلا ضمان عليه الا ان يخالف وفي الخانية الا ان يصنع فيها شيئا او يفعل
فعلا يتعمد الفساد م وهذا بخلاف ما لو عثرت الدابة المستاجرة فسقط المتاع فهلك وصاحب
المتاع يسير معه خلف الدابة فان الاجير يضمن قياسا مسئلة السفينة من الدابة ان كان صاحب
المتاع راكبا على الدابة فعثرت الدابة من سياقه وسقط المتاع ولو كان كذلك لا يضمن وكذا هنا
وفي المنتقى لو حمل متاعا على حمال وصاحب المتاع يمشي فعثر الحمال وسقط المتاع وفسد فهو ضامن
وفي الولوالجية ولو مطرت السماء ففسد الحمل واصابته الشمس فلا ضمان عليه عند ابي حنيفة
رضي الله عنه ويضمن في قول ابي يوسف رحمه الله م وقال ابو حنيفة رضي الله عنه انه كان على الدابة
مملوك صغير لرب المتاع وفي الفتاوى العتابية او ولده استأجر الدابة ليحملها فعثرت الدابة
فمات المملوك وفسد الحمل فانه لا يضمن المملوك ويضمن الحمل وان كان الهلاك من جهة يده وفي الفتاوى
الخانية وان دفع المولى المتاع الى الغلام لم يضمن المتاع ايضا م ثم انما يضمن المتاع اذا كان العبد
بحيث لا يصلح لحفظ المتاع فاما اذا كان يصلح لحفظ المتاع حينئذ لا يضمن المتاع وقد نص على هذا
في مسئلة السفينة فقال وكذلك السفينة لو حمل عليها رقيقا مع متاعه ومثلهم لا يحفظون شيئا فغرقت
السفينة وهلك المتاع وهلك الرقيق فان الملاح يضمن المتاع ولا يضمن الرقيق شرط لضمان
المتاع ان لا يصلح مثل هذا الرقيق للحفظ بعدما بين كل انه اذا كان يصلح لا يضمن المتاع وكذلك ما
هلك من غير صنع الاجير المشترك انما يجب عليه ضمانه عندهما اذا صار مسلما الى الاجير حتى ان المحمول
اذا كان رب المتاع والمكاري راكبين على الدابة المستاجرة او سائقين او قائدين فعثرت الدابة وهلك
المتاع الذي عليه لا ضمان على المكاري وكذا روي عن ابي يوسف رحمه الله انه ان سرق المتاع من راس
الحمال ورب المتاع معه فلا ضمان عليه وفي الفتاوى العتابية وان نفرت الدابة فسقط المتاع
لم يضمن وان عثر بسوق رب المتاع او بقوده يضمن المكاري وكذا اذا كان يسوقها ولو كان صاحب
المتاع على دابة ومتاعه على دواب اخر وهو يسير معهم لم يضمن المكاري وهذا التقسيم على قول ابي
يوسف رحمه الله ولو حمله على الدابة وصاحب المتاع راكب على الدابة فعثر وسقط لا يضمن صاحب
الدابة وان لم يكن راكبا لكن يمشي معه ضمن عند ابي حنيفة ومحمد رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله لا
يضمن وان عثر بسوق رب الدابة ضمن وفي جامع الفتاوى وكذلك القطار اذا كان عليها حمولة
وصاحبها راكب على بعير منها لا ضمان على الجمال وفي اليتيمة سئل الحسين بن علي عمن استأجر سفينة
مشار اليها ليحمل فيها امتعة هذه فادخل الملاح فيها امتعة اخرى بغير رضا المستاجر فغرقت وهي كانت
تطيق ذلك والمستاجر معها هل يضمن الملاح قال لا وسئل علي بن احمد عن ركاب سفينة موقرة خافوا
الغرق او قد امسكت سفينتهم على الارض فخرج بعض الركاب فاستاجروا سفينة ودخل فيها بعض الركاب
وادخلوا بعض الاحمال دفعا للواقد عن مرة بعد اخرى فخفت السفينة وجرت واتفقوا في الاجرة فقال
من الذي ما شيئا تكون تلك الاجرة على الذين باشروا العقد على جميع الركاب وصاحب الاحمال وقد كانوا
راضين بما فعل اولئك فقال على العاقدين يجب الاجر والمرافقة اولى م وفي المنتقى لو كانت

سفينة كبيرة وصاحب المتاع او الوكيل في احدهما فلا ضمان علي الملاح فيما ذهب من السفينة التي فيها
صاحب المتاع او وكيله وضمن ما سوي ذلك وفي الفتاوي العتابية وكذا لو خرج صاحب المتاع لصلاة
الفرض او لحاجة ولم يغب عن بصره لم يضمن الملاح الا بالتعدي م وقال هذا كله علي قول ابي يوسف ومحمد
رحمهما الله قال ثمة وابي يوسف رحمه الله فيما اذا كانت السفن كثيرة قولا اخر فقال اذا كانت السفن
تنزل معا وتسير معا حتي يكونوا في رفقة واحدة فلا ضمان علي الملاح وان تقدم بعضها بعضا وكذلك
القطار اذا كان عليها حمولة ورب الحمولة علي بعير فلا ضمان علي الجمال ة وعن ابي يوسف رحمه الله فيمن
استاجر حمالا ليحمل له ظرفا من السمن فحمله صاحبه والحمال جميعا ليضعاه علي راس الحمال فوقع وتخرق الظرف
لا يضمن الحمال وكذا ذكر ابن سماعة في نوادره وفي الحاوي قيل لو كان هذا وقت انزاله فالحمال
ضامن ة قال الفقيه ابو العباس ان يضمن النصف لان الخرق وان كان في يد الحمال فقد سقط من فعلهما
وبه اقول م قال وفي نوادر ابن سماعة رحمه الله ولو حمله ثم وضعه في بعض الطريق ثم اراد رفعه فاستعان
برب الظرف فرفعاه بينهما فوقع فتخرق فالحمال ضامن ة وان حمله الي بيت صاحبه ثم انزله الحمال
مع صاحب الظرف من راس الحمال فوقع من ايديهما فالحمال ضامن عند ابي يوسف وهو قول محمد اولا
ثم رجع محمد وقال لا ضمان علي الحمال قال الفقيه ابو الليث رحمه الله القياس ان يضمن الحمال النصف
وكثير من مشايخنا رحمهم الله افتوا به وفي الفتاوي العتابية ولو استاجر حمالين ليحمل احدهما كله ان
كانا شريكين يجب الاجر كاملا بينهما ة وان لم يكونا شريكين فله نصف الاجر لانه في حمل النصف متبرع
ولو حمل الي مكان الذي يشترط وقال صاحب الحمل امسكه فامسكه فضاع لم يضمن ووجب الاجر ولو منعه
لاستيفاء الاجر حين طلب منه ضمن ة وعن ابي يوسف رحمه الله انه ليس له ان يطالب بالاجر ما لم يحط عن
دابته ة ولو حمل الي دار المستاجر فادخله فعثر فسقط او اراد ان يضع عن راسه فسقط ضمن ة ولو كسره
انسان اخر لم يضمن هو ويجب له الاجر م وروي ابن سماعة عن محمد رحمهما الله اذا كان المتاع والمكاري
يسوقان الدابة فلا ضمان علي المكاري ة وعن ابي يوسف ايضا رحمه الله اذا كان رب المتاع والمكاري
يسوقان الدابة فعثرت الدابة فلا ضمان علي المكاري ة وان كان عثار الدابة من سياقه او قياده
وفي التفريد الحمال اذا بلغ المنزل لا يطلب الاجرة قبل وضعه ة ولو هلكت العين قبل التسليم بعد
البلاغ يجب الاجر عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعندهما لا يجب بل يضمن وفي اليتيمة سئل ابو حامد
رحمه الله عن رجل استاجر تركمانا ليحمل له هذا الدبس من مرو الي بلخ فلما بلغ وسط الطريق كان هناك
قنطرة وفيها حجر فلما اراد ان يمر به البعير سقطت رجله فيه وتلف الدبس وتلك القنطرة مما يسلك
مع هذا الحجر هل يضمن التركمان ام لا فقال لا يجب الضمان علي التركمان الذي كان يستعمله ة وسئل
عنها يوسف بن احمد رحمه الله فاجاب به كذلك ة وسئل الخجندي عمن استاجر دابة او جملا لوضع الحمل
فحمله ثم نحا الحمل عن ظهره وفسد بهذا السبب هل يجب الضمان علي صاحب الجمل وصاحب الجمل يقود
حمله فقال نعم م وقال محمد رحمه الله في الاصل ولو حمل اذا انقطع حبل الحمال وسقط الحمل ضمن الحمال الا انا
وفي الفتاوي العتابية ولو حمل بحبل صاحب المتاع فانقطع لا يضمن ة ولو قال رب المتاع للحمال
احمله فحمله فسقط لم يضمن لان التسليم اليه لم يتم ة ولو حمله ثم استعانه في وضعه من رب المتاع فوضعاه
فهلك ضمن عند ابي يوسف رحمه الله وعند محمد رحمه الله لم يضمن ة ولو قال له احمل ايهما شئت هذا
بدرهم وهذا بنصف درهم فحملهما فله نصف اجرهما ويضمنهما ان هلكا ة ولو حمل احدهما اولا فهو متطوع
في الثاني ويضمنه ان هلك لانه حمل بغير اذنه ة ولو استاجر ليحمل جلود ميتة فرفعها فاتلفها فلا اجر
ولا ضمان لانه ليس بمال ة ولو استاجر ليحمل هذه الدراهم الي فلان فانفقها في نصف الطريق ثم دفع
مثلها الي فلان فلا اجر له لانه ملكها باداء الضمان ة قال حمال بلغ موضع المشروط ووضع الاحمال
في دار ثم وزنها وسلمها الي رب المتاع فلم يرفعها الا ماحين اختصما في كرا ذلك الموضع فالكرا علي من
استاجر ذلك الموضع ة وان وضعها اين غير استيجار وهو موضع يوضع فيه ة فان كان سلم الي رب المتاع
فالاجر علي رب المتاع ة وان كان قبل التسليم فالاجر علي الحمال ة ولو استاجر حمالا ليحمل له حمولة الي بلد
كذا فحملها الي فلان فقال القصار ان وزن الحمولة كذا وقد نقصت فلا اعطيك من الاجر
بحساب ما نقص فلا خصومة له في الاجر مع القصار ولا للقصار معه فيما نقص م وفي فتاوي

ابي الليث رحمه الله الجمال اذا نزل في مفازة وهيأ له الاشتغال فلم يشتغل حتي فسد المتاع بسرقة او
مطر فهو ضامن ونادر بله اذا كان السرقة والمطر غالبا وفي الواقعات استاجر حمالا ليحمل له طعاما
في طريق كذا فاخذ في طريق اخر يسلكه الناس فهلك المتاع فلا ضمان ة قالوا وهذا اذا لم يكن
الطريقان متفاوتين ة فاما اذا كان بينهما تفاوت من حيث الطول والقصر والسهولة والصعوبة
ضمن الاجير في هو رواية هشام عن محمد رحمه الله غير انه اطلق في الكتاب لان الطريقين اذا كانا
يسلكهما الناس فلا يقع التفاوت فيهما ة حتي لو حمله في البحر ضمن الاجير وفي الفتاوي العتابية بكل
حال م وان كان مما يسلكه الناس لما كان بينهما تفاوت فاحشا ولكن اذا بلغ فله الاجر في البحر وغيره
قال الناطفي رحمه الله وهكذا الجواب عندي في الساعة الا ان باذن صاحبه في حمله في البحر وفي
حمال استاجره رجل جوالق ليحمل فيها شيئا فاخذ الجوالق فاخذه السلطان ليحمل له حملا فذهب الحمال
واشتغل بما امر به فسرق الجوالق ان لم يجد الحمال بدا من ان يشتغل بما امره السلطان وخاف علي نفسه
العقوبة بتركه ذلك لا يضمن ة وان كان يجد بدا من ان لا يشتغل بذلك الحمال كان ضامنا م وفي
فتاوي ابي الليث رحمه الله اذا استاجر مكاريا يحمل له عصيرا علي دابته الي موضع معلوم فلما اراد
ان يضعه علي الدابة اخذ احد العدلين من جانب ورمي العدل الاخر من الجانب الاخر فانشق العدل
من دميه وخرج العصير فالمكاري ضامن نقصان الزق والعصير ة ولو استاجر حمالا ليحمل له حنطة
الي مكان معلوم فانشقت الحنطة وخرج ما فيها ة قال الفقيه ابو بكر رحمه الله الحمال ضامن كالجمال
اذا انقطع حبله ة قال الفقيه ابو الليث رحمه الله في قياس قول ابي حنيفة رضي الله لا يضمن الجمال
ولا يشبه هذا انقطاع الحبل ة قال الفقيه ابو الليث رحمه الله وبه ناخذ ونحن نفتي به ايضا وفي
المضمرات قال القاضي فخر الدين رحمه الله والفتوي علي ما قاله ابو الليث رحمه الله ة
وفي الفتاوي الخلاصة الجمال اذا كان يحملها علي عنقه فعثر واهرق وصاحبها معه فهو ضامن ة
م وفي فتاوي الفضلي رحمه الله اذا دفع حملا الي مكاري ليحمله الي موضع وشرط عليه ان يسير
ليلا وصاحبه معه يسيران ليلا فضاعت الدابة مع الحمل قال ان كان المكاري ضيع بترك الحفظ ضمن
ولا خلاف ة وان ضاعت الدابة من غير تضييع من المكاري لم يضمن المكاري في قول ابي حنيفة رضي
الله عنه خلافا لهما وينبغي ان لا يضمن اذا كان رب المتاع يسير معه بلا خلاف وفي فتاوي ابي الليث
رحمه الله مكاري حمل كرابيس فاستقبله اللصوص فطرح الكرابيس وذهب بالحمار فان كان يمكنه
التخليص منهم بالحمار وكان يعلم انه لو حمله اخذ اللصوص الحمار فالكرابيس فلا ضمان عليه وفي الفتاوي
العتابية فان الجوالق وحبل الدابة علي المكاري ة وان كانت الدابة للمستاجر فليس عليه ذلك اما
الحمال علي الظهر عليه الحبل دون الجوالق وهذا امر يرجع الي العرف ة وسئل ابو جعفر رحمه الله
عمن دفع الي رجل بعيرا للكرا فغاب في بعض الطريق فضاعت المكتري وضاع الثمن من يده ة فان كان في موضع
لم يمكنه الرفع الي الحاكم ولم يقدر ان ياتي به الي المالك لم يضمن م نوع اخر في النساج والخياط قد
ذكرنا بعض مسائل النساج في فصل الحبس بالاجر ومن جملة ما لم يذكر ثمة نساج كان ساكنا مع صهره
في الكري دارا فانتقل منها وترك الغزل ثمة فلا ضمان عليه عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعندهما
هو ضامن علي كل حال وفي فتاوي الفضلي اذا دفع الي نساج غزلا لينسجه كرباسا فدفع النساج
الي اخر لينسجه فسرق من عند الاخر ان كان الاخر اجيرا للاول فلا ضمان علي واحد منهما وفي
الفتاوي الخلاصة عند ابي حنيفة رضي الله عنه خلافا لهما م وان لم يكن اجيرا للاول وكان اجنبيا
ضمن الاول بلا خلاف ولا يضمن الاخر في قول ابي حنيفة رضي الله عنه خلافا لهما وفي الفتاوي
الخلاصة وعندهما ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الاخر وفي جامع الفتاوي وكذلك في الغسال
اذا دفع الي مثله م وفي القدوري ومن استوجر علي عمل فله ان يعمل بنفسه واجرائه الا اذا شرط
عليه العمل بنفسه فحينئذ يضمن بالدفع الي الاجير وفي التهذيب ولو اشتري من حائك غزلا وامره
ان ينسج منه ثوبا موصوفا فهو فاسد وفي اليتيمة كتبت الي الحسن بن علي رضي الله عنه اذا استاجر
حائكا ليحول له كذا ذراعا باجرة معينة ودفع له الغزل فلما اخذ في العمل وجد الغزل ينقطع ولا
يمكنه اقامة العمل الا بايام كثيرة هل يجب عليه اتمامه ام له الخيار فقال له الخيار ان كان فاحشا

وفي فتاوى اهو سئل القاضي بديع الدين رحمه الله عمن دفع الى النساج خامة وقال انه خمسة
عشر ذراعا فنسجه فاذا هو عشرون لا يجب مازاد على خمسة عشر لانه متبرع في ذلك ولو كان
هو كرى بدر يحي يا نبي هبنا يجب عليه اجرة عشرين ذراعا م وفي فتاوى اهل سمرقند نساج ترك
كرباس رجل في بيت الطراز فسرق ليلا ان كان بيت الطراز حصينا يمسك الناس الثياب في
مثله لا يضمن وان لم يكن حصينا ولا يمسك الثياب في مثله ان رضي صاحب الكرباس بترك الكرباس
فيه فلا ضمان والا فهو ضامن وفي الفتاوى الخلاصة ولا يجب عليه ان يبيت في بيت الطراز لكن
اذا اغلق الباب في الليل له ان يذهب ولو سرق من بيت الطراز مرة او مرتين لا يخرج من ان
يكون حصينا الا اذا كثر م وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله دفع الى نساج كرباسا بعضه منسوج وبعضه
غير منسوج فسرق من عنده فعلى قول من قال بان الاجير المشترك يضمن ما هلك على يده من غير
صنعه يضمن النساج كل الثوب وفي الفتاوى العتابية ولو دفع الى حايك ثوبا بعضه منسوج وبعضه
غير منسوج لينسج الباقي فسرق عند ابي حنيفة لا يضمن شيئا وعند ابي يوسف رحمه الله يضمن
غير المنسوج ولا يضمن المنسوج لانه فيه مودع وعند محمد رحمه الله يضمنهما وفي المضمرات
والاصوب ان يصطلحا على شيء ثم يتقاسمان ثم يبرئ بعد ذلك كل واحد منهما صاحبه م او دفع الى
خياط كرباسا ليخاطه قميصا وبقي منه قطعة فسرقت القطعة فهو ضامن وكذا لو دفع صرما
الى اسكاف فيفضل عنه شيء فسرقه وذكر الحاكم وفي المنتقى اذا دفع الى خياط ثوبا وقال
اقطعه حتى يصيب القدم خمسة اشبار وعرضه كذا الى حاله قال ان كان قدر اصبع او نحوه فليس بشيء
وان كان اكثر منه فله ان يضمنه وكثير من مسائل الخياط مرت في الفصل السابع والعشرين وفي
الفتاوى الخلاوى ان الخياط اذا فرغ بعث الثوب على يد غلامه الى صاحبه وهو غير بالغ ان كان غلاما
يمكنه حفظه لا يضمن لو ترك الطراز في الطوق وذهب بالثوب وفي الفتاوى العتابية ولو استاجر
شهرا لعمل الخياطة فهو اجير ثم ان المستاجر يخيط له ثوبا بعينه في يوم من الشهر بدر يوم جاز ويدفع عنه
اجر ذلك اليوم ويعود يوم من اخر الشهر نوع اخر في المسائل العايدة الى الحمام قد ذكرنا بعض
المسائل العايدة الى الحمام في فصل اجارة الحمام ومن جملة ما لم نذكر ثمة رجل دخل الحمام وقال
لصاحب الحمام احفظ الثياب فلما خرج لم يجد ثيابه فان اقر صاحب الحمام ان غيره رفعه وهو يراه
ويظن انه يرفع ثياب نفسه فهو ضامن وان قال اني رأيت احدا يرفع ثيابك الا اني ظننت ان
الرافع انت فلا ضمان وان سرق وهو لا يعلم به فلا ضمان عليه ان لم يذهب عن ذلك الموضع ولم
يضيعه وهذا قول الكل لان صاحب الحمام مودع في حق الثياب اذا لم يشترط له بان يحفظ الثياب
باجر فاما اذا اشترط له بان يحفظ الثياب باجر بان دفع الثياب الى الثيابي وهو الذي يحفظ
الثياب باجر وفارسيته جامه دار فلا ضمان عليه فيما سرق عند ابي حنيفة رضي الله عنه خلافا
لهما لانه اجير مشترك وفي الابانة اذا قال الاجر بازاء الحفظ والانتفاع بالحمام فيكون جنسه
على الاختلاف م وفي فتاوى الفضلي امرأة دخلت الحمام واعطت ثيابها الى المرأة التي تمسك
الثياب باجر فلما خرجت لم تجد عندها ثوبا من ثيابها قال اذا كانت هذه المرأة فلا ضمان عليها
عند ابي حنيفة خلافا لهما وان هذه اول مرة دخلت هذه الحمام ودفعت ثيابها الى هذه الممسكة
وتعطيها الاجر على حفظ ثيابها فلا ضمان عليها عند ابي حنيفة خلافا لهما وان كان هذه اول مرة
دخلت هذه الحمام ودفعت ثيابها الى هذه الممسكة فلا ضمان عليها في قولهم جميعا وفي الخانية
اذا لم تعلم انها تحفظ الثياب باجر م وعلى قياس ما ذكرنا عن محمد ان كل عمل لا يعمل الا باجر فالامر به
يرصد له استيجار ينبغي ان يكون الثيابي اجيرا مشتركا عند محمد رحمه الله حتى يضمن عنده والفتوى
على قول ابي حنيفة رضي الله عنه ان الثيابي لا يضمن الا بما يضمن المودع رجل دخل الحمام
وقال لصاحب الحمام اين اضع الثياب فاشار صاحب الحمام الى موضع فوضع ثمة ودخل الحمام ثم
خرج رجل واخذ الثياب فلم يمنع صاحب الحمام ظنه صاحب الثياب ضمن صاحب الحمام وهذا
قول ابن سماعة رحمه الله وابي نصر الدبوسي رحمه الله وكان ابو القاسم رحمه الله يقول لا ضمان
على صاحب الحمام والاول اصح وفي الصغرى وبه يفتى وهو نظير ما لو دخل بدابته خانا

وقال

وقال صاحب الخان لصاحب الدابة اين اربطها فقال هنالك فربط وذهب فلما رجع لم يجد دابته
فقال صاحب الخان لصاحب الدابة ان صاحبك قد اخرج الدابة ليسقيها ولم يكن له صاحب ضمن
صاحب الخان وفي الفتاوى الخلاصة ولو نام الثيابي فسرقت ان نام قاعدا لا يضمن وان نام
مضطجعا ضمن وفي غصب وفي النوازل الثيابي اذا خرج من الحمام فضاع ثوب ان تركه ضايعا
ضمن وان امر الحمامي او صبيا له ان يحفظ لا يضمن م رجل دخل الحمام ونزع الثوب بين يدي
صاحب الحمام ولم يقل بلسانه شيئا فدخل الحمام ثم خرج ولم يجد ثيابه فالمسألة على وجهين ان لم يكن
للحمامي ثيابي يضمن صاحب الحمام ما يضمن المودع وفي العتابية قال الشيخ الامام جواهر زاده
رحمه الله وبه يفتى م وان كان للحمامي ثيابي الا انه لم يكن حاضرا وكذلك الجواب ايضا وان كان
لم يضمن صاحب الحمام الا اذا نص صاحب الثياب على استحفاظ صاحب الحمام بان قال انزع
الثياب لتحفظه بسبب صاحب الحمام مودعا فيضمن ما يضمن المودع واذا دخل رجل الحمام
ودفع ثيابه الى صاحب الحمام واستاجره للحفظ واشترط عليه الضمان اذا تلف فضاع
الثياب كان الفقيه ابو بكر رحمه الله يقول يضمن الحمامي اجماعا وكان يقول الاجير المشترك
انما لا يضمن عند ابي حنيفة رضي الله عنه اذا لم يشترط عليه الضمان اما اذا شرط عليه الضمان
يضمن وكان الفقيه ابو جعفر يسوي بين شرط الضمان وعدم الشرط وكان يقول بعدم
الضمان قال الفقيه ابو الليث رحمه الله وبه ياخذ ونحن نفتي به وفي الحاوي خرج رجل
من الحمام ولبس ثيابا لآخر والحمامي ينظر وخرج فخرج صاحب الثوب ولم يجد ثيابه فاخبر
بذلك الحمامي قال لما عرفت ذلك قال محمد بن سلمة رحمه الله يضمن الحمامي وقال ابو النصر
رحمه الله لا يضمن وقال ابو منصور الدبوسي الصحيح ما قاله ابو سلمة رحمه الله عندي قال ابو
نصر وكذا لو جاء رجل ووضع ثيابه عند جالس ولم يقبل الجالس ولم يرد عليه ضمن عند الهلاك
للتعارف وفي الخانية امرأة دخلت الحمام ووضعت ثيابها في بيت المسلخ والحمامية تنظر
اليها فدخلت الحمامية في الحمام لتخرج الماء فغسل صبي ابنتها وابنتها مع صبيها كانت بجانب
في دهليز الحمام ترى امها فضاعت ثياب المرأة قالوا ان غابت الثياب عن عين الحمامية وعن
عين ابنتها ضمنت الحمامية والا فلا م نوع اخر في البقار والراعي والحارس قال محمد رحمه
الله في الاصل اذا كان اجيرا وحدا وماتت من الاغنام واحدة حتى لم يضمن لا ينتقص من الاجر
بحسابها وكان للاجر ان يكلف رعي الاغنام اجرة ولو ضرب شاة منها ففقا عينها او كسر يدها
ضمن ولو هلك منها شيء في السقي او الرعي لم يضمن هذا اذا كان الراعي اجيرا واحدا فاما اذا
كان اجيرا مشتركا فانه لا يضمن ما مات من الاغنام فعلى قول ابي حنيفة القول قول الراعي
واما عندهما القول قول رب الاغنام ولو ساقها الى المرعى فعطبت منها شاة لا من سياقه
بان صعدت الجبل او مكانا مرتفعا فتردت منه فعطبت فلا ضمان عليه في قول ابي حنيفة
رضي الله عنه وعلى قولهما ضمن وكذلك لو اوردها نهرا ليسقيها فغرق شاة منها فعلى قول
ابي حنيفة رضي الله عنه لا ضمان وعلى قولهما يضمن وكذلك لو اكل منها سبع او سرق منها
فالمسألة على الخلاف ولو ساقها في الماء ليسقي فغرقت او لتسلك ضمن بلا خلاف بين علمائنا
الثلاثة رحمهم الله ولو ساقها فعطبت شاة منها سياقه بان استعجل عليها فعثرت او انكسر
رجلها او اندق عنقها فعليه الضمان عند علمائنا الثلاثة رحمهم الله وفي الخانية الراعي او
البقار اذا ضرب شاة ففقا عينها او كسر رجلها ذكر في الاصل انه يكون ضامنا قال مشايخنا
هذا على قياس قول ابي حنيفة رضي الله عنه اما على قياس قولهما ان ضربها في الموضع المعتاد
ضربا معتادا ينبغي ان لا يكون ضامنا وقال بعضهم ينبغي ان يضمن بالضرب في الغنم عندهم
جميعا لان الغنم في العادة تساق بالصياح وبالصفع باليد فان ضربها بالخشبة كان ضامنا
عند الكل وفي الابانة الراعي اذا كان اجيرا مشتركا كما هو المعتاد في الرساتيق يضمن ما هلك
م واذا ساق الراعي الغنم فتناطحت بعضها بعضا من سياقه او وطئ بعضها بعضا من سياقه فان
كان الراعي مشتركا فهو ضامن على كل حال وفي الخانية وكذا لو كان البقار يقوم بشيء هو اجير

احدهم يكون ضامنا لما تلف من سياقه وان كان خاصا ان كانت الاغنام لواحد فلا ضمان عليه وان
كانت الاغنام لاثنين او ثلاثة فهو ضامن وصورة الاجير الخاص في حق الاثنين او الثلاثة ان
يستاجر رجلان او ثلاثة راعيا شهرا ليرعى غنما لهما او لهم وللراعي ان يبعث الاغنام على يدي
غلامه او اجيره او ولده الكبير الذي في عياله وفي الفتاوى العتابية وله ان يرعى بنفسه
واجيره وتلميذه ومن هو في عياله فان هلك في يده في حالة الرد فان كان الراعي مشتركا
فلا ضمان عليه في قول ابي حنيفة رضي الله عنه على كل حال وعندهما ان هلك بامر يمكن التحرز
عنه فهو ضامن كما لو رد بنفسه فهلك في يده حالة الرد وان كان الراعي اجيرا خاصا فلا ضمان
عليه على كل حال كما لو رد بنفسه فهلك في يده حالة الرد وشرط ان يكون الراد كبيرا يقدر
على الحفظ وشرط ان يكون في عياله وذكر الشيخ احمد الطواويسي رحمه الله للمشترك ان يرد بيد
من ليس في عياله وليس للخاص ذلك والحاكم الشهيد سوى بينهما وقال ليس له ذلك وفي
الفتاوى العتابية ولو دفع الى غيره وهو لا يحفظ فضاع يضمن الراعي المشترك اذا اختلط الاغنام
بعضها من بعض فان كان يمكنه التمييز بان كان يعرف غنم كل واحد فلا ضمان عليه والقول
قول الراعي في تعيين الغنم لكل واحد وان كان لا يمكنه التمييز بان كان يقول لا اعرف غنم
كل واحد فهو ضامن قيمة الاغنام والقول قول الراعي في مقدار القيمة ويعتبر قيمة الاغنام
يوم الخلط وهذا على قول ابي حنيفة رضي الله عنه لا يشكل وعلى قولهما اختلف المشايخ رحمهم
الله بعضهم قالوا تعتبر القيمة يوم القبض وقال بعضهم يوم الخلط وهو الصحيح وقيل يجب ان
يتخير ارباب الغنم ان شاؤا ضمنوا وان شاؤا اخذوها مشتركة كما في خلط الحنطة بالحنطة ولو
ادعى بعضهم طائفة من الغنم فان الراعي يحلف ما هذه غنم هذا لانه يدعي عليه معنى لو اقر
به يلزمه فاذا انكر يستحلف فان حلف برئ فان نكل ضمن القيمة لصاحبه وفي الخانية فان دفع
غنم رجل الى غير صاحبها فاستهلكها المدفوع اليه واقر الراعي بذلك ضمن الراعي ولا ضمان على
المدفوع ولا يقبل قول الراعي ان كان الراعي اخرق الدفع الى المدفوع اليه وفي فتاوى
الناصري الكار ترك البقر ترعى فسرقت لا يضمن واذا خاف الراعي على شاة منها فذبحها
فهو ضامن قيمتها يوم ذبحها قال مشايخ بلخ هذا اذا كان يرجى حياتها بان كان مشكل الحال
يرجى حياتها وموتها اما اذا تيقن بموتها فلا ضمان عليه وفي الولوالجية وكان هذا بمنزلة
ما قالوا في القصاب اذا اشترى شاة وشد رجليه فجاء انسان وذبح لا يضمن وذكر الشهيد في
الباب الاول من شركة وافقانه ان من ذبح شاة لا يرجى حياتها يضمن والبقار والراعي لا يضمن
في مثل هذا فرق بين الاجنبي وبين الراعي والفقيه ابو الليث رحمه الله سوى بينهما فقال
لا يضمن الاجنبي كما لا يضمن الراعي والبقار لوجود الاذن بالذبح دلالة في حق الكل في هذه
الحالة وهو الصحيح وكذلك الجواب في البعير لان الذبح في هذه المواضع لاصلاح اللحم فاما في
الحمار فلا يذبح وكذلك في البغل وفي الفرس لا يذبح ايضا عند ابي حنيفة رضي الله عنه لان
الصحيح من مذهبه ان لحم الفرس مكروه كراهة التحريم وفي النصاب الراعي والبقار اذا خاف
هلاك شاة او بقرة فذبحها ذكر في الاصل يضمن وذكر في النوادر انه لا يضمن استحسانا وعليه
الفتوى وفي الخانية والمختار للفتوى انه يضمن في النابتة اي في الاجنبي فلا يضمن في الاذن
ولو قال صاحب الغنم ذبحتها وهي حية وقال الراعي لا بل ذبحتها وهي ميتة كان القول قول الراعي
وفي الفتاوى الخلاصة ولو قال له المالك اذبحها ان لم يكن في بطنها ولد فقال الراعي ليس في بطنها
ولد فذبحها فاذا في بطنها ولد ضمن ايضا واذا باع المالك بعض الاغنام فان كان الراعي
خاصا لم يبطل شيء من الاجر وان كان مشتركا يبطل من الاجر بحصة ما باع والكلام في نظير الكلام
فيما اذا مات بعض الاغنام وفي الولوالجية ولو كان هلك من الغنم نصفها او اكثرها كان له
الاجر تاما ما دام يرعاها وهذا اذا كان اجيرا واحدا واذا اراد رب الغنم ان يزيد في الغنم
ما يطيق الراعي كان له ذلك اذا كان الراعي خاصا وصار الاجير في حق الرعي بمنزلة العبد وله
ان يكلف عبده من الرعي ما يطيق فكذا هنا ولا يكلف فوق طاقته وسواء سمى له الغنم او لم يسم

فالعقد

فالعقد جائز اذا بين المدة هذا اذا كان استاجره شهرا ليرعى غنمه ولم يشر الى الغنم فاما اذا
كان اشار الى الغنم بان قال استاجرتك لترعى هذه الاغنام ثم اراد المستاجر ان يزيد في الغنم
فاما اذا كان فالقياس ان ليس له ذلك في الراعي المشترك وفي الاستحسان له ذلك وان ولدت
الاغنام اولادا فان كان الراعي اجيرا خاصا فعليه رعي الاولاد وان كان الراعي اجيرا مشتركا
فليس عليه رعي الاولاد وان شرط على الاجير المشترك ما يحدث من الاولاد فهو شرط فاسد
لو قارب العقد يفسد به العقد قياسا وفي الاستحسان يجوز وفي الولوالجية وكذلك الابل
والبقر والحمير والخيل والبغال وفي السراجية والراعي والبقار ليس عليه رعي الاولاد حتى لو
ولدت شاة او بقرة فتركها او لدها في الجبانة حتى ضاع لم يضمن بخلاف الاجير الواحد وليس للراعي
ان ينزي على شيء منها بغير اذن صاحبها فان فعل ذلك ضمن ما عطب منها ولو ان الراعي لم يفعل
ذلك ولكن الفحل الذي في الغنم نزا على واحدة منها فعطبت فلا ضمان على الراعي في ذلك بالاجماع
وفي الخانية والظهيرية فلا ضمان على الراعي في قول ابي حنيفة رضي الله عنه ان كان الراعي اجيرا
خاصا وان كان اجيرا مشتركا فكذا الجواب عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعندهما هو ضامن وان
ندت واحدة منها فترك اتباعها حتى لا يضيع فهو في سعة من ذلك ولا ضمان عليه فيما ندت به
بالاجماع ان كان الراعي خاصا وعند ابي حنيفة ان كان الراعي اجيرا مشتركا فكذلك وعندهما يضمن
ان ترك حفظ ما ندت به ورايت في بعض النسخ انه لا ضمان عليه فيما ندت اذا لم يجد من يبعثه
يردها او يبعثه ليخبر صاحبها بذلك او ان تكاركي وان تفرقت الغنم والبقر فرقا فلم يقدر على
اتباع كلها فاتبع على فرقة منها وترك ما سوى ذلك فهو في سعة من ذلك ولا ضمان عليه
وعلى قولهما يضمن واذا كان اجيرا مشتركا فرعاها في بلد فعطبت واحدة منها او هلكت بآفة
نحو الغرق في الماء وافتراس السبع والسقوط من الجبل وما اشبه ذلك فقال رب الغنم انما شرطت
عليك ان ترعى في موضع كذا وقال الراعي بل اشترطت على الرعي في الموضع الذي رعيتها فالقول قول
رب الغنم بالاجماع حتى يضمن الراعي بالاجماع والبينة بينة الراعي حتى لا يضمن في قول ابي
حنيفة وكذلك اذا كان الراعي اجيرا خاصا واختلفا على نحو ما بينا فالقول قول رب الاغنام
واذا خالف الراعي ورعاها في غير المكان الذي امر فعطبت فهو ضامن ولا اجر له فان
سلمت الغنم القياس ان لا اجر له وفي الاستحسان يجب الاجر وفي الحاوي سئل عمن خلط
اغنامه في طرح رجل وابى على ذلك مدة وزعم صاحب الاغنام انه يحفظ بغير اجرة قال ان كان
الحافظ معروفا انه يحفظ باجر كان القول قوله وعلى قول صاحب الاغنام اجر حفظه راعي
الرماك اذا اندهق رمكة فوقع الدهق في عنقها فخنقها فعطبت فهو ضامن وان فعل ذلك باذن
صاحب الرمكة فلا ضمان هكذا ذكر في الاصل قال بعض مشايخنا رحمهم الله هذا اذا كان الراعي
اجيرا وحدة فاما اذا كان اجيرا مشتركا فهو ضامن وعامتهم على انه لا ضمان على كل حال وفي
الولوالجية والصحيح انه لا فرق بين الاجير المشترك والواحد واذا اشترطوا على الراعي
ضمان ما عطب بفعله فهو جائز ولا يفسد به فان شرطوا عليه ضمان ما مات منها ان كان الشرط
في العقد يفسد العقد وان شرطوا ذلك بعد العقد لا يتبع الشرط ولا يفسد العقد هكذا ذكر
شيخ الاسلام وفي العتابية هو الصحيح والمختار للفتوى وعلى قياس ما ذكر القدوري في بيوعه
انه اذا الحق بالعقد الصحيح شيء من الشروط المفسدة التحقت باصل العقد وفسد العقد في
قول ابي حنيفة رضي الله عنه يجب ان يقال على قول ابي حنيفة رضي الله عنه في فصل الاجارة
انه اذا الحق هذا الشرط بالعقد انه يفسد العقد واذا شرط على الراعي ان ما مات منها في
سمنها والا فهو ضامن فليس عليه اتيان السمة وهل يفسد العقد بهذا الشرط فهو على الخلاف
الذي في المسئلة المتقدمة وفي الخانية ويكون القول قول الراعي فان لم يات بالسمة واذا قال
رب الغنم للراعي دفعت اليك مائة شاة وقال الراعي لا بل تسعون فالقول قول الراعي فان
اقاما البينة فالبينة بينة صاحب الغنم وليس للراعي ان يسقي من البان الغنم وان ياكل وفي
تجنيس خواهر زاده ولا يبيع فان فعل ضمن وليس للراعي اذا كان خاصا ان يرعى غنم غيره باجر

فلو انه اجر نفسه من غيره بعمل الرعي ومضى على ذلك شهور ولم يعلم الاول به فله الاجر كاملا على كل واحد
منهما لا يتصدق بشيء من ذلك الا انه يأثم وفي الولوالجية بخلاف ما اذا استاجره يوما للحصاد
او للخدمة فحصد في بعض اليوم او خدم لغيره لا يستحق الاجر كاملا ويأثم م ولو كان يبطل من الشهر
يوما او يومين او مرض سقط الاجر بقدره ولو دفع اليه غنمه ليرعى على ان اجره البانها واصوافها
فانا هذه اجارة فاسدة قال ولو دفع رجل غنمه الى راعي واشترط على الراعي جبنا معلوما وسمنا معلوما
وما بقي من البانها وسمنها واصوافها فهو للراعي فهذا فاسد وما اصاب الراعي من البانها
وسمونها فهو ضامن وله على صاحب الغنم اجر المثل وفي الحاوي انه يبيع نعت البقرة من الاجر
بثمن معلوم ثم يامره بذلك فيكون السعد بينهما م قال لو دفع الراعي غنم رجل الى غيره فاستهلكها
المدفوع اليه وانكر ذلك الراعي كان لصاحب الغنم ان يضمن الراعي وليس له ان يضمن القابض اذا لم يقر
ان المقبوض ملك المدعي ولم يقم للمدعي بينة فان اقام المدعي البينة ان ما قبض كان له او اقر
القابض بذلك ان كان ما قبض قائما بعينه في يد القابض كان للمدعي ان ياخذه لانه وجد عين
ماله وان كان مستهلكا كان المالك بالخيار ان شاء ضمن القابض وان شاء ضمن الراعي واذا رعى الراعي
في مكان لم يؤذن بالرعي فيه هل يستحق الاجر فهذا على وجهين اما ان عطبت الغنم او سلمت فان
عطبت فلا اجر عليه وان سلمت فالقياس ان لا يستحق الاجر وفي الاستحسان يستحق الاجر
وفي الفتاوى العتابية ولو اختلفا في المكان فالقول قول الراعي لانه انكر سبب الضمان
وفي فتاوى اهل سمرقند بقار لاهل قرية ومن عادتهم الرعي بين اشجار ملتفة لا يقدر البقار على
النظر الى جميع الدواب فذهب من الدواب سرحة لا ضمان عليه وفيه ايضا هذا موضع يجري
العرف بينهم ان البقار اذا ادخل السرح في السكك ارسل كل بقرة في سكة صاحبها ولا يسلمها
الى صاحبها ففعل الراعي كذلك فضاعت بقرة او شاة قبل ان يصل الى صاحبها قال ابو نصر
الدبوسي رحمه الله لا ضمان عليه وقال بعضهم اذا لم يعد ذلك خلافا لا ضمان عليه وفي الفتاوى
العتابية قال الاجير بالحفظ يضمن بترك الحفظ وذلك ان يغيب عن بصره حتى ضاع وذكر
في النوازل ان يرسل بقرة الى بقار ليرعاها فجاء ليلة فزعم انه رد بقرته وادخلها القرية
فطلبها صاحبها في القرية فلم يجدها ثم وجدها بعد ايام قد نفقت في نهر في الجبانة
قال ان كان اهل القرية رضوا من البقار بان ياتي بالبقور الى القرية ولم يكلفوه ان يدخل
كل بقرة في منزل صاحبها فالقول للبقار اني قد جئت بالبقرة الى القرية مع يمينه فلا
ضمان عليه اذا حلف وان ابى ان يحلف ضمن قيمتها وفي الفتاوى العتابية ولو جاء رجل
ببقرة وادخلها في السرح فمضى ايام وهو معروف بانه يحفظ باجر انه يجب الاجر وفي المنتقى
اشترط البقار اني اذا ادخلت البقرة القرية الى موضع كذا امنها فانا بريء منها فالشرط
جائز وهو بريء فان ماتت بقرة رجل منهم فجاء بها الى موضع البقر الذي اجتمع فيه البقر
ثم يخرجها فالقول فهو على الشرط الاول وفي الفتاوى العتابية يعني يبرأ الراعي اذا ادخلها في
القرية وفي الكبرى ولا ينبغي ان يشارطه الناس م وان بعث رجل بعنزة الى ذلك الموضع
ولم يتبع بالشرط الذي كان بينه وبين اهل القرية ولم يبرأ البقار حتى يرد عليه وان كان نعم
الشرط فالشرط جائز استحسانا وفي الكبرى قال القاضي فخر الدين رحمه الله والفتوى
على ما ذكر تام وفي النوازل امراة بعثت ثورا الى بقار ثم جاء الرسول اليه فقال الثور لي واخذ
منه فهلك الثور ان قامت لها بينة فلها ترجع الى البقار ثم لا يرجع البقار على الرسول ان كان
يعلم انه لها ومع ذلك دفع اليه وان لم يكن علم بذلك يرجع وفي الفتاوى العتابية اهل قرية
دفعوا حميرهم الى رجل ليرعاها فبعثوا معه رجلا من القرية فقال لا اعرف الراعي فقال الراعي
للرجل كن مع الحمر حتى اذهب بهذا الحمار فاحمل عليه كذا فذهب بالحمار ولا يدري اين ذهب
لا يضمن الرجل م بقار ترك الباقورة في جبانة فغاب منها ونفقت الباقورة في زرع رجل فافسد
لا ضمان عليه الا ان يكون البقار هو الذي ارسلها في الزرع وفي الخانية اذا اخرج الباقورة

من القرية

من القرية وهو يذهب معها حتى نعت الباقورة في الزرع واتلفت مالا فالضمان يضمن البقار
اهل قرية يرعون دوابهم بالنوبة فذهبت منها بقرة في نوبة احدهم قال ابراهيم بن يوسف رحمه
الله هو ضامن في قول من يضمن الاجير المشترك وقال ابو الليث رحمه الله عندي انه لا يضمن في
قولهم جميعا وفي الكبرى قال القاضي فخر الدين رحمه الله الصحيح ما قاله ابراهيم بن يوسف رحمه
الله الا ان الفتوى على انه لا يضمن الاجير المشترك الا ما تلف بصنعه م وذكر المسألة في مجموع النوازل
قال ائمة واذا كان نوبة احدهم فلم يذهب هو لكن استاجر رجلا ليحفظها فاخرج الباقورة الى
المفازة ثم رجع الى الاهل يعني الاجير ثم عاد فضاع بقرة منها ينظر ان ضاع بعد ما رجع عن الاهل
فلا ضمان عليه وان ضاع قبل ذلك فهو ضامن ولا ضمان على صاحب النوبة بحال ولكن هذا
اذا لم يشترط عليه الحفظ بنفسه وفي الذخيرة قالوا انما يضمن الاجير اذا ترك الدواب من غير
حافظ من اهله فاما اذا ترك مع الدواب حافظا من اهله فلا ضمان على الاجير بحال وفي الخانية
بقار يحفظ باجر فترك البقر عند رجل يحفظها ورجع هو الى القرية ليخرج منها ما تخلف او
لحاجة نفسه فضاع بعض ما كان خارجا قالوا ان لم يكن الحافظ في عياله ضمن والا فلا م رجل
استوجر لحفظ الخان فسرق من الخان شيء لا ضمان عليه هذا جواب الفقيه ابي جعفر رحمه
الله وذكر بعد هذا عن احمد ابن القاضي رحمه الله في حارس يحرس الحوانيت في السوق فنقب
حانوت وسرق منه شيء انه ضامن م قال الفقيه ابو بكر رحمه الله عندي ان الحارس اجير
خاص الا ترى انه لو اراد ان يشتغل نفسه في صنعة اخرى لم يكن له ذلك والفتوى على قول الفقيه
ابي بكر والفقيه ابي جعفر رحمه الله واذا استاجر الحارس واحد من اهل السوق فله ان ياخذ
الاجرة منهم جميعا ويحل له ما ياخذه منهم اذا كان المستاجر رئيسهم وان كرهوا ولم يرضوا بذلك
كراهتهم باطلة نوع اخر في القصار وتلميذه وفي الفتاوى الخلاصة اذا هلك عند القصار
الثوب لا اجر له ولا يضمن ان هلك بغير فعله عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعندهما يضمن
وبعض الائمة افتوا بالصلح على النصف وان لم يرض الخصمان يفتى بقول ابي حنيفة رضي الله عنه
م وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله قصار وضع الثوب على الحبل وفي الحانوت ابن اخيه حافظ
وغاب القصار فدخل ابن اخيه الحانوت الاسفل نظر لطراز الثوب فهذا على وجهين ان كان
الاسفل بحال لو دخله انسان غاب عن عينه الموضع الذي كان فيه الثوب فانه على وجهين ايضا
ان كان ابن اخيه ضمه الى القصارة ابوه او امه او لم يكن له اب ولا ام فضمه القصار الى نفسه
فالضمان على الصبي ولا ضمان على القصار وفي الخانية وفي الظهيرية وهذا الجواب انما يستقيم
اذا كان الصبي ماذونا لان الصبي الماذون يواخذ بضمان تضييع الوديعة اما اذا كان
محجورا فانه لا يواخذ باستهلاك الوديعة وتضييعها م واذا كان الصبي غير منضم الى القصار
من جهة ما ذكرنا لكن القصار اخذه بيده واقعده حافظا للحانوت فالضمان على القصار وان
كان الصبي بحيث يراه مع دخوله ذلك الموضع فان كان الصبي منضما اليه فلا ضمان على واحد
منهما قصار سلم ثياب الناس الى اجيره ليشمسها في المقصرة ويحفظها فنام الاجير ثم رجع
بالثياب وقد ضاع منها خمس قطع لا يدري كيف ضاعت ومتى ضاعت قال الفقيه ابو جعفر
رحمه الله اذا لم يعلم انه ضاع في حال نومه فالضمان على القصار دون الاجير وان علم انه ضاع
في حال نومه فالاجير ضامن بتركه الحفظ الواجب عليه وان شاء صاحب الثوب ضمن القصار
في الوجهين جميعا قال الفقيه ابو الليث رحمه الله انما قال ضمن القصار لانه كان ياخذ في
مسألة الاجير المشترك بقول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله واما على قول ابي حنيفة رضي الله عنه
لا ضمان على القصار وبه ناخذ وفي الخانية والفتوى على قول ابي حنيفة رضي الله عنه م
قصار رهن ثوب قصارة بدينه عند رجل ثم افتكه فاذا اصاب الثوب نجاسة عند المرتهن فلما
نظر اليه صاحب الثوب كلف القصار بتنقيته فامتنع القصار من ذلك وتشاجرا فترك الثوب
في يد القصار فهلك عنده ان كانت النجاسة لم تنقص من قيمة الثوب شيئا فلا شيء على القصار
فاذا افتكه وخلا بينه وبين المالك خرج عن ضمان قيمة الثوب والنجاسة اذا لم تنقص من قيمته

لابد منه بسببها شي بمنزلة من صب على عبد غيره نجاسة فجعل صاحب العبد عنده ليغسل تلك النجا
فهلك لا ضمان عليه وان كانت تنتقص قيمته فليس على القصار نقصان الثوب والثوب هالك امانة
وهو نظير من حرق ثوب انسان خرق يسير فقال رب الثوب اصلح هذا الخرق فترك الثوب عنده
فهلك لم يكن على المحرق الا نقصان الحرق كذا هنا وفي الظهيرية قصار شمس ثوب القصارة فاحترق
كان ضامنا وكذا لو عصر الثوب فتخرق وعن محمد رحمه الله اذا ادخل القصار سراجا في حانوته
فاحترق به ثوب بغير فعله ضمن وقول ابي يوسف رضي الله عنه بخلافه م واذا دق اجير القصار
ثوبا من ثياب القصارة فخرقه او عصره فتخرق فلا ضمان عليه الا ان يخالف والاستاد ضامن
وفي التجريد تلميذ القصار وسائر الصباغ واجيرهم لا ضمان عليهم الا بما يعدونه ويضمن الا
الاستاذ ولا يرجع عليهم م واذا وطي ثوبا فتخرق ان كان ثوبا يوطا مثله وفي الفتاوى العتابية
بان صبغه م فلا ضمان عليه بذلك وان كان ثوبا لا يوطا مثله فانه يضمن سوا كان من ثياب القصا
او لم يكن وهذا بخلاف ما لو حمل شيئا في بيت القصار باذن الاستاد فسقط على ثوب فتخرق
ان كان من ثياب القصارة لا يضمن الاجير وانما يضمن الاستاد وان لم يكن من ثياب القصارة
يضمن الاجير في الوطي في الحالين اذا كان مما لا يوطا مثله وفي الخانية وكذا الوعث فسقط عليها
م وكذلك لو دخل بنار او بسراج بامر القصار فوقعت شرارة على ثوب فاحرقته وفي الكبرى
او اصابه دهن م ان كان من ثياب القصارة فلا ضمان على الاجير فانما الضمان على الاستاد وان
لم يكن من ثياب القصارة ضمن الاجير وفي الفتاوى الخلاصة لو كان الثوب وديعة عند الاستاد
فالضمان على الاجير ولو اطفا السراج وتركه في الحانوت فاذا بقي شرارة فوقعت على ثوب
رجل فاحترق لا يضمن م وكذلك اذا استاجر رجلا ليخدمه فوقع شي من يده من متاع البيت
او سقط على شي من متاع البيت فافسده فانه لا ضمان عليه بخلاف ما لو سقط على وديعة
كانت عند صاحب البيت فافسد كان الضمان على الخادم وهذا بخلاف المودع اذا سقط من
يده شي فوقع على الوديعة فافسدها يضمن وهنا قال لا يضمن وفي الخانية وان كان بساطا
او وسادة استعاره للبسط لا يضمن رب البيت ولا الاجير ايضا وفي الفتاوى العتابية
وكذلك اذا دخل الضيف في منزله فمشوا على بساط وجلسوا على وسادة او كان متقلدا بسيف
فجلس فتخرق بالسيف الوسادة او وطي ما يوطا مثله لم يضمن ولو كان وديعة او ثوبا لا يوطا
مثله ضمن وفي الفتاوى العتابية ويضمن القصار ما تلف بدقه المعتاد او احترق بالنورة في الحب
او بالشمس فرب الثوب ان شا ضمنه قيمته معمولا واعطاه الاجر وان شا ضمنه غير معمول ولا
يعطي الاجر ولو قال لرب الثوب لا يحتمل هذا الثوب الدق او قال رجل للزجاجي اقطع هذه
الزجاجة فقال فلما اسلم من القطع فقال لا تخرق او انكسر فلا شي عليك فدق الثوب وقطع
الزجاج فتخرق الثوب وانكسر الزجاج فان كان لا يسلم مثله غالبا فلا يضمن لانه رضي به
فان كان يسلم مثله احيانا ضمن وفي الولوالجية ولو حمل الاجير حملا في بيت القصار فعثر فسقط
وتخرق بعضها كان ذلك على القصار دون الاجير م ولو كان اجيرا للقصار فيما يدق من الثياب
انفلتت منه المدقة فوقعت على ثوب فتخرق فهذا على وجهين اما ان انفلتت المدقة اولا
على الثوب قبل ان تقع على الخشبة التي يدق عليها فان انقلبت قبل ان تقع على ثوب القصارة
وخرق ثوبا ان كان من ثياب القصارة فلا ضمان عليه وانما الضمان على الاستاد وان وقع على
ثوب ليس من ثياب القصارة فان الاجير يضمن فاما اذا انفلتت المدقة بعد ما وقعت
على الخشبة التي يدق عليها ثياب القصارة فاصابت ثوبا اخر ذكر في ظاهر الرواية لا يضمن بلا
تفصيل بين ان يكون ذلك الثوب من ثياب القصارة او لم يكن من ثيابه وحكي عن ابي بكر البلخي
رحمه الله انه كان يقول يجب ان يكون الجواب فيه كالجواب فيما اذا وقعت المدقة ابتداء على
هذا الثوب وقد ذكر الجواب فيه على التفصيل فكذلك هذا وان اصابت ادميا يجب ان
يكون الجواب فيه على التفصيل الذي ذكرنا في الثوب ان كان الانقلاب على الادمي قبل ان يقع
على الخشبة فالضمان على الغلام وان كان بعدما وقعت على الخشبة يجب ان يكون الضمان

على الاستاد

تنبيه

على الاستاد لا على الاجير ان كان الاستاد فعل بنفسه وفي الولوالجية ولو اصاب ذلك انسانا
فقتله كان ضمانه على الاجير دون الاستاد هكذا ذكر في الكتاب وذكر الشيخ المعروف بخواهرزاده
هذا في الوجه الاول وهو ما اذا اصاب انسانا قبل ان تقع المدقة على الخشبة او لا فكذا الجواب على قول
البعض فاما على ظاهر الرواية لا يضمن الا ان هذا غير سديد والصحيح هو الاول ولو كسر
شيئا من اداة القصارة على هذا الوجه ان كان مما يدق عليه بمثله فلا ضمان عليه فاما اذا
كان مما لا يدق عليه بمثله فالاجير ضامن وفي الخانية ولو انكسر شي بعمل التلميذ من
الات القصارة ان كان مما يدق بها او يدق عليه لا يضمن التلميذ وفي الحاوي قصار ضمن
قيمة الثوب بسبب ثم ظهر الثوب قال ابو نصر رحمه الله لا يملكه القصار وفي الفتاوى الخلاصة
ولو دفع الثوب الى القصار ليقصره غدا او الى ثلاثة ايام وقبل القصار فاخره ولم يدفع غدا
ولا الى ذلك الوقت وطالبه مرارا ولم يدفع حتى سرق ضمن م ولو جعل القصار الثوب على حبل
فمرت به حمولة فخرقته لا ضمان عليه في قول ابي حنيفة رضي الله عنه وعندهما يضمن والسائق
ضامن وفي العيون قصار استعان برب الثوب ليدقه معه فاعانه وتخرق الثوب فلا
يدري من اي الدق تخرق فالضمان كله على القصار رواه ابن سماعة عن محمد رحمه الله ورواه
بشر عن ابي يوسف رحمه الله ان على القصار نصف القيمة باعتبار الاحوال وفي الفتاوى
العتابية وهو الصحيح وفي الكبرى قال القاضي فخر الدين رحمه الله الفتوى على انه لا يضمن
الا النصف والظاهر ان يكون قول ابي حنيفة رضي الله عنه كذلك وهذا يجب ان يكون على
قولهما خاصة اما على قول ابي حنيفة رضي الله عنه ينبغي ان لا يضمن القصار اصلا ما لم يعلم انه
تخرق من دقه بنا على ان يد الاجير المشترك يد امانة عنده ويد ضمان عندهما او يكون قوله
كقول ابي يوسف اعتبارا للاحوال وفي الظهيرية وروي عن ابي يوسف رحمه الله ان القصار
يضمن نصف الثوب وتعتبر فيه الاحوال كما اذا جلس انسان على فضل ثوب انسان ولم يعلم به
صاحب الثوب حتى قام فتخرق كان على الجالس نصف النقصان واما على قول ابي حنيفة
رضي الله عنه ينبغي ان لا يجب الضمان في فضل القصار او يجب عليه نصف الضمان كما قاله ابو يوسف
رحمه الله واختاره الفقيه ابو الليث رحمه الله وفي الخانية فهو نظير ما لو تمسك رجل
بثوب انسان فجذب صاحب الثوب ثوبه فتخرق كان عليه وعلى المتمسك نصف الخرق وفي
الظهيرية واذا اراد صاحب الثوب ان ياخذ ثوبه من القصار فتمسك به القصار ليستوفي
الاجر فجذبه صاحب الثوب فتخرق الثوب كان على القصار ضمان نصف الخرق م وفي النوازل
سلم ثوبا الى قصار او خياط ثم وكل رجلا بقبضه فدفع اليه القصار غير ذلك الثوب لم يلزم رب
الثوب ولا ضمان على الوكيل اذا هلك الثوب في يده ولرب الثوب ان يضمن القصار ثوبه وفي
المنتقى رجل عنده ثياب وديعة لرب الثوب ان يبيع اذا فجعل فيها ثوبا له ثم طلبها صاحبها فدفعها
كلها اليه فضاع الثوب المستودع فالاخذ ضامن له كل من اخذ شيئا على انه له فضاع فهو ضامن وان
كان رب الثوب بعث رجلا لياخذ ثوبه فدفع القصار اليه ثوب غير المرسل ان كان الثوب للقصا
فلا ضمان على الرسول وان كان لغيره ضمن رب الثوب ايهما شا فان ضمن القصار لم يرجع على الرسول
وان ضمن الرسول لم يرجع على القصار وفي الفتاوى العتابية ولو دفع القصار ثوب انسان الى غيره
خطا فقطع وخاطه لرب الثوب يضمن ايهما شا فان ضمن القاطع لا يرجع على احد وان ضمن
القصار رجع هو على القاطع وياخذ القاطع ثوبه من القصار وكذا لو دفع القصار رب الثوب نفسه
في الثياب الى انسان ولم يعلم فقطعه الاخذ من الاخذ للقصار ثوبه وكذلك كل من دفع متاعه
نفسه على ظن انه له ولو قال القصار هذا ثوبك يصدق لانه امين وكذلك في كل اجير مشترك
وهل يحل الانتفاع اذا اخذه عوضا عن ثوبه يحل والا فلا ولا اجر عليه ان انكر وكذلك اذا قال
القصار ونحوه دفعت الثوب اليك يصدق عند ابي حنيفة وعندهما لا يصدق الا بحجة وفي
الخانية قصار امره صاحب الثوب ان يمسك الثوب بعد العمل حتى ينقده الاجر فهلك الثوب
عند القصار من غير تضييع لا يضمن القصار في قول ابي حنيفة وسئل القاضي شمس الاسلام

الاوزجندي رحمه الله عمن دفع ثوبا الى قصار ليقصره اليوم فلم يفعل اليوم حتى هلك الثوب هل يضمن
القصار قال نعم رجل بعث ثوبا الى قصار بيد تلميذه ثم قال للقصار اذا اصلحته فلا تدفعه الى
تلميذي فلما اصلحه دفعه الى تلميذه فذهب التلميذ بالثوب هل يضمن القصار قيل ان كان
التلميذ حين دفع الثوب الى القصار لم يقل له هذا ثوب فلان بعث به اليك لا يضمن وان كان
قال ذلك القصار فان صدق القصار التلميذ في ذلك ضمن والا فلا وفي الخانية دفع الى قصار
ثوبا ليقصره فجاء صاحب الثوب يطلب الثوب فقال القصار دفعت ثوبك الى رجل ظننت انه ثوبه
فالقصار ضامن وقعت واقعة في زماننا صورتها قوم من السراق اتوا باب قصار بالليل فطلب
واحد منهم من القصار ما للشرب وقال انا رجل رسنا في محتاج الى الماء حاجة شديدة وبا في
السراق قد اختفوا ففتح القصار الباب واخرج الما فجلس طالب الما على العتبة واشتغل بشرب
فخفر الباقون ودخلوا الحانوت فاخذ القصار ومن معه وشدوهم وذهبوا بكرابيس الناس
فاختلفت اجوبة الفتاوى ان هذا لا يكون سرقا غالبا ويجب الضمان على القصار وقاسوا
هذه المسئلة على مسئلة ذكرها في شرح القدوري لو احترق حانوت القصار من نار وقع
من السراج ان ذلك لا يعتبر حرقا غالبا من اول قيل انه يمكن اطفاء ذلك لو علم به في الابتداء
الحريق الغالب الذي لا يمكن تداركه لو علم في الابتدا فالسرق الغالب الذي لا يمكنه استداركه لو
وقع العلم في الابتداء وهنا لا يمكن استداركه والتحرز عنه حتى لو علم به لا يفتح الباب وفي الخانية
ولو شرط على القصار العمل على وجه لا يتخرق فتخرق صح شرطه لان ذلك متعذر وله م نوع اخر
في المتفرقات وفي النوازل دفع الى رجل مصحفا ليعمل عليه فدفع الغلاف معه او دفع سيفا
الى صيقل ليصقله ودفع الجفن معه فسرق لا يضمن الغلاف وفي القدوري عن محمد رحمه الله
انه قال يضمن المصحف والغلاف والسيف والجفن وان اعطاه مصحفا ليعمل له غلافا او سكينا ليعمل
له نصابا فضاع المصحف او السكين لم يضمن وهذا كله على قول محمد رحمه الله اما على قول ابي حنيفة
رضي الله عنه لا يضمن الا ما هلك بصنعه او بالتقصير في الحفظ كالمودع والفتوى على قول ابي
حنيفة رضي الله عنه وفي الذخيرة وفي المنتقى عن ابي يوسف رحمه الله رجل دفع الى رجل سيفا
ليصلح جفنه فضاع لاصله لم يضمن وكذلك لو دفع اليه مصحفا منقطة باجر فضاع غلافه يضمن به
وكذلك لو دفع اليه ثوبا ليرفوه في منديل فضاع المنديل وكذلك اذا دفع اليه ميزانا ليصلح
كفته فضاع العود الذي يكون فيه الميزان ولو دفع اليه ثوبا يقطعه صنعة على سرجه فهو
ضامن من الصنيعة والسرج جميعا م دفع الى صائغ ذهبا ليتخذ له سوارا منسوجا والنسيج لم يكن
من عمله فاسلم الذهب وطوله فدفع الى من ينسجه فسرق من الثاني فان كان الصائغ الاول
دفعه الى الثاني بغير امر مالكه ولم يكن الثاني اجيرا للاول ولا تلميذا له كان للمالك ان
يضمن ايهما شاء في قولهما وعند ابي حنيفة رضي الله عنه الصائغ الاول ضامن اما الاجير فانه
ذكر انه سرق منه بعد العمل لم يضمن اما ما دام في العمل فيده يد ضمان م نوع اخر الرد في
الاجير المشترك نحو القصار والخياط والنساج على الاجير بخلاف ما لو اجر غلاما او دابة ودفع
المستاجر فانه يجب الرد على صاحب الدابة نوع اخر النخاس اجير مشترك حتى لو ضاع به
جارية او غلام منه لا بصنعه لا يضمن عند ابي حنيفة رضي الله عنه وكذلك اجير مشترك فمتى
ضاع شيء لا بصنعه كان في وجوب الضمان عليه خلاف بين ابي حنيفة وصاحبيه رحمهم الله وكذلك
الدلال اجير مشترك فلو دفع الدلال الثوب الى رجل ليراه ويشتري فذهب بالثوب ولم
يظفر به فلا ضمان على الدلال ولو كان في يد الدلال ثوب فقال له رجل هذا اماني سرق
مني فدفع الدلال ذلك الى من اعطاه فلا ضمان عليه وفي الذخيرة رجل دفع الى صباغ
ابريسما ليصبغه له بكذا ثم ان صاحب الابريسم قال للصباغ لا تصبغ ابريسمي ورده علي كذلك فلم
يرده ثم هلك الابريسم في يد الصباغ فلا ضمان على الصباغ وفي الفتاوى الخلاصة والكحال
اذا صب الدوا في عين رجل فذهب ضوءها لا يضمن كالختان الا اذا غلط فان قال رجلان
انه ليس باهل وهذا من حرق فعله وقال رجلان هو اهل لا يضمن فان كان من جانب الكحال

واحد

واحد فمن ذلك الجانب اثنان ضمن وفي جنايات مجمول وفي النوازل فان قال للكحال داوه
بشرط ان لا يذهب البصر فذهب البصر لا يضمن م نوع اخر اذا دفع الى القصار ثوبا فلما سلمه
القصار اليه قال هذا ليس بثوبي قال محمد رحمه الله القول قول القصار مع يمينه في قول من
يضمن القصار وفي قول من لا يضمنه ولكن لا يصدق في الاجر فلا اجر له وكذا لو قال القصار
رددت عليك الثوب لا يصدق الا ببينة وكذلك الراعي المشترك اذا قال ذلك او قال حامت
عندي هذا كله رواية هشام عن محمد رحمه الله وروى بشر بن المريسي عن ابي يوسف رحمه الله
في القصار اذا قال رددت عليك الثوب فالقول له قال بشر هذا وهم منه وينبغي في قياس
قوله ان لا يصدق وذكر في المنتقى قال ابو حنيفة رضي الله عنه اذا قال القصار قد رددت
فالقول قوله مع يمينه وهذا بناء على ان يد الاجير عنده يد امانة كيد المودع وعندهما يد ضمان
كيد الغاصب وقد ذكرنا ان الفتوى في هذا على قول ابي حنيفة رضي الله عنه وفي دعوى
وفي النوازل دفع الى قصار اربع قطع كرباس ليغسلها فلما فرغ من ذلك اعطى اجرته فقال القصا
ابعث رسولا عدلا لابعثها اليك فتفعل فاذا هو ثلاث قطع والقصار يدعي انه بعث الاربعة فضاع
على يد رسوله ورسوله يزعم انه دفع الي ولم يعدها الى ان يسال صاحب الثوب ايهما الصادق
فايهما صدقه عن دعواه ووجب له اليمين على الاجرة فان حلف بري من الاجر بحصة ذلك الثوب
وان نكل لزمه ما ادعى وفي الفتاوى العتابية فايهما صدقه بري عن الضمان ويحلف الاجر
فان صدقه القصار وجب له اجرة تامة وان كذب القصار وحلفه فحلف فللقصار على صاحب
الثوب اليمين على الاجرة فان حلف صاحب الثوب بري عن حصة من الاجر وفي فتاوى الفضلي
استاجر جمالا ليحمل له حمولة كذا وكذا الى بلد كذا وسلمها الى الحمال فحملها فقال للحمال الجمال
ان وزن الحمولة في البلد رماع كذا وقد نقصت في الوزن فانا لا اعطيك من الاجر بحساب ما نقص
ثم اختلفا بعد ذلك فقال للحمال او فيتك الاجرة وكذبه الجمال القول قول الجمال ولا حضوره
لكل واحد منهما قبل صاحبه وفي العيون عن محمد رحمه الله فيمن دفع الى ملاح كرا حنطة
يحمل كل كر بكذا فلما بلغا موضع الشرط قال رب الطعام نقص طعامي وقد كان له على الملاح
وقال الملاح لم ينقص فالقول قول صاحب الطعام وفي ثياله للملاح كله حتى تاخذ الكل بقدر
ما نقص ولو طالب ضمان الملاح وقد كان دفع اجره فالقول للملاح ان الطعام وافي ويقال له
لصاحب الطعام كله حتى تضمنه ما نقص من طعامك فيحتمل ان يكون المراد به حتى يسترد من الاجر
بقدر ما نقص من طعامك ويحتمل انه اراد به تضمين ما نقص من الطعام كما هو ظاهر اللفظ
فان كان المراد به الاول فهو ظاهر على قول الكل وان كان المراد به الثاني فهذا قول محمد
رحمه الله خاصة او على قوله وقول ابي يوسف رحمه الله اما على قول ابي حنيفة رضي الله عنه ليس
لصاحب الطعام تضمين الملاح الا جناية او تقصير منه والفتوى على قوله وفي النوازل راكب
سفينة قال له صاحب السفينة حملتك بدرهمين فهات الدرهمين وقال الراكب بل استاجرتني
لاحفظ السكان بدرهمين فهات الدرهمين واقاما البينة تقبل بينة الراكب وذكر بعد هذا
رجل ادعى على احرانك استاجرتني لاحفظ السكان في سفينتك من ترمذ الى امد بعشرة دراهم
وادعى عليه رب السفينة انى حملتك في سفينتي من ترمذ الى امد بخمسة دراهم فالقول لكل
واحد منهما مع يمينه والبداية بيمين احدهما ليست باولى من البداية بيمين الاخر لاستوائهما
في الدعوى والانكار فللقاضي ان يبدا باحدهما وان اقرع لدفع التهمة فحسن ولا اجر لكل
واحد منهما على صاحبه وان اقاما البينة فالبينة بينة الملاح وله على صاحب السفينة عشرة
دراهم ولا اجر لصاحب السفينة على الملاح ولو ادعى رجل على احرانك اكريتك بغلا من ترمذ
الى بلخ بخمسة دراهم فالقول لكل واحد منهما مع يمينه ولا اجر وان اقاما البينة فبينة صاحب
البغل اولى وفي فتاوى الفضلي المستاجر اذا ادعى انه استاجر الارض وفي الخانية
او البيت م وهي فارغة وادعى الموجر انها كانت مشغولة بزرعه فالقول للموجر بخلاف المتبايعين
يختلفان في فساد البيع بشرط قال القاضي الامام علي السغدي رحمه الله في الاجارة يحكم الحال

ان كانت الارض فارغة فالقول للمستاجر وان كانت مشغولة فالقول للآجر لان الماء في الطاحونة
وفي الكبرى قال القاضي فخر الدين رحمه الله المنوي على قول القاضي السغدي وفي الخانية
قال رضي الله عنه ينبغي ان يكون القول قول منكر الشغل لان في صحة اجارة المشغول روايتين
والصحيح انها جائزة ثم لو امر بالتفريغ والتسليم وفي النوازل اجر داره سنة فلما انقضت السنة
اخذ الدار وكنسها وسكنها فقال المستاجر كان لي فيها دراهم فكنستها فالقيتها فان صدقه رب
الدار في ذلك ضمن وان انكر فالقول قوله مع يمينه نوع آخر اذا دفع الى نساج غزلا لينسجه
او دفع الى قصار ثوبا ليقصره او الى صباغ ليصبغه فجحد المدفوع الغزل والثوب وحلف على ذلك
ثم اقر وجاء به منسوجا او مقصورا او مصبوغا فان كان قد عمل قبل الجحود فله الاجر وان كان
بعد الجحود ففي نساج الثوب للنساج وهو ضامن للمالك غزلا مثله لانه بالجحود صار غاصبا
ومن غصب غزلا ونسجه بطل حق المالك وضمن مثل ذلك الغزل ولا اجر له وفي قصارة
الثوب لصاحبه ولا اجر له وفي الفتاوى العتابية وان اختلفا فالقول لرب الثوب وروي
عن محمد رحمه الله انه يجب الاجر بكل حال وفي الواقعات ثوب مخيط قال رب الثوب
انا خطته وقال الخياط انا خطته فان كان في يد رب الثوب او في داره فالقول قول رب الثوب
مع يمينه ولا اجر للخياط وان كان في يد الخياط او في يديهما فالقول للخياط مع
يمينه وفي الخانية وله الاجر الفصل التاسع والعشرون في التوكيل في الاجارة وفي
الفتاوى العتابية ولو وكل رجلا يواجر داره فله ان يواجر بما عز وهان وباي ثمن كان عند ابي
حنيفة رضي الله عنه وعندهما لا يملك الا باجر مثل الدار او بغبن يسير واذا وكل الرجل بان
يستاجر له دارا بعينها ببدل معلوم ففعل فالآجر يطالب الوكيل بالاجرة والوكيل يطالب الموكل
بالاجرة وان لم يطالبه الآجر واذا وهب الآجر الاجر من الوكيل او ابراه صح وللوكيل ان يرجع
بالاجر على الآمر الوكيل باستيجار الدار اذا نقض الاجارة مع الآجر ان لم يكن الوكيل قبض
الدار المستاجرة فنقضه صحيح قياسا واستحسانا وان قبضه فالقياس ان يصح النقض
وفي الاستحسان لا يصح وفي الفتاوى العتابية ولو اجر الوكيل اجارة فاسدة لا ضمان عليه
ولو وكله بان يستاجر له دارا فاستاجر وسكن جميع المدة فلا اجر عليه وفي الصغرى فعند الوكيل
بالاجارة لو استاجرها من المستاجر قال لا يجوز لانه صار آجرا ومستاجرا وقال القاضي
بديع الدين رحمه الله كان يفتي به ثم رجعت وافتي بالجواز واذا وكله ان يستاجر منزلا شهرا
فاستاجرها شهرين فالشهر الاول للموكل والشهر الثاني للوكيل واذا وكل رجلين باستيجار
دار او ارض فاستاجر احدهما وقع العقد له وان دفعها الوكيل الى الموكل تنعقد بينه وبين
الموكل اجارة مبتداة بالتعاطي وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله وفي الامالي عن ابي
يوسف رحمه الله رجل وكل رجلا ان يواجر داره او ارضه من رجل باجر معلوم ففعل ثم ان المواجر
ناقض المستاجر الاجارة فالنقض جائز ولا ضمان على المواجر ولو كان الاجر شيئا بعينه ويجعل الاجر
ذلك لا يجوز مناقضته على الآمر واذا وكل الرجل رجلا ان يستاجر له دارا بعينها من رجل سنة
البتة بمائة درهم فاستاجرها الوكيل وقبضها من المواجر فاراد الموكل اخذها من الوكيل فمنعها
الوكيل من الموكل حتى ياخذ الاجر فهذه المسئلة على وجوه الاول ان تكون الاجرة مطلقة ففي
هذا الوجه ليس للوكيل ان يحبس الدار من الموكل فان منعها الوكيل مع انه ليس له حق المنع
حتى مضت السنة فالاجر واجب على الوكيل ثم لو استاجر الدار لنفسه سنة وقبض الدار مدة
اجارته كان عليه الاجر وان لم يسكن كذا هاهنا ويرجع الوكيل على الموكل بالاجر ولو غصب رجل
اجنبي الدار من المستاجر او من الآجر حتى تمت السنة لم يكن عليهما اجر ورايت في تعليق جدي القاضي
الامام جمال الدين رحمه الله ذكر في بعض الروايات ان الوكيل في هذه الصورة لا يرجع بالاجر على الآمر
استحسانا قال ثمة وهو الصحيح وهكذا روى ابن سماعة في نوادره عن ابي يوسف رحمه الله قال وكذلك
لو كان الآمر قبض الدار من الوكيل ثم تعدى عليها الوكيل فاخرجها من يد الآجر حتى مضت السنة لزم
الاجر لرب الدار على الوكيل ويرجع الوكيل بها على الآمر فان امتنعت الدار من سكنى الوكيل فلا

ضمان

ضمان عليه ثم قال محمد رحمه الله في هذه المسئلة وفي المسئلة الاولى من الباب ان الوكيل يرجع بالاجر
على الآمر في القياس هذا الذي ذكرنا اذا استاجر الوكيل الدار سنة بمائة درهم مؤجلة او
مطلقة فاما اذا شرط الوكيل تعجيل الاجرة صح عليه وعلى الآمر فان قبض الوكيل الدار و
دفع الاجرة او لم يدفع فله ان يمنع الدار من الآمر حتى يستوفي الاجرة فاذا امتنع الوكيل الدار
ودفع الاجرة او لم يدفع فله ان يمنع الدار من الآمر حتى يستوفي الاجر فاذا امتنع الوكيل الدار من
الموكل بعد ما طلب الموكل حتى مضت السنة والدار في يد الوكيل فالاجر للآجر على الوكيل ولا
يرجع به على الآمر فلو لم يطلب الآمر الدار حتى مضت السنة لزم الوكيل الاجر ورجع به على الآمر
فان مضى نصف السنة ثم طلب الآمر الدار فمنع الوكيل منه حتى تمت السنة وجب الاجر كله على الوكيل
ويرجع على الآمر بحصة ما كان قبل الطلب ولا يرجع بحصة ما بعد الطلب والمنع وفي الظهيرية
رجل امر رجلا بان يستاجر دارا بعينها سنة فاستاجرها المامور فابى ان يدفعها الى الآمر وسكنها
المامور بنفسه حتى مضت السنة قال ابو يوسف رحمه الله لا اجر على الآمر ولا على المامور وقال
رحمه الله يجب الاجر على الآمر وفي فتاوى آهو الموكل مع المستاجر اذا تفاسخا بغبن فهل
يرجع المستاجر على الوكيل بمال الاجارة قال القاضي الامام بديع الدين رحمه الله لا لان الفسخ
لم يظهر في حقه وفي اليتيمة سئل علي بن احمد رحمه الله عن رجل اجر ارض رجل فسمع
بذلك المالك فقال لا اجيز هذا العقد ثم قال بعد ايام اجزته هل يجوز ام لا فقال ان رده
فليس له ان يجيزه من بعد قال رضي الله عنه هذا ليس بجواب للسؤال والجواب ان
هذا رد للعقد عندنا وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله رجل امر رجلا ان
يستاجر له ارضا بعينها فاستاجره المامور كما امره الآمر به ثم ان الآمر اشترى الارض لنفسه
بعد ذلك من صاحبها وهو لا يعلم بالاجارة ثم علم فانه لا يكون ان يردها ويكون في يده بحكم
الاجارة يعني قوله لا يردها الا برد الاجارة وفيه ايضا الوكيل باستيجار دار بعينها
بعشرة اذا استاجرها بخمسة عشر ودفعها الى الموكل وقال انما استاجرتها بعشرة فلا
اجر على الآمر وعلى الوكيل الاجر لرب الدار وهذه المسئلة دليل ان الاجارة لا تنعقد بالتعاطي
وفي نوادر ابراهيم عن محمد رحمه الله الوكيل باجارة الارض اذا دفع الارض مزارعة
ان كان البذر من قبل الوكيل لا يجوز وان كان من قبل المزارع جاز وفي نوادر بشر
عن ابي يوسف رحمه الله في الوكيل باجارة الدار بعشرة اذا اجرها بخمسة عشر فهو فاسد وتعيد
بالخمسة ان كان قد اخذها وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله رجل اجر دارا ثم
استحقها رجل ببينة قامت له على الدار فقال كنت دفعتها الى الآجر وامرته ان يواجرها
لي فالاجر لي وقال الآجر كنت غصبتها واجرتها فالاجر لي فالقول قول رب الدار وان
اقام بينة على ما ادعى من الغصب لا تقبل بينته فان اقام بينة على اقرار المستحق بما ادعى من
الغصب قبلت بينته فقال رب الارض امرتك ان تبني وتواجر وقال الآجر غصبتك وبنيتها
واجرتها قال يقسم الاجر على قيمة الارض غير مبنية وعلى البناء فما اصاب الارض فهو لرب الارض
وما اصاب البناء فهو للغاصب وفي الصغرى فيه اجر غيره مدة فمضت المدة ولم يجزه المالك
فالاجرة للفضولي لانه يكون غاصبا سوا اجاز او لم يجز وفي الابانة في عقد الفضولي يشترط
لصحة الاجارة قيام اربعة اشيا العاقدان والمالك والمعقود عليه وان كان الثمن عرضا
يشترط قيامه ايضا ليصير حصته في هذه الصورة وفي النكاح لا يشترط قيام الفضولي والله اعلم
الفصل الثلاثون في الاجارة الطويلة المرسومة ببخارى وفي الفتاوى العتابية الاجارة
الطويلة المرسومة ببخارى صحيحة عند عامة المشايخ وتكون الاجارة بعد الايام المستثناة وهي
الاجارة المضافة والايام المستثناة غير داخلة في العقد ولا اجر لها لكن السكنى تطيب له واذا
باع الدار يتوقف فاذا دخلت الايام المستثناة نفذ البيع وانفسخت الاجارة المضافة وله ان
يجلس ليستوفي ما عجل قال محمد رحمه الله في كتاب الشروط في رجلين اجر رجلا دارا عشر سنين
فخاف المستاجر ان يموتا او احدهما فاراد ان يستوثق من ذلك فالحيلة ان يستاجر كل شهر من الشهور

الاول لكل شهر بدرهم والشهر الاخير بقية الاجرة فان معظم الاجر اذا كان للشهر الاخير فهما لا يخرجانه
من الدار. وعن هذه المسئلة استخرجوا الاجارة الموسومة ببخارى وجعلوا اجر السنين المتقدمة
شيئا قليلا وجعلوا معظم الاجر للسنة الاخيرة. وحكي ان الابتدا كانوا يكتبون بيع المعاملة فلما
كان في زمن الفقيه محمد بن ابراهيم الميداني رحمه الله كره ذلك لمكان شبهة الربوا فاحدث هذا
النوع من الاجارة ليصل الناس الى الاسترباح باموالهم فيحصل لهم منفعة الدار والارض مع الامن
عن ذهاب شي مقصود من المال فجعل المال بمقابلة السنين المتقدمة شيئا قليلا من الاجر وجعل
بقية المال بمقابلة السنة الاخيرة واستثنى ثلاثة ايام من اخر كل سنة وشرط الخيار لكل واحد
منهما في هذه الايام الثلاثة وقد اخبرني من اثق به اني وجدت الاجارة الطويلة المرسومة
وفي فتاوى قديمة مروية عن محمد رحمه الله برواية الشيخ الامام ابي حفص الكبير وانما شرط
الخيار لكل واحد منهما ليتمكن كل واحد منهما من الفسخ فيصل الى ما استحق له بواسطة الفسخ وانما
استثنى ثلاثة ايام من اخر كل سنة حتى يشترط الخيار في هذه الايام المستثناة فيكون شرط الخيار
في غير الايام الداخلة في العقد. ولو كان شرط الخيار في الايام الداخلة يزيد الخيار على ثلاثة
ايام في العقد فانه يفسد العقد عند ابي حنيفة رضي الله عنه. وكان الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
البخاري يفتي بجواز الاجارة وكذا من بعده من ائمة بخارى الى يومنا هذا وكان الزهاد من
مشايخنا كالشيخ الامام ابي بكر حامد والشيخ ابي بكر حفص السكردري وامثالهما رحمهم الله لا يفتون
بجواز هذه الاجارة. **وفي الظهيرية** ويكرهونها اشد الكراهة. م. وكانوا يقولون فيها شبهة الربوا
وليس الامر كما قالوا والمعنى المجوز دفع حاجة الناس باموال الغير. **وفي الولوالجية** قال اجرتك
هذه الدار عشر سنين بكذا غير ثلاثة ايام في كل سنة فهذا جائز. ولو قال على انه بالخيار ثلاثة
ايام في اخر كل سنة لا يجوز عند ابي حنيفة رضي الله عنه. **وفي الخانية** وهي على وجهين احدهما انه
اذا اراد ان يواجر الكرم اجارة طويلة او الارض وفيها زرع يبيع الاشجار والزرع باصولها من
الذي يريد الاستيجار بثمن معلوم ويسلم ثم يواجر منه الارض مدة معلومة ثلاث سنين او اكثر غير
ثلاثة ايام من اخر كل سنة او كل ستة اشهر بمال معلوم على ان يكون اخر كل سنة من السنين الاولى
غير الايام المستثناة منها من تلك الاجارة كذا وبقية مال الاجارة يكون بمقابلة السنة الاخيرة
وان يكون لكل واحد منهما ولاية فسخ الاجارة في ايام الخيار. والوجه الثاني ان يدفع الاشجار والزرع
والذي في الارض معاملة الى الذي يريد الاجارة على ان يكون الخارج بينهما على مائة سهم منها سهم
للدافع والباقي للعامل ثم توكل في صرف نصيبه من الخارج مما احب ثم تواجر منه الارض مدة
معلومة على نحو ما قلنا من ان يكون احد العقدين شرطا في الاخر. فمشايخ بلخ وبعض مشايخ بخارى
انكروا الوجه الاول وقالوا بيع الاشجار وبيع الزرع ليس بيع رغبة بل هو في معنى التلجية وبعضهم
يجوزون طريق البيع ايضا وقال ليس هذا بيع التلجية بل هو في معنى بيع رغبة. وقال بعضهم ان
باع الاشجار او الزرع بثمن المثل او اكثر يكون رغبة والا فلا وهذا ليس بصحيح ايضا. وذكر الطحاوي
رحمه الله انه اذا باع الاشجار واجر الارض جاز بشرط ان يبيع الاشجار بطريقها الى الباب ان كان
لها طريق. فان لم يكن لها طريق ينبغي ان يبين للاشجار طريقا معلوما من الارض حتى لو لم يبين لا
يجوز. وقد كان الشيخ الامام الاجل ظهير الدين رحمه الله يقول الاجارة بطريق بيع الاشجار باطلة
كما قال بعض المشايخ. م. الذين قالوا بجواز هذه الاجارة انما يعتبر عقدا واحدا او عقودا مختلفة بعضهم
قالوا يعتبر عقودا متفرقة حتى لا تزيد مدة الخيار على ثلاثة ايام في عقد واحد فيفسد به العقد
عند ابي حنيفة رضي الله عنه وبعضهم قالوا يعتبر عقدا واحدا وبعض المحققين من مشايخنا قالوا يتعدى
الفساد في الكل اعتبرنا هذا عقدا واحدا او عقودا. فان طلبنا حيلة في جواز هذه الاجارة من
فالحيلة اذا كانت الدار للصغير ان يجعل مال الاجارة بتمامه للسنة الاخيرة مقابلة السنين المتقدمة
مالا او اجر مثله او اكثر ثم يبرئ الاب للصغير المستاجر عن اجرة السنين المتقدمة ويصح ابراؤه
عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله خلافا لابي يوسف رحمه الله. فان اراد ان يصير مجمعا عليه يلحق به
حكم الحاكم لان حكم الحاكم المولى في المجتهدات نافذ والحيلة. اذا استاجر الاب للصغير ان ينظر الى

اجر مثله كل سنة لهذه الدار فيجعل مال الاجارة على اعتباره للسنين المستاجرة شيئا قليلا مورثه
اذا كان مال الاجارة الف درهم مثلا واجر مثل هذه الدار لكل سنة مائة يجعل بمقابلة عشرين
سنة من اوايل هذه السنين شيئا قليلا ويجعل بمقابلة العشر سنين المتاخرة الف الا شيئا قليلا
فيجوز ويحصل المقصود. **وفي الذخيرة** وان كان الف درهم اكثر من اجر مثل العشرين بحيث لا
يتغابن الناس فيه لا يجوز هذه الاجارة. م. وقال الصدر الشهيد والاصح عندي انه يعتبر عقودا
في ساير الاحكام عقدا واحدا في حق ملك الاجر بالتعجيل. **وفي الظهيرية** او باشتراط التعجيل ويبتني
على هذا الاختلاف اجارة دار اليتيم واستيجار الدار لليتيم اجارة طويلة ووجه البنا انه متى
العقد لا شك انه لا يصح في هذه المدة التي يصيبها قليل الاجر في الاجارة لانه يكون ضررا
في حق الصغير ولا يصح في المدة التي يصيبها كثير الاجر في الاستيجار ابتداء فهل يتعدى الفساد
الى الباقي فمن جعله عقودا قال لا يتعدى الفساد الى الباقي ومن جعله عقدا واحدا قال
يتعدى الفساد الى الباقي والشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني رحمه الله كان يفتي بتعدي
الفساد الى باقي المدة وكان يقول هذا عقد واحد لفظا ومعنى. **وفي الفتاوى الخلاصة**
في الاجارة الطويلة اذا جعلوا ايام الفسخ في اخر كل سنة والاجارة في نصف الشهر عند ابي حنيفة
رضي الله عنه السنة بالايام ولا يعرف كل واحد اخر السنة. فالحيلة ان يبيع الاجر المستاجر
قبل تمام السنة من غير اذن المستاجر حتى اذا جاء ايام الفسخ ينفسخ وعلى قول البعض ينفسخ
مطلقا وبعض المشايخ افتوا بقول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله دفعا للحرج. **وفي الذخيرة** اذا
دفع ارضه مزارعة على ان يكون البذر على المزارع حتى صار المزارع مستاجرا للارض ثم اجرها من
غيره اجارة طويلة من غير رضا المزارع لا يجوز. فان رضي به المزارع انفسخت مزارعته وينعقد
الاجارة الطويلة وفيه اجارة طويلة وانهم كردند اجر مستاجر اكنت مال اجارة وامروز اماد
ده دارس حق حبس باطل شود مستاجر را. م. وكما يجوز الاجارة الطويلة في العقار والضياع يجوز
في الدواب والمماليك ايضا. **وفي الخانية** وكل شي ينتفع به مع بقاء عينه. م. اذ المعنى لا يوجب
الفصل وهذا كله في الاملاك جئنا الى الاوقاف فنقول اذا استاجر وقفا من الاوقاف
من المتولي مدة طويلة. فان كان الواقف شرط ان لا يواجر اكثر من سنة يجب مراعاة شرطه
لا محالة ولا ينبغي بجواز هذه الاجارة اكثر من سنة. **وفي الذخيرة** الا اذا كان اجارتها اكثر
من سنة انفع للفقراء فحينئذ يواجر اكثر من سنة. م. وان كان لم يشترط شيئا نقل عن جماعة من مشايخنا
انه لا يجوز اكثر من سنة واحدة. وقال الفقيه ابو جعفر رحمه الله انما يجوز في ثلاث سنين ولا
يجوز فيما زاد على ذلك والصدر الشهيد حسام الدين تغمده الله بالرحمة والرضوان كان يقول في
الضياع يفتى بالجواز ثلاث سنين الا اذا كانت المصلحة في عدم الجواز وفي غير الضياع يفتى بعدم
الجواز فيما زاد على سنة واحدة الا اذا كانت المصلحة في الجواز وهذا امر يختلف باختلاف الزمان
والموضع. ثم اذا استاجر الوقف على الوجه الذي جاز فرخصت اجرتها لا ينفسخ الاجارة وان ازداد
اجر مثلها بعد مضي بعض المدة ذكر **في فتاوى** اهل سمرقند انه لا ينفسخ العقد. وذكر في شرح
الطحاوي انه لا ينفسخ العقد وبعد ذلك ازداد ولي وقت الفسخ يجب المسمى لما مضى. ولو كانت الا
الارض بحال لا يمكن فسخ الاجارة فيها بان كان فيها زرع لم يستحصد بعد فالى وقت الزيادة يجب
المسمى بحساب ذلك وبعد الزيادة الى تمام السنة يجب اجر مثلها وزيادة الاجر انما تعرف اذا ازداد
عند الكل. وذكر الطحاوي رحمه الله هذه الجملة في كتاب المزارعة. اما في الاملاك لا يفسخ العقد رخص
اجر مثلها او غلا باتفاق الروايات. **وفي الذخيرة** جاز الوقف اذا اجره باجر مثله او نقصان يسير
ما يتغابن الناس فيه. **وفي الذخيرة** وان كانت الاجارة الاولى بما لا يتغابن فيه الناس تكون هذه
فاسدة وله ان يواجرها اجارة صحيحة. اما من الاول او من غيره باجر المثل او بالزيادة على قدر
ما يرضى به المستاجر. وان كانت الاجارة الاولى باجر المثل اذ ذاك اجر مثله كان للمتولي ان يفسخ
الاجارة وما لم يفسخ يكون على المستاجر الاجر المسمى. م. واذا استاجر من اخر دارا او ارضا مقاطعة مدة
قصيرة سنة مثلا ثم ان الاجر اجرها اجارة طويلة مرسومة لا شك ان الاجارة الطويلة لا تجوز في

مدة الاجارة الطويلة القصيرة لما ذكرنا ان الاجارة المتاجرة لا تنعقد اصلا وهل يجوز بيعا وزاد فاني
جعلها عقدا واحدا يقول لا يجوز ومن جعلها عقودا متفرقة يقول يجوز واذا باع الاجر المستاجر
في الاجارة الطويلة ثم جاز فت الاختيار هل ينفذ البيع حكي عن الشيخ عبد الواحد الشيباني رحمه الله
في المسئلة روايتان بعض مشايخ زماننا قالوا يجب ان يفتي بعدم النفاذ احترازا عن التلبيس والاحتيال
وكان الصدر الشهيد حسام الدين رحمه الله يقول يجب ان ينفذ البيع هنا باتفاق الروايات وفيه
ذهب المستاجر الاجر في الاجارة الطويلة قبل انفساخ الاجارة لا يبيع **وفي الحاوي** سئل عمن
استاجر منازل اجارة طويلة على الرسم ثم ان المواجر نقض هذه المنازل برضا المستاجر ولا وجد د
بناها قال لا ينتقض الاجارة **نوع اخر** من هذا الفصل قد كتبنا ان الايام المستثناة في الاجارة
الطويلة غير داخلة تحت العقد فلو اجره المستاجر من غيره بين تلك الايام في الاجارة الثانية بعدا
اليوم العاشر والحادي عشر والثاني عشر مثلا من شهر كذا واستثنى الداخل من الايام في العقد
الثاني من غير الداخل هكذا ذكر الحاكم الشهيد السمرقندي رحمه الله في كتاب الشرط وهذا اذا كتب
ذكر الاجارة الثانية على حدة اما اذا كتبت في الذكر الاول او على ظهره فذكر فيه سوى الايام
المستثناة المذكورة فيه يكفي لجواز العقد الثاني **وفي الذخيرة** ثم اذا اراد ان يكتب كتاب الاجارة
الطويلة في دار يكتب بعد التسمية هذا ما استاجر فلان بن فلان الفلاني من فلان بن فلان جميع
الدار التي هي ملك الاجر هذا وفي يده وتحت تصرفه وموضع هذه الدار في بلدة كذا في محلة كذا في
سكة كذا بقرب مسجد كذا في دنيعة كذا على يمين من يدخلها او يساره والمنزل الاول منها والثاني
والثالث والرابع كذا ايحده وحدها كلها وبحقوقها ومرافقها التي هي لها من حقوقها وكل حق هو
لها داخل فيها وكل حق لها خارج منها وكل قليل سواها او منها من حقوقها بثلثين سنة متوالية
غير ثلاثة ايام من اخر كل سنة من تسع وعشرين سنة اولها عشرة اشهر واخرها سلخ كذا بكذا دينارا
جيدة مستندة معدودة وزنه بوزن سبعة نصفها كذا على ان يسكنها المستاجر هذا او يسكنها من
احب وينتفع بها باي وجوه الانتفاع ويواجرها ممن شا اجارة صحيحة نافذة لازمة لا فساد فيها
ولا عدة ولا تلجية على ان تكون تسعة وعشرين سنة من اوايلها سوى الايام المستثناة سدس يوم
وقبض المستاجر هذا جميع هذه الدار المسماة المحدودة في هذا الكتاب يوم وقع عقد الاجارة
هذا قبضا صحيحا فارغا عن كل شاغل ومانع وسلم الاجرة للمستاجر هذا جميع الاجرة المذكورة
في هذا الكتاب بتمامه وكان له على سبيل التعجيل الى الاجر هذا وقبضه منه الاجر هذا قبضا
صحيحا وجعل كل واحد من المتعاقدين صاحبه بالخيار في هذه الايام بفسخ هذا العقد ابهما شا
فاحب وتفرقا عن مجلس هذا العقد طايعين راغبين لا علة لهما ولا لاي واحد منهما من مرض
او غيره ولا تولي على واحد منهما ولا على عليهما وتفرقا بعد صحة عقد الاجارة وتمامه تفرق الابدان
والاقوال بعدما اقرا على انفسهما انهما رايا هذه الدار المحدودة في هذا الكتاب ظاهرها وباطنها
وسائر ارضها وبنايها وسمايها وجميع حقوقها ما فيها ومنها قليل وكثير داخل فيها وخارج منها
وعرفاه ورايا عند عقد هذه الاجارة ورضيا به وتعاقدا على ذلك وذلك في يوم كذا او سنة
كذا قالوا لا ينبغي ان يكتب في اشتراط الخيار على ان لكل واحد منهما حق الفسخ في هذه الايام بحضر
صاحبه وبغير محضر من صاحبه لان على قول بعض مشايخنا رحمهم الله لا يصح الفسخ بدون محضر من صاحبه
على قياس قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وكان هذا شرطا فاسدا دخل في هذا العقد فيوجب
فساد العقد **نوع اخر** من هذا الفصل اختلف مشايخنا رحمهم الله في من يجوز الاجارة الطويلة
في فصل وهو انه اذا كان احد العاقدين بحيث لا يعيش الى مدة ثلاثين سنة مع غالب اهل
بيع الاجارة فبعضهم لم يجوزوا ذلك وممن لم يجوزه القاضي الامام ابو عاصم العامري رحمه الله وبعضهم
جوزوا ذلك واذا استاجر شيا اجارة طويلة صحيحة بدنانير موصوفة فاعطاه مكان الدنانير
دراهم ثم تفاسخا العقد فالاجر يطالب بالدنانير لا بالدراهم ولو كان العقد فاسدا وباقي
المسئلة بحالها يطالب الاجر باعطا الدراهم واذا اجر ارضا وفي الارض زرع واشجار لا يجوز فان
اراد الحيلة في ذلك تقدم ذكره في الفصل الخامس عشر من هذا الكتاب فاذا استاجر كرما لم يره

وقد كان باع صاحب الكرم الاشجار قبل الاجارة حتى صحت الاجارة كان للمستاجر خيار الرؤية
في الكرم ولو تصرف في الكرم تصرف الملاك يبطل خيار الرؤية كما في البيع ولو اكل من ثمار الكرم
فقد قيل لا يبطل خيار الرؤية واذا قال لغيره اجرتك داري هذه او قال ازرعني هذه على انك
تفسخ العقد متى شئت كانت الاجارة فاسدة **الفصل الحادي والثلاثون** في اللفيف اذا
استاجر الرجل دارا ولم يسم ما يعمل فيها ينصرف الى سكنى وليس له ان يعمل فيها عمل القصارين والحدادين
فان عمل فانهدم كان عليه الضمان ولا اجر عليه فان سلم الاجر فيا سا وعليه الاجر استحسانا واذا
استاجر ثوبا ليلبسه مدة معلومة باجر معلوم ليس له ان يلبس غيره فان البس غيره في ذلك الوقت
ان هلك ضمنه الملبس ولا اجر عليه وان سلم الاجر عليه ايضا واذا استاجر دابة ليركبها الى مكان
ليس له ان يركب غيره فان حمل عليها غيره ضمن ولا اجر عليه وقد مرت في اجارة الثياب فان ركب
هو وحمل معه اخر فتلفت لزمه الكرا كله وان عطبت بعد بلوغها ذلك المكان من ذلك الركوب فعليه
الاجر وهو ضامن بنصف قيمته واذا استاجر دابة ليذهب بها الى مكان كذا فذهب بها في مكان اخر
وسلمت الدابة او هلكت فلا اجر عليه والاصل في جنس هذه المسايل وهو ان استيفا المعقود
عليه يوجب الاجر على المستاجر اذا تمكن المستاجر من استيفا ما هو معقود عليه اما اذا لم يتمكن فلا
الا ترى ان من استاجر من اخر ثوبا بعينه ليلبسه وغصب هذا المستاجر من هذا الاجير ثوبا
اخر ثم ان المستاجر لبس المغصوب دون الثوب المستاجر فان كان متمكنا من لبس الثوب المستاجر
بان كان في بيته فانه يجب الاجر على المستاجر في الثوب المستاجر وان لم يكن متمكنا بان غصب
رجل الثوب المستاجر من المستاجر لا اجر على المستاجر اصلا فهذا الان في الوجه الاول استوفى
ما ليس بمعقود عليه وهو منافع الثوب المغصوب مع تمكنه من استيفا ما هو معقود عليه وفي
الوجه الثاني استوفى ما هو معقود عليه ومتى استوفى ما هو معقود عليه وزيادة فان
سلم العين يسقط اعتبار الزيادة فيجب الاجر ولا يجب الضمان وان هلك العين بسبب استيفا
تلك الزيادة فان ضمان المستاجر بسبب استيفا الزيادة مستعملا كل العين يجب ضمان كل العين
فان صار مستعملا لبعض العين يجب ضمان البعض وهل يجب الاجر فيما اذا وجب ضمان كل العين
لا يجب شي من الاجر وفيما اذا وجب ضمان العين بقدر الزيادة يجب كل الاجر ومتى كان المستوفي
مع ما دخل تحت العقد جنسا واحدا من حيث الاسم الا ان بينهما تفاوتا فان كان تفاوتا فاحشا
الحقا بجنسين مختلفين فلا يعتبر معقودا عليه فما استيفا به لا يجب الاجر وان كان التفاوت
يسيرا لا يلحقهما بجنسين مختلفين بل يعتبر جنسا واحدا وكون التفاوت راجعا الى الصفة فان
لم يسلم يجب الضمان ولا يجب الاجر واذا سلم يجب الاجر ولا يجب الضمان **جينا** الى المسئلة
التي تقول المعقود عليه لما كان هو السكنى فاذا سكنت وعمل فيها عمل القصارين والحدادين
فقد استوفى ما هو معقود عليه وهو سكناه الا انه استوفى زيادة بني بسبب عمل القصارين والحدادين
فان سلمت الدار سقط اعتبار الزيادة وان هلكت الدار لا يجب الاجر ويجب كل الضمان فلا يجب
شي من الاجر **الفصل الثاني والثلاثون** فيما يعرف من المسايل التي هي بمعنى قفيز الطحان
قال اذا دفع الى اخر بقرة بالعلف ليكون الحادث بينهما نصفين فالحادث كله لصاحب البقرة
وعليه اجر مثل عمل المدفوع اليه وثمن العلف قال فلو ضمن على ذلك زمانا فاتخذ المدفوع اليه
بعض اللبن مصلا والبعض قايم في يده مما كان قايما في يده من اللبن فهو للمالك وما اتخذ المدفوع
اليه مصلا فهو للمدفوع اليه وانقطع حق المالك عنه لتبدل الاسم والمعنى وعلى المدفوع اليه
لصاحب البقرة مثل ذلك اللبن وعلى هذا اذا دفع الدجاجة الى رجل لتكون البيضات بينهما
فلو ان المدفوع اليه دفع البقرة او الدجاجة الى رجل اخر بالنصف فهلك في يد المدفوع اليه
الاول ضامن فلو ان المدفوع اليه بعث البقرة الى السرح فلا ضمان لمكان العرف **وفي جامع
الفتاوي** امراة اعطت بذر الفيلق الى امراة بالنصف فقامت عليه حتى ادرك فالفيلق لصاحب
البذر لانه حدث من بذره ولها على صاحب البذر قيمته واجر مثلها وفي اجارات الفتاوي اذا
دفعت بذر الفيلق الى اخيها واختها على ان الفيلق بينهم اثلاثا فلما خرج الدود قال الابن اكثرها فقد

فلكت فقالت لها ادفعا الي ثمن البذر وانا منه بري وهكذا بان وقد خرج الفيلق كله فالفيلق كله
لها وعليها قيمة ورق التوت ما ان كان له قيمة واجر مثل عملها في ذلك • وفي فتاوى
ابي الليث رحمه الله اذا دفعت الى امراة دود القز على ان تقوم عليها وتعلفها على ان الفيلق بينهما نصفان فهو
بمنزلة المضاربة وكل الفيلق لصاحب الدود وعليها اجر المثل وثمن الاوراق • ولو غصب من
احد دودا لقز او دود الدجاج فامسكها حتى خرج الفيلق او الفرخ • حكي عن الشيخ الامام شمس الائمة
الحلواني رحمه الله انه قال ان خرج بنفسه فهو لصاحبه • والحيلة في جنس هذه المسائل ان يبيع
صاحب البيضة نصف البيضة من صاحب الدجاجة والبقرة نصف الدجاجة والبقرة ممن دفع
اليه ويبريه عن ثمن ما اشترى فيكون الخارج بينهما • رجل له غريم في مصر اخر قال لرجل اذهب
اليه وطالبه بالدين الذي عليه وهو كذا فان قبضته ذلك عشرة من ذلك فتفعل فله اجر المثل

الفصل الثالث والثلاثون في الاستصناع ذكرنا في كتاب البيوع كيفية الاستصناع وصفته
وما يجوز فيه وما لا يجوز ولم يذكر المسائل فيذكرها هنا ومحمد رحمه الله اورد باب الاستصناع في
البيوع والاجارات فنحن فعلنا كذا اتباعا له والاستصناع ان تكون العين والعمل من الصانع فاما
اذا كان العين من المستصنع لا من الصانع تكون اجارة ولا يكون استصناعا • **وفي مجموع النوازل**
الاستصناع ان يشتري منه شيئا ويستصنع البائع فيه مثلا ان يشتري الاديم ويامر البائع ان يتخذ
له منه خفا يصف له قدره وعمله فهذا جائز استحسانا • وكذلك كلما جرت العادة باستصناعه
مثل انية الزجاج والنحاس والخشب والقدور وغير ذلك من القلنسوة واشباهها اذا بين قدره
وصفته م قال محمد رحمه الله واذا اسلم الرجل الى حائك في ثوب من قطن بنسجه ويسمي طوله وعرضه
وجنسه ورقعته والغزل من الحائك حتى كان استصناعا فالقياس ان لا يجوز • فان ضرب لذلك
اجلا يصير سلما • ذكر المسألة في كتاب الاجارات من غير ذكر الخلاف • وذكر في كتاب البيوع عن شرح
شيخ الاسلام رحمه ان الاستصناع فيما للناس فيه تعامل يصير سلما بضرب الاجل في قول ابي حنيفة رضي
الله عنه وعندهما لا يصير سلما • وفيما لا تعامل للناس فيه نحو الثياب يصير سلما بضرب الاجل
بالاجماع **وفي القدوري** فان ضرب في الاستصناع اجلا فهو بمنزلة السلم يحتاج فيه الى قبض البدل
في المجلس ولا خيار لواحد منهما في قول ابي حنيفة رضي الله عنه • وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله
ليس بسلم من غير فصل بين ما للناس فيه تعامل وبين ما لا تعامل لهم فيه فذكر المسألة في
كتاب الاجارة من غير فصل خلاف يريد ما ذكره شيخ الاسلام في شرح كتاب البيوع ان فيما لا
تعامل فيه يصير الاستصناع سلما بضرب الاجل بالاجماع • قال محمد رحمه الله اذا دفع حديدا
الى حداد ليصنعه اناء سماه باجر مسمى فجاء به الحداد على ما امره صاحب الحديد فانه لا خيار لصاحب
الحديد ويجبر عليه القول • ولو خالفه فيما امره به فان خالفه من حيث الجنس بان امره ان يصنع
منه قدوما فصنع له مراضن حديد امثل حديده ولا اناء له ولا خيار لصاحب الحديد • وان
خالفه من حيث الوصف بان امره ان يصنع له منه قدوما يصلح للنجارة فصنع منه قدوما للكسر
الحطب فصاحب الحديد بالخيار ان شاء ضمنه حديدا مثل حديده وترك القدوم عليه ولا اجر وان
شاء اخذ القدوم واعطاه الاجر • وكذلك الحكم في كل ما يسلمه الى عامل ليصنع منه شيئا سماه كالجلد
يسلمه الى الاسكاف ليصنع خفين او ما اشبهه • رجل سلم غزلا الى حائك لينسجه وامره ان يزيد في
الغزل رطلا من عنده فهذا على اربعة اوجه • الاول ان يقول اقرضني رطلا من غزلك على ان
اعطيك مثله وامره ان ينسج منه ثوبا على صفة معلومة باجرة معلومة فانه جائز استحسانا سوا
كان الاستقراض مشروطا في عقد الاجارة او لم يكن والقياس فيما اذا كان الاستقراض مشروطا
في عقد الاجارة م ان لا يجوز الاجارة • واما الوجه الثاني فهو ما اذا قال زدني رطلا من غزلك
على ان اعطيك غزلا مثل غزلك فانه جائز ويكون قرضا • الوجه الثالث ان يقول زدني غزلا
وسكت فانه يجوز ايضا ويكون قرضا ثم انه لم يكن مشروطا في عقد الاجارة جازت الاجارة
قياسا واستحسانا • وان كان مشروطا فالمسألة على القياس والاستحسان الذي ذكرنا • فان وقع
الاختلاف بين رب الثوب وبين الحائك بعدما فرغ الحائك من العمل فقال رب الثوب لم يزد فيه

شيئا وقال الحائك لا بل زدت فالثوب مستهلك • بان ضاع من صاحبه قبل ان يعلم وزنه فالقول قول
رب الثوب مع يمينه **وفي الخانية** على علمه انه ما يعلمه الحائك زاد في الغزل وعلى الحائك البينة
فان نكل رب الثوب عن اليمين ثبت ما ادعاه الحائك فلزم رب الثوب ذلك وان حلف بري عما ادعاه
الحائك وان كان الثوب قائما سيأتي الكلام فيه بعد هذا ان شاء الله تعالى • الوجه الرابع ان يقول
زد رطلا من غزلك على ان اعطيك ثمن الغزل او اجر عملك كذا وكذا درهما • فالقياس ان لا يجوز وفي
الاستحسان يجوز • واذا جاز هذا • فان اختلفا بعد الفراغ من الثوب فقال رب الثوب لم يزد فيه
شيئا وقال الحائك زدت فيه ما امرتني فهذا على وجهين ايضا • فان كان مستهلكا ذكر ان القول
قول رب الثوب مع يمينه على علمه • فان نكل عن اليمين ثبتت الزيادة ذكر ذلك محمد رحمه الله في الكتاب
انه طرح عنه ثمن الغزل ويلزمه اجر الثوب ومعرفة ذلك ان يقسم المسمى على اجر مثل عمله
فيما امره وذلك عمله في من ونصف على قيمة الغزل المشروط على الحائك لانه قابل المسمى بالغزل
في من ونصف لان منا من الغزل اعطاه المستاجر ونصف من اشتري منه فيطرح عنه ثمنه
وما اصاب العمل فهو اجر الثوب يلزمه حتى انه لو كان المسمى مثلا ثلاثة دراهم بازاء الغزل
وبازاء العمل وقيمة الغزل درهم واجر مثل عمله فيما امره درهمان من المسمى يطرح عنه درهم
ثمن الغزل ويقسم ما بقي من المسمى على اجر مثل عمله فيما عمل وفيما لا يعمل • فلا بد ان يطرح عنه
حصة ذلك من الاجر وكيف يعرف حصة ما لم يعمل في الزيادة من الاجر مما عمل اختلف فيه
المشايخ قال بعضهم يعرف باعتبار الوزن ان كان ما دفع اليه منا من غزل وما شرط عليه
نصف من القسم الباقي من المسمى بعد الغزل وذلك درهمان على ثلاثة ثلثاه بازاء ما عمل
وثلثه بازاء ما لم يعمل فيطرح عنه الثلث ولا يعتبر السهولة والصعوبة في العمل بسبب صغر الثوب
وكبره • وقال بعضهم بانه يعرف قدر الساقط من الاجر باعتبار السهولة والصعوبة في العمل
بسبب صغر الثوب وكبره اذا وجب اعتبار ما يجب ان يقسم الباقي من المسمى وذلك درهمان
على اجر مثل عمله واجر مثل عمله في من اخر مثل عمله في من ونصف • فان كان اجر مثل عمله في من
ونصف درهمين ونصف وفي من درهمان يكون بازاء الزيادة نصف درهم فيطرح عنه من درهمين
نصف درهم حصة ما لم يعمل اليهم ان يكون التفاوت بين ذا الطويل بذراع بذراعين حينئذ لا يكون
لهذا التفاوت غيره في زيادة الاجر ونقصانه ولم يذكر محمد رحمه الله ان صاحب الثوب يخير ثم
ماذا يجب اجر المثل او المسمى فعلى قول بعضهم ان رضي بالعيب فعليه المسمى بحساب ذلك وان لم
يرض بالعيب فعليه المسمى بحساب ذلك • وان لم يرض بالعيب فعليه اجر المثل لا يجاوز به حصته
من المسمى ومحمد رحمه الله ذكر الاجر في هذه المسألة مطلقا ولم يقل المسمى فيجب تخريجها على حسب
ما ذكرنا في المسألة الاولى • فاما اذا كان قائما ان كان لا يعرف مقدار ما دفع اليه صاحب الغزل
فالجواب فيه كالجواب فيما اذا كان هالكا من اوله الى اخره • وان كان الثوب قائما وكان الجواب
فيه كالجواب فيما اذا كان الثوب مستهلكا في جميع ما ذكرنا الا في حكم واحد وهو انه متى حلف
فلم يثبت الزيادة له ان يترك الثوب عليه ويضمنه غزلا مثل غزله • فاما ما عدا ذلك فالجواب
فيه كالجواب فيما اذا كان مستهلكا • فاما اذا كان الثوب قائما قد عرف مقدار ما دفع اليه من
الغزل • فان تصادقا على ان ما دفع اليه من اذا كان الثوب قائما فانه يوزن الثوب ولا يلتفت
الى قول واحد منهما بل يوزن الثوب • فان وزن فاذا هو من واحد لم يثبت الزيادة بيقين فيكون
القول قول صاحب الثوب من غير يمين • وان كان من ونصف فالقول قول الحائك انه لم يدع رب الثوب
ان الزيادة من الدقيق • وان ادعى ان الزيادة من الدقيق فانه يري اهل البصر من تلك الصناعة
فان قالوا قد يزيد الدقيق مثل هذا فالقول قول صاحب الثوب مع يمينه • وان قالوا الدقيق
لا يزيد هذا القدر صار الظاهر شاهدا للحائك فيكون القول قوله لكن مع اليمين قاله • ولو
ان رجلا دفع سمسما الى رجل فقال اقشره وربه بنفسج واعصره على ان اعطيك اجرك درهما كان
هذا فاسدا الا ان يكون قد رطا يربي به مثل هذا السمسم من البنفسج معروفا فيما بين الناس
فحينئذ يكون جائزا فرق بين هذا وبين ما اذا دفع ثوبا الى صباغ ليصبغه بعصفر كانت الاجارة

جايزة وان لم يبين قدر الخف صغيرة قال واذا دفع الرجل جلدا الى الاسكاف واستاجره باجر مسمى على ان
يخرز له خفين ويحذي له المقدار والصفة على ان ينعله الاسكاف ويبطنه من عنده وذو وصف له البطانة
والنعل فهو جايز استحسانا والقياس ان لا يجوز **وفي الذخيرة وفي المنتقى** ذكر محمد رحمه الله
رجل دفع الى خياط ظهارة وقال بطنها لي من عندك فهو جايز كقصار في المسئلة روايتان ولو
دفع اليه بطانة وقال ظهرها لي من عندك فهو فاسد باتفاق الروايات ثم ان محمدا رحمه الله جوز
هذا التصرف وان لم ير صاحب الجلد والنعل والبطانة وصرفه الى بطانة ونعل يليق بذلك
الخف وكذا اذا امر الرجل اسكافا بان يخرز على خفيه ويكعبه اربع قطع من خرم بكذا ولم ير
الرجل القطع فهو جايز استحسانا وكذا يرقع الخرق في الخفاف يجوز من غير ان يري من الاسكاف
الرقاع **وفي نوادر ابن سماعة** بشرط الاداء في النعل وهكذا في القطع الاربع وهكذا في
ترقيع الخرق فاذا فيه روايتان واذا جازت هذه الاجارة استحسانا فاذا عمل الاسكاف
واتى به ان كان عمله معتادا مقاربا لا فساد فيه اجبر صاحب الجلد على القبول وان لم يكن له
خيار فقد اعتبرته المعتاد للزوم لاحقيقة الموافقة من كل وجه وليس لصاحب الجلد خيار
الرؤية لا في حق العمل ولا في حق النعل هذا اذا عمل عملا معتادا مقاربا فاما اذا افسد بان خالف
في صفة ما امر به ذكر ان صاحب الجلد بالخيار ان شا ترك الخف عليه جلده وان شا اخذ
الخف واعطاه الاجر فان ترك الخف عليه وضمنه فلا اجر عليه وان اخذ الخف فانه يعطيه اجر
مثل عمله في خرز الخف غير منعل فيه ان ينظر الى قيمة الخف غير منعل ومبطن والى قيمته منعلا
ومبطنا فان كان قيمته غير منعل ولا مبطن عشرة وقيمته منعلا اثنا عشر علم ان قيمة ما
زاد فيه درهمان فيكون درهمان قدر ما زاد النعل فيه ثم ينظر الى اجر مثل عمله في خرز الخف
غير منعل ومبطن فان كان ثلاثة مثلا يضمن قيمة ما زاد فيصير خمسة ثم يقابل المسمى فان
كان خمسة مثل المسمى او اقل من المسمى فللاسكاف ذلك وان كان المسمى اقل من خمسة بان كان
المسمى اربعة فانه يعطى له اربعة واذا اعتبر قيمة ما زاد النعل والبطانة فيه لا يعتبر اجر
مثل عمله في خرز النعل فمتى اوجبنا اجر مثل عمله في خرز النعل لا يستحق اجر مثل عمله في خرز النعل
لا يستحق اجر مثل عمله مرتين وفرق بين هذه المسئلة وبين ما اذا دفع خرزا الى اسكاف لينعله
بنعل من عنده باجر معلوم فمتى جازت الاجارة استحسانا للتعامل فنعله لا ينعل به الخفاف
حتى افسد الخف بذلك وثبت لصاحب الخف الخيار كما في هذه المسئلة واختار الاخذ فانه يعطيه
اجر مثل عمله وقيمة ما اتصل به من النعل منعلا غير مخروز لا يجاوز به ما سمي وهنا اوجب مع
اجر المثل قيمة ما زاد العمل فيه ولم يوجب عليه قيمة النعل والبطانة منعلا غير مخروز والمتصل
لحقه الاسكاف في الموضعين عين مال ما عمل ثم في احد الموضعين اوجب قيمة ما زاد النعل فيه
وفي الموضع الاخر اوجب قيمة النعل منعلا غير مخروز من مشايخنا من قال لا فرق بين المسئلتين
ما ذكر في تلك المسئلة يكون ذكرا في هذه المسئلة ان صاحب الخف اذا اراد ان يعطيه اجر مثل عمله
في خرز الخف والنعل والبطانة منعلا فله ذلك كما في تلك المسئلة ومنهم من فرق وقال في مسئلتنا
امكن ايجاب قيمة ما زاد النعل والبطانة فيه ثم قال محمد رحمه الله في المسئلتين جميعا لا يجاوز به
ما سمي فمن مشايخنا رحمهم الله من قال اراد بقوله لا يجاوز به ما سمي فيما يحصل للعمل فاما ما يخص
النعل فانه يجب بالغا ما بلغ ومنهم من قال بانه يجاوز به ما سمي في حق النعل والعمل جميعا وفرق
محمد رحمه الله بين هذه المسئلة وبين مسئلة الصبغ فانه يقال اذا دفع ثوبا الى صباغ ليصبغه بعصفر
من عنده فصبغه بما سمي الا انه خالف في صبغه ما امر به بان صبغ او قصر في الاصباغ حتى يعيب
الثوب فان صاحب الثوب ان شا ترك الثوب عليه وضمنه قيمة ثوبه ابيض وان شا اخذ الثوب
واعطاه اجر مثل عمله لا يجاوز به ما سمي ولم يقل يعطيه قيمة ما زاد الصبغ فيه كما قال في مسئلة
الخف يعطيه قيمة ما زاد النعل فيه والعمل في الموضعين حصل بحكم العقد والصانع في الموضعين
موافق من وجه مخالف من وجه في اصل العمل موافق في الصفة مخالف ثم قال في الصبغ يعطيه اجر
مثل عمله ولم يوجب قيمة ما زاد الصبغ فيه وفي النعل اوجب قيمة ما زاد النعل فيه مع اجر مثل عمله

ثم اوجب محمد اجر مثل عمله حتى اختار اخذ الخف ولم يوجب المسمى وهذا على قول من يقول بايجاب المسمى
وفي مثل هذه الحيلة يجب اجر المثل على قول هذا القايل وعلى قول من قال بايجاب المثل على
كل حال متى خالف لا يحتاج الى هذا التاويل **وفي الفتاوى العتابية** وكذا اذا دفع الى قلانسي
قطعة وامره ان يتخذ له قلنسوة ببطانة من عنده فهو على ما وصفنا فان جا غير جيد فلا خيار له اذا
شرط عليه الجيد فيتخير ولو ان رجلا دفع خفه الى رجل لينعله من عنده باجر مسمى فنعله بنعل
بنعل مثله الخفاف فهو جايز عليه وان لم يكن جيدا يخير ولو اختلفا في قدر الاجر بان قال
الاسكاف شرطت لي درهما وقال رب الخف شرطت لك دانقين وقد جوزه على ما وصف له
ولم يختلفا في ذلك واقاما جميعا البينة فالبينة بينة العامل ولم يذكر الجواب فيما اذا لم يقم
بينة ويجب ان يحكم في ذلك بقيمة النعل مزايلا ويجعل القول قول من شهد له بقيمة النعل كما
في مسئلة الصبغ وكما في النكاح على قول ابي حنيفة ومحمد اذا اختلفا في مقدار المسمى فان كانت
قيمة النعل درهما كما يدعيه الاسكاف فالقول قوله مع اليمين الا ان يكون رب الخف ادعى انه حط
عنه اربعة دوانق وانكر الاسكاف فالقول قوله مع يمينه الا ان يكون الاسكاف ادعى انه زاده
اربعة دوانق وان كانت قيمة النعل تشهد لصاحب الخف بان كان دانقين كما يدعيه صاحب
الخف جعل القول قوله مع يمينه الا ان الاسكاف اذا ادعى انه زاد اربعة دوانق ولما حلف صاحب
الخف لم تثبت الزيادة فيقضى له بدانقين ولا يتحالفان فان كان البيع قايما عندهم جميعا وان
كانت قيمة النعل لا تشهد لاحدهما بان كان نصف درهم فانه يحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه
ادعى الاسكاف ان رب الخف زاده على هذا الموهب نصف درهم وانكر رب الخف وادعى صاحب
الخف براة دانق وانكر الاسكاف ذلك فحمل على كل مدعيا ومدعى عليه فيحلف كل واحد منهما
على دعوى صاحبه بخلاف ما اذا كانت قيمة النعل تشهد لاحدهما هذا اذا اختلفا في مقدار
الاجر فاما اذا اختلفا في اصل الاجر فقال صاحب الخف عملته لي بغير اجر وقال الاسكاف
بل عملت لك باجر ذكر انه يحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه وان حلفا ولم يثبت واحد من
الامرين ذكر ان صاحب الخف يغرم قيمة ما زاد النعل فيه وكان يجب ان يغرم قيمة نعله مزايلا
قال ولو عمل الخف كله من عنده حتى كان استصناعا ثم اختلفا قبل التسليم في مقدار الاجر كان القول
قول الاسكاف وكان يجب ان يتحالفا **وفي الكبرى** عن محمد فيمن دفع الى صايغ عشرة دراهم
نقرة وقال زد عليها درهمين يكون قرضا على وصغ قلبا واجرتي درهم فصاغ وجا به محشوا
وقال زدت عليها درهمين وقال رب القلب لم تزد عليها شيئا فانهما يتحالفان ثم الصانع بالخيار
ان شا دفع اليه القلب واخذ منه خمسة دراهم للاجرة وان شا دفع عشرة دراهم نقرة وياخذ
واخذ القلب اما التحالف فليس هو التحالف الموضوع للفسخ لكن الصانع يدعي على صاحب القلب
القرض وهو منكر فيستحلف وصاحب القلب يدعي على الصانع استحقاق القلب بغير شي سوى
اجرة العمل فينكر فيستحلف ايضا والكلام فيما لبداية كما مر في مسئلة اختلاف راكب السفينة مع
مالكها واذا اسقط دعوى الصانع في القلب حكمنا ان الوزن عشرة وانما يدل له درهما صياغة
اثني عشر فيلزمه خمسة وان وقع للصانع ان يحبس القلب ويعطيه مثل نقرته قال واذا
اختلف الصباغ ورب الثوب فقال رب الثوب امرتك بان تصبغه بعصفر ولو قال الصباغ امرتني
ان اصبغه بزعفران فالقول قول رب الثوب مع يمينه وهذا قول علمائنا رحمهم الله وقال
ابن ابي ليلى رحمه الله بان القول قول الصباغ مع يمينه والخلاف في هذه المسئلة نظير الخلاف
فيما اذا قال اكلت مالك باذنك او هدمت دارك باذنك وانكر صاحب المال الاذن فعلى
قول علمائنا رحمهم الله القول قول المنكر مع اليمين ولا ضمان عليه قال واذا استصنع الرجل خفين
عند اسكاف فعمله ثم فرغ منه قال المستصنع ليس هذا على المقدار والخرز والتقطيع الذي امرتك
وقال الاسكاف بل بهذا امرتني واراد الاسكاف ان يحلف صاحب المال ليس له ذلك بخلاف
الصباغ اذا ادعى انما صبغ كان باذنه واراد استحلاف صاحب الثوب كان له ذلك

الفصل الرابع والثلاثون في المتفرقات

ذكر **في النوازل** اذا قال لاخر اجرتك هذه

الدار سنة بألف درهم كل شهر بمائة تقع الإجارة على ألف وما بقي درهم فيصير القول الثاني فسخا للأول
كما لو باع بألف ثم باع بأكثر. قال الفقيه أبو الليث رحمه الله إنما يجعل هذا فسخا للأول إذا قصد
أن تكون الإجارة كل شهر بمائة. أما إذا أخطأ في التفسير لا يلزمه إلا ألف درهم. فإن ادعى الآجر
أنه كان قصد بها فسخ الأول وادعى المستأجر الغلط في التفسير فالقول قول مدعي الفسخ مع
يمينه. وفي الينابيع إذا قال لآخر أجرتك داري هذه يوما واحدا بكذا وسنة مجانا أو قال أجرتك
داري هذه سنة يوما بكذا وباقي السنة مجانا فسكنها السنة كان عليه أجر مثله في يوم واحد
ولا شيء في الباقي. **وفي العتابية** ولو دفع إلى رجل سحاة ليعمل بها فقال كم أجرها قال لا أريد
الأجر لكن لي خشبة ينقش السحاة فلما عمل به طلب الأجرة. فإن كان الخشبة الذي طلب منه
قيمة فهو إجارة. م فإذا دفع الرجل إلى قصار ثوبا ليقصره فقصره وقال الدافع قد
قصرته مطلقا فإنما لم يشترطا شيئا لم يذكر محمد رحمه الله هذه المسألة في الأصل. وذكر في النوادر
أن على قول أبي حنيفة رضي الله عنه القصار متبرع فلا أجر له وعلى قول محمد رحمه الله إن اتخذ دكانا
وانتصب لعمل القصارة بالأجر يجب الأجر وما لا فلا. **وفي الذخيرة** قال شيخ الإسلام وعليه
الفتوى. وعلى قول أبي يوسف رحمه الله هو متبرع إلا أن يكون خليطه بأن يكون يدفع إليه
ثيابه للقصارة بالأجر عادة. **وفي الكبرى** دفع إلى قصار ثوبا ولم يشارطه فلما فرغ القصار
من غسله قال الدافع غسلته مجانا قال أبو حنيفة رضي الله عنه إن كان القصار حريفا فله
أجر المثل وإلا فالقول قول الدافع. وفي رواية أخرى اعتبر الخلطة فهو قول أبي يوسف وقال
محمد رحمه الله له الأجر ولا يجعل مجانا حريفا كان أو غير حريف وبه يفتى وكذا في الصباغ
والخياط. **وفي الفتاوى العتابية** ثم عند أبي حنيفة رضي الله عنه لما جعل القول لرب الثوب
لا يجب الأجر لكن في مسألة الحك والصبغ يعطيه ما زاد الصبغ والنعل فيه بعد أن يحلف بالله ما
شرطت عليه من الأجر. م وإذا قال للحمال احمل هذا إلى بيتي أو قال للخياط خط إن كان الخياط
معروفا بأنه يخيط بأجر والحمال كذلك يجب الأجر وما لا فلا. وفي إجارات المنتقى سئل
محمد رحمه الله عن رجل دفع إلى قصار ثوبا ليقصره فقصره وقال قصرته بغير أجر وصاح قال
أما في قولي إذا كان قصارا قد نصب نفسه للقصارة لم أصدقه وأضمنه كما لا أصدق رب
الثوب في هذه المنزلة. إذا قال القصار قصرت لي مجانا وقال القصار قصرت بأجر إنما على قول
أبي يوسف رحمه الله القول قول القصار. كما أن عنده القول قول رب الثوب إذا قال القصار
قصرت بغير أجر. وفي نكاح **النوازل** إذا دفع إلى قصار ثوبا ليقصره ولم يذكر الأجر يجعل
على الإجارة لمكان العرف. **وفي السراجية** إلا إذا قال لا أريد الأجرة. وفي باب الأجر من صيرفي
الكافي. **وفي الكافي** إذا دفع الرجل إلى صائغ ذهبا أو فضة وأمره أن يصوغه قلبا أو إبريقا
ففعل ذلك ثم اختلفا فقال الدافع عملته لي بغير أجر وقال العامل عملته بأجر ذكر في الرواية
أن القول قول الدافع. وعن أبي يوسف أن هذا الرجل إن كان أعلم على باب دكانه بعلامة أو نحو ذلك
بحيث يعلم أنه لا يعمل إلا بأجر فالقول قول العامل. وإن لم يكن كذلك فالقول قول الدافع. وعن محمد
رحمه الله أنه إذا كان بين هذا الرجل وبين العامل خلطة وأخذ وإعطاء بحيث اعتاد لا يعتقدان
كل مرة ولا يشترطان شرطا فالقول قول العامل وإن لم يكن بينهما خلطة على نحو ما ذكرنا
فالقول قول الدافع. قال وكذلك لو اختلفا في مقدار الأجر فالقول قول الدافع. وفي هذا الباب
أيضا إذا استقرض من آخر كر حنطة وقال اطحنها لي بدرهم فطحنها وكان ذلك قبل أن يقبضها
المستقرض فذلك باطل ولا أجر للمقرض. وإن باع الدلال ضيعة رجل بأمره فقال لصاحب
الضيعة بعت بغير أجر وقال الدلال لا أبيع إلا بأجر. فإن كان هذا الدلال معروفا بأنه
يبيع أموال الناس بأجر لا يصدق الآمر على دعواه ويجب أجر المثل. **وفي النوازل** استقرض من
آخر دراهم وسلم إلى المقرض حماره ليمسكه ويستعمله إلى شهرين حتى يؤدي إليه الدراهم فالحمار عند
المقرض بمنزلة المستأجر إجارة فاسدة. قال استعمله فعليه أجر مثله. وكذلك إذا سلم إلى المقرض
داره ليسكنها فهي إجارة فاسدة ولا يكون رهنا وفيه أيضا استقرض دراهم من رجل وقال اسكن

حانوتي

حانوتي هذه الحانوت إلى أن أرد عليك دراهمك فلا أطالبك بأجرة الحانوت والأجرة التي عليك هبة لك
فدفع المقرض الدراهم وسكن الحانوت مدة. قال إن كان ذكر تلك الأجرة عليه مع استقراضه
منه المال فالأجرة واجبة على المقرض يريد به أجر المثل. وإن كان ذكر تلك الأجرة قبل الاستقراض
أو بعده فلا أجر على المقرض والحانوت عنده عارية قيل الصحيح أنه يجب أجر المثل في الوجهين
وفي الكبرى قال فخر الدين رحمه الله وعليه الفتوى. **وفي الخانية** رجل استقرض من رجل دراهم وأسكن
المقرض في داره قالوا يجب أجر المثل على المقرض. وكذا لو أخذ المقرض من المستقرض حمارا ليستعمله
إلى أن يرد عليه الدراهم. ثم إن المقرض سلم الحمار إلى بقار فعقره الذئب ضمن المقرض قيمة الحمار
وفي النوازل وسئل أبو القاسم رحمه الله عن رجل قال لرجل أقرضني عشرة أقفزة حنطة فأقرضه
فاستأجر من يحمله على من يجب قال على المقرض قيل له فإن قال المستقرض للمقرض استأجر لي من
يحمله على من يجب قال على المقرض ويرجع المقرض بذلك على المستقرض. **وفي الذخيرة** في متفرقات
رجل استأجر من آخر دارا بمائة دينار فلم يسكنها حتى أمره رب الدار أن يعطي رجلا عشرة دراهم
من أجرة الدار على أن يكون قرضا لرب الدار على القابض ثم انتقضت الإجارة بينهما بموت أحدهما
لا سبيل للمستأجر على المستقرض فبعد ذلك إن كان المستأجر نقد المستقرض ما أدى من أجرة الدار
رجع على الآجر بما أدى. وإن نقد أفضل لم يرجع على الآجر بمثل ما أمره بالأداء يرجع الآجر على
المستقرض بمثل ما قبض من المستأجر. م **وفي نوادر ابن سماعة** عن أبي يوسف رجل استأجر من آخر
أرضا على أنها عشرة أجربة بعشرة دراهم فزرعها ثم وجدها خمسة عشر جريبا أو وجدها
تسعة أجربة قال فله الأجر الذي سماه. ولو قال كل جريب بدرهم حسب عليه كل جريب بدرهم
ذكر الحاكم استأجر عبدا للخدمة مدة معلومة وعجل الأجرة ثم مات الآجر كان للمستأجر أن يمسك
العبد حتى يرد الأجر عليه. وإن مات العبد في يده لم يكن عليه فيه ضمان ويرجع بالأجر فيأخذ
بقوله حتى يرد الأجر عليه أي حصة ما بقي من المدة. ابن سماعة عن محمد رحمه الله رجل اكترى
من رجل دارا بعبد سنة فسكن الدار ثم نقض الإجارة في العبد فإنه يرد العبد ويعطيه
أجر مثل الدار. **وفي النوازل** وقال محمد بن مقاتل رحمه الله إن كان للمفقود نصيب في دار
مقسوم على حدة فلا ينبغي لأحد أن يسكنه ولا يؤاجره بغير أمر القاضي وللقاضي أن يؤاجره
إن خاف أن يخرب أن يسكنه أحد أو يأمر بقبض الأجر ويحفظ على المفقود. وإن كان للمفقود
نصيب في دار غير مقسوم فللشريك أن يسكن الدار قدر نصيبه وقال ذكر عن محمد بن الحسن
رحمه الله أن له أن يسكن جميع الدار إذا خاف الشريك إن لم يسكنها أن تخرب م رجل تكارى منزلا
كل شهر بدراهم معلومة فطلق الرجل المتكاري المرأة وخرج من المصر فذهب هل لصاحب
المنزل سبيل على المرأة قال لا وليس لصاحب الدار أن يخرج المرأة من الدار حتى يجيء الهلال
فإن جاء الهلال والزوج غائب هل لصاحب الدار أن يفسخ الإجارة ويخرج المرأة من الدار
يجب أن تكون المسألة على الاختلاف على قول أبي حنيفة رضي الله عنه ومحمد رحمه الله ليس له
ذلك وعلى قول أبي يوسف رحمه الله إذا تكارى منزلا كل شهر بدرهم على أن ينزل له ولا ينزل
غيره فتزوج امرأة أو امرأتين فله أن ينزلهما وليس لصاحب الدار أن يأبى فهذه المسألة
ما أدلت وما دليلها أن لا يكون للمنزل بيت بالوعة ولا بيت وضوء. وفي الأصل إذا استأجر الرجل
من آخر دارا وقد دفعها إليه رب الدار إلا بيتا منها كان فيه متاع له فسكنها المستأجر قال
يرفع عنه بحصة ذلك. قالوا وإذا استأجر الرجل دارا شهورا مسماة بأجر معلوم ثم أراد رب الدار
أن يشتري من المستأجر بالأجر شيئا قبل القبض جاز. وكذلك الغامي يستأجر البيت يبيع فيه
كل شهر بأجر معلوم وكان رب البيت يأخذ منه الدقيق والسويق يشتري بذلك بعض الأجر
قبل استيفاء المنفعة كان جائزا. ولو أن رب البيت أراد أن يتعجل الأجر كله قبل الهلال فأبى
المستأجر أن يعطيه فإنه يجب على المستأجر أن يعطيه بقدر ما سكن. قالوا ولو أن رجلا استأجر
من رب البيت أجر هذين الشهرين فأمر رب البيت الغامي أن يعطيه ذلك فكان الرجل يشتري
به من الغامي السويق والدقيق والزيت والسمن حتى استوفى أجر الشهرين فهو جائز. قال ولو

اشترى المستقرض من القاضي بالاجر دينارا فانه يجوز اذا اشترى الدينار بعد وجوب الاجر فان
مضت المدة او شرط التعجيل جاز عندهم جميعا فان لم يكن وجب الاجر فان كان قبل مضي المدة
واشترط التعجيل يعني على قول ابي يوسف رحمه الله الاول وهو قول محمد رحمه الله يجوز وعلى قول
ابي يوسف رحمه الله الآخر لا يجوز قال ولو كان للقاضي على الرجل المستقرض دينار واجر البيت
عشرة دراهم كل شهر فمضى شهر ثم امر رب البيت القاضي ان يدفع اجر هذين الشهرين الى هذا
الرجل قرضا عليه ورضي الرجل بذلك فهو جائز فان قاصه بالدينار الذي له عليه واخذ
بالفضل حوايجه قال فهو جائز قال فان كان الجنس مختلفا بان كان احدهما دينارا والآخر دراهم
الا انه يكون صرفا فانه يجوز هذا الصرف عندهم بحصة ما وجب من اجر شهر عندهم جميعا فاما بحصة
ما لم يجب من الاجر وهو الشهر الثاني يجب ان تكون المسألة على الخلاف يجوز عندهم وعند محمد رحمه
الله وهو قول ابي يوسف رحمه الله الاول ولا يجوز في قول ابي يوسف الآخر كما لو باشر
المتوضئ الصرف باجرة يجب بعد وهو الشهر الثاني ثم قال وليس هذا الصرف فيما بين رب البيت
والمستقرض ولكنه صرف فيما بين المستقرض والقاضي ثم قال وهذا كله قول ابي يوسف وهو
قول محمد رحمه الله فاما على قوله الآخر لا يجوز قال ولو كان رب البيت اقرضه الدراهم
على ان يرد عليه دينارا بعشرة دراهم فانه لا يجوز قال فان احاله على هذا الوجه بالدراهم
الاجر على القاضي يريد انه احاله على القاضي له اخذ الاجر منه ليعطيه دينارا قال بقاصه
القاضي بالدينار الذي له على المستقرض واخذ بالبعض فانما لرب البيت على المستقرض عشرون
درهما تأويله اذا وجب اجر هذين الشهرين جاز الصرف عندهم جميعا وصار المستقرض مستقرضا
عشرون درهما القاضي بالمقاصة فيكون لرب البيت على المستقرض ما اقتضى من القاضي وذلك
عشرون درهما ولا يكون عليه دينار كما شرط عليه قال ولو ان هذا القاضي لم يكن وجب
عليه اجر هذين الشهرين ولكن رجلا استقرض من رب البيت اجر هذين الشهرين فان هذا
القاضي ان يعطيه اياه فان يعجله له وطالبت بعين القاضي بذلك فاعطى الرجل دينا او دينارا
دينارا بعشرة ثم مات رب البيت قبل ان يسكن القاضي شيئا من هذين الشهرين او انهدم البيت
فالقاضي لا يرجع على الرجل بشيء ولكن يرجع على رب البيت بعشرين درهما ويرجع رب البيت
على الرجل بعشرين درهما قرضا عليه ثم انما يرجع بعشرين على رب البيت في قول ابي يوسف
رحمهما الله وهو قول محمد رحمه الله فاما على قول ابي يوسف رحمه الله الآخر ما كانت حصة الحوايج
يرجع عليه بالدراهم فاما ما يخص الدينار فانه لا يرجع على رب البيت بالدار ولكن يرجع على المستقرض
فياخذ منه الدينار **وفي الفتاوى الخلاصة** رجل استاجر حجرة في خان ووضع فيها متاعه واقفلها
وغاب فجاء مستغل الخان وفتح القفل بغير مفتاح واخرج المتاع عنه ووضعه في موضع آخر عشرة
ايام ثم اعاد متاعه الى الحجرة واقفلها فمضت على ذلك مدة لا تلزمه الاجرة من وقت اخراج
المتاع **وفي اليتيمة** سئل ابو ذر عمن استاجر دارا فسكنها غاصب في مدة يمكن اخراجه فقال
الاجر لمدة الغصب وسألت ابا الفضل الكرماني عن رجل غصب سفنا ودفع للصايغ ليتخذ له
قمقمة بكذا من الاجر والصايغ يعلم انه غاصب هل له الاجر على الامر فقال نعم قلت له لو غصب
سفرا فاتخذ قمقمة ثم جاء المالك هل له ان ياخذه فقال له ان ياخذه بغير شيء عند ابي حنيفة
وسئل علي بن احمد رحمه الله عن رجل له دكان وذلك الدكان في يد رجل آخر فطلب قوم من المالك
ان يواجر ذلك الدكان منهم فقال لا اواجره منهم فانه لا حق لي فيه اليوم الا في اجرته من ذي
اليد وقد بقي من المدة ايام فالحوا عليه وقالوا اجره منا فانا ندفع ذي اليد ونخرجه منه فاجره
منهم هل يصح اقراره بانه بقي من المدة ايام وهل يصح الاجارة منهم بعد هذا الاقرار فقال لا
يصح فيما بقي من المدة الاولى **م وفي الفتاوى** اذا استاجر مشاطة لتزين العروس فالاجارة
فاسدة والاجر مكروه غير طيب لها الا ان يكون من غير شرط ولا تقاضي فيكون اهون وفيه نظر
والصواب ان يقال انها استاجرها مدة معلومة او كان العمل معلوما انه يجوز الاجارة ويطيب
له الاجر **وفي الظهيرية** وقيل ينبغي انه يجوز اذا كانت الاجارة موقتة او كان العمل معلوما

ثم بنقش

ثم بنقش التماثيل على وجه العروس **م وفي فتاوى الفضلي** الدلالة في النكاح لا تستوجب الاجر
وبه كان يفتي رحمه الله وغيره من المشايخ في زماننا كانوا يفتون بوجوب اجر المثل لها **وفي الصغرى**
وبه يفتى **ح** وفيه ايضا اهل بلدة يغلب عليهم مونة العمال فاستاجروا رجلا باجرة معلومة ليذهب
ويرفع امرهم الى السلطان الاعظم ليخفف عنهم بعض التخفيف فاخذ الاجرة من عامتهم غنيهم
وفقيرهم وذكر انه ان كان بحال لو ذهب الى باب السلطان يتهيأ له اصلاح الامر بيوم او يومين
جازت الاجارة وان كان بحال لا يحصل ذلك الا بمدة فان وقتوا للاجارة وقتا معلوما
فالاجارة جائزة والاجر كله له وان لم يوقتوا فالاجارة فاسدة وله اجر مثله والاجر عليهم
على قدر مونتهم وهذا نوع توسع واستحسان اما على قول الكتاب لا يجوز هذه الاجارة
الا موقتة وبه يفتى **وفي الخانية** وقال بعضهم لا تصح هذه الاجارة على كل حال **وفي النوازل**
سئل ابو بكر عن قدر النحاس اذا اراد ان يواجرها من انسان فاراد ان يكون مضمونا عند
المستاجر كيف الحيلة فيه قال يبيع منه نصف القدر بكل قيمتها ويواجر منه نصف الباقي مدة
معلومة بما شاء من الاجر قيل له لا يجوز هذا قال يجوز في قول اصحابنا رحمهم الله جميعا وانما
اختلفوا اذا اجر من غير شريكه فاما اذا اجر من شريكه يجوز في قولهم جميعا وسئل ابو القاسم
رحمه الله عن عين ماء بقرية استاجر بعض اهل القرية اجيرا ليقطع الاحجار ويوسع العين فيزيد
في الماء لتكون الزيادة لجميع اهل القرية ام للذي استاجر الاجير قال اذا كثر العين لا يستحق
الزيادة **وفي الحاوي** الاجر على اهل القرية **ن** وكذلك لو حفر عينا اخرى في حريم
هذه العين فهو لجميع اهل القرية ولو حفر عينا اخرى من حريم هذه العين فالماء له **وفي الحاوي**
والاجر عليه **ن** وليس له ان يجري تلك الزيادة في بئر القرية الا ان يحفر نهرا آخر في ارض
الموات او في ملك نفسه **م** قال في الاصل تزوج امرأة فنزل عليها في منزل بكذا فمكث
عندها سنة فجاء صاحب المنزل يطلب اجر منزله فقالت المرأة للزوج اجر منزلي عليك فقال
الزوج انما استكريت فاجره عليك وقالت المرأة فقد اجرتك انه بمعنى باجر وقال الرجل ما
اجرتني انك تسكن باجر فانه لا عبرة لانكار الزوج انما لم يخبر فلا يجب عليه الاجر فان ضمن
الاجرة عنها لرب البيت الا ان يوخذ الزوج بالاجر لانه كفل عنها بالاجر والكفيل يوخذ
بما كفل فانه اذى لا يرجع سواء كفل بأذنها او بغير اذنها فان لم يضمن لرب البيت المنزل
ذلك ولكن اشهد لها بان قال اضمن لك الاجر ولم يضمن لرب البيت فانه لا يلزمه
الاجر قال في الاصل ايضا رجلان استاجرا منزلا من رجل كل شهر بدرهم واشترطا
فيما بينهما على ان ينزل احدهما في اقصى الحانوت والآخر في مقدمه ولم يشترطا ذلك
في الاجارة قال الاجارة جائزة ولكل واحد منهما ان يرجع عن ذلك ثم ذكر في الكتاب
ان الاجارة لا تفسد اذا لم يكن شرطا في اصل الاجارة ولم يذكر انهما اذا اشترطا ذلك
في اصل الاجارة هل تفسد الاجارة قال مشايخنا رحمهم الله وللقايل ان يقول بانه تفسد
الاجارة وروى بشر عن ابي يوسف رحمه الله في رجل استاجر رجلا ليبني له حائطا
اراه موضعه وسمى طوله في السماء وطوله على وجه الارض وعرضه على ان يبني كل الف آجرة
بالاجر المسمى لها ثم مات البناء فان الاجر يقسم على موضع ما بنى من الحائط وما بقي فيعطيه
بحصة ما بنى على القيمة وعنده ايضا اجر الرجل عبده وسلمه ثم باعه من غير عذر وسلمه
المشتري فيبطل لم يكن للمستاجر ان يضمن المشتري قيمته والمستاجر في هذا الحرف مخالف
للمرتهن ذكر الحاكم استاجر عبدا للخدمة مدة معلومة وعجل الاجرة ثم مات الماجر كان
للمستاجر ان يمسك العبد حتى يرد الاجر عليه وان مات العبد في يديه لم يكن عليه
قيمته ضمانا ويرجع على الاجر فياخذ حتى يرد الاجر عليه اي حصة ما بقي من المدة **وفي الحاوي**
قال محمد رحمه الله فيمن غصب من آخر ارضا واجرها من رجل بعينه فلم يعلم المالك بذلك حتى مضت
بعض السنة ثم علم واجازها قال اجر ما مضى من الاجارة للغاصب وما بقي لرب الارض من
وقت الاجارة ولو لم يجز حتى مضت السنة فالاجر كله للغاصب **وفي جامع الفتاوى** ولو

استاجر ارضا موقوفة على مصالح مسجد من متولي ذلك المسجد ستة دراهم معلومة ثم دفع هذه
الارض مزارعة بالنصف على ان يزرعه ببذر الدافع ففعل فلما حصد الزرع وحصلت الغلة
قال اهل المسجد ان الاجر لم يكن متوليا فان ياخذ ثلثي الغلة • فان اثبت المستاجر بالبينة
كون الاجر متوليا يسترد مما اخذ وامن ثلثي الغلة فيقسم مع بقية الغلة بينه وبين المتاع
على الشرط فان لم يقدر فعليه اجر المثل ويسترد مما قبض من اهل القرية ويقسما نصفين على
الشرط م ابن سماعة عن محمد رحمه الله رجل اكترى من رجل دارا بعينه سنة فسكن المستاجر
الدار ثم ناقضه الاجارة في العقد وبعطيه اجر مثل الدار وعلى هذا اذا غصب رجل
الدار المستاجر من المستاجر ثم تركها الغاصب • فاراد المستاجر ان يمنع عن قبضها في باقي
المدة واراد الاجر ان يمنع عن التسليم فليس للمستاجر ان يمنع عن التسليم في باقي السنة ولا
الاجر ان يمتنع عن التسليم • قال بعض مشايخنا رحمهم الله وانما هذا اذا لم يكن في السنة وقت
يرغب في الاستيجار لاجله • فاما اذا كان وقت يرغب في الاستيجار لاجله فلم يسلم في ذلك
الوقت فان المستاجر يتخير **وفي القدوري** لو استاجر من اخر دارين فانهدمت احديهما
او غصبت فما اشبه ذلك فله ان يترك الاخرى **وفي الصغرى** اذا ادعى اثنان عينا
احدهما يدعي الاجارة والاخر الشرا له ذلك • ولو ادعى الاجارة فاقر لاحدهما فاراد الاخر
ان يحلفه ليس له ذلك **وفي اليتيمة** سئل علي بن احمد رحمه الله عن رجل وقف دار السكنى
الامام هل له ان يواجرها من غيره فقال ليس له ان يواجرها • وسئل عنها الديني فاجاب
به كذلك • وسئل ابضا عن رجل قال لرجل ابن لي كذا بيتا فاذا بنيته يقومه المقومون
فما يقولون ندفعه اليك فرضي بذلك وهيأ البناء ثم اصطلحا على رجل يقومه ذلك
الرجل فابى العامل هل يكون عنه له الحكم قال نعم يجب اجر المثل **وفي جامع الفتاوي**
اذا دفع العاقد وقال اشتر لنا طعاما وما يحتاج اليه واكتر سفينة واذهب موضع كذا وبعض
فما اخرجت الدار فبعه فما كان من فضل على هذه الالف فهو بيننا نصفين اولم يذكر
البيع وقال ما كان من فضل فهو بيننا او قال صدا لطبا فما اخذت من شي فهو بيننا او قال
استاجرتك وطعامك تصد لي الطبا فالحاصل للعامل وللاجر اجر مثل الدابة واجر مثل
السفينة • ولو دفع اليه عبدا على انه ان شا قبضه بالشرا بالف درهم وان شا اجره سنة بكذا
فقبض فهلك عنده بعد الاستعمال فهو على الاجارة • فلو قال اردت الملك ان كانت قيمته
مثل الاجر او اكثر قبل قوله • وان كان الاجر اكثر لا يصدق فلم يستعمل حتى هلك لا ضمان
عليه قال محمد رحمه الله لو اكترى من رجل ابلا على ان يحمل على كل بعير مائة رطل ثم اتاه الجمال
بابله فامره المستكري يحمل وقد اخبره المستكري انه ليس في كل حمل الا مائة رطل فحمل الى
ذلك الموضع وقد عطب بعض الابل لا ضمان على المستكري • ولو استاجر دارا شهرا ثم بعد الشهر
شهد انما الرجل الاجر فقبل شهرا ثم بعد الشهر • ولو استاجر الحانا ليطحن له بدرهم فطحن وعجن
وخبز واكل ان شا ضمنه الدقيق وللعامل الاجر وان شا ضمنه الحنطة ولا اجر عليه في ذلك
وعند زفر رحمه الله يضمنه الدقيق • بشر عن ابي يوسف فيمن دفع دابة الى رجل ليحمل عليها
بالنصف فقبل الطعام ثم حمل عليها فالاجر للمقبل وللاجر اجر مثل الدابة • ولو تقبل ليحمل عليها
فالاجر لصاحب الدابة وللاجر مثله م قال محمد في الاصل واذا استاجر دابة ليلا ليركب عليها
عروسا الى بيت زوجها فهذا على وجهين اما ان يكون العروس بعينها او بغير عينها فان كان
العروس بعينها وبين المكان فانه تجوز الاجارة • كما لو استاجر رجل دابة ليركبها الى مكان
معلوم باجر كانت الاجارة جائزة كذلك • فان كان العروس بغير عينها فالاجارة فاسدة
كما لو استاجر دابة للركوب ولم يبين من يركب كانت الاجارة فاسدة • فان اركب عروسا
فالقياس ان لا يعود العقد جائزا وعليه المسمى • كما لو استاجر دابة للركوب ولم يبين من يركب
ثم ركب هو او اركب غيره فانه يعود العقد جائزا استحسانا وفي القياس لا يعود جائزا وقد
ذكرها هذا فان حبسوا الدابة حتى اصبحوا من الغد هل يجب الاجر ان كان استاجر هذه الدابة

لركوب عروس بعينها في المصر فانه يجب الاجرة • وان استاجر لركوب عروس بعينها خارج
المصر فانه لا يجب الاجر وهل يصير ضامنا بالحبس ان وقعت الاجارة على الركوب خارج
المصر يصير ضامنا • وان وقعت الاجارة على ان يركبها في المصر لا يصير ضامنا بهذا الحبس
وان كان استاجرها لركوب عروس بغير عينها فانه لا يجب الاجر حتى حبسوها سوا استاجروها
للركوب في المصر او خارج المصر • فان استاجر لحمل عروس بعينها فاركب غيرها صار ضامنا ولا
يجب الاجر سلمت الدابة او هلكت • كما استاجر دابة ليركب نفسه فاركب غيره وان كان لحمل عروس
بغير عينها لم يضمن • كما لو استاجر دابة للركوب فاركب غيره • واذا اشترى شيئا واجره من غيره
قبل القبض لا يجوز • كما لو باعه وهذا اذا كان منقولا • فان كان عقارا فقيل هو على الخلاف
في البيع وقيل لا يجوز الاجارة اجماعا **وفي الجامع الصغير** رجلان استاجرا شيئا ودفع احدهما
الى صاحبه ليسكنه فلا ضمان عليه اذا كان شيئا لا يختلف الشبه • استاجر قدرا ليطبخ فيه شيئا
معلوما وطبخ في البيت واخذ القدر يجره مع ما فيه ليخرج الى الدكان فانزلق رجله في
الطين فوقع وانكسر القدر فعليه ضمان القدر عند له الحمال اذا انزلق رجله ووقع الحمل
وانكسر **وفي الظهيرية** وقيل ينبغي ان لا يجب الضمان في هذه الصورة وهو الصحيح م استاجر
رجلا شهرا معينا ليحمل ليعمل له عملا معلوما فعمل له ذلك العمل شهرين هل يستحق الاجر في الشهر
الثاني يجب ان تكون المسئلة على الخلاف المعروف في القصار او الخياط اذا عمل من غير عقد
وقد كان نصب نفسه لذلك • واذا اتكارى دابة ليحمل عليها عشرة مخاتيم ليحمل في جوالق
عشرين مختوما ثم امر المستاجر رب الدابة وكان هو الذي وضعها على الدابة فلا ضمان
وان حملاها جميعا ووضعاها على الدابة ضمن المستاجر ربع قيمة الدابة • وان كان الحمال
في عدلين يحمل كل واحد عدلا ووضعا على الدابة جميعا لا يضمن المستاجر شيئا ويجعل حمل
المستاجر ما كان مستحقا بحكم العقد في باب ثم لا يضمن الاجير **وفي الفتاوي العتابية** وان حمل
رب الدابة او لا يضمن النصف ويعرف عن هذه المسئلة كثير من المسائل **وفي جامع الفتاوي**
ولو استاجر رجلا ليبني له منارة طولها كذا وعرضها كذا فلما بنى بعضه انهار الاجر بخمسة
ولو استاجر ليحفر بيرا عشرة اذرع فحفر خمسة اذرع ثم قال لا اقدر ان احفر البقية من
غير عذر حبسه حتى يحفره • ولو دفع الى رجل مالا ليدفع الى فلان في مصر كذا باجر مائة فقال
الرسول دفعت وانكر المرسل فقال ابو يوسف رحمه الله يضمن وقال محمد رحمه الله لا يضمن الراعي
اذا قال ماتت الغنم لا يصدق الا ببينة • وكذلك القصار اذا قال احترق بيتي فاحترق
ثوبك او قال غرق لا يصدق حتى يقيم البينة على ذلك • ولو استاجر دارا من رجل ثم ادعى
اخر فاستاجرها من ذلك الاجر ايضا حضر فله ان يطالب بالاجرة • ولو حضر فالاجر للاول
دون الثاني ولم يكن الاستيجار من الاجير اقرارا ان الدار له • ولو اقام البينة على دار وقد
اجرها ذو اليد ينبغي في يد المستاجر • فاذا زكيت البينة وقضي بذلك فالاجر من اجرها
القاضي للمدعي • ولو كان فيهما زرع على حاله • ولو اعطاها مزارعة فالبذر من عند
الرجل لم يوخذ من الذي في يده ولم يجعل في يده باجرة • ولو دفع الى اسكاف اديما ليقطع
له خفا ويخرزه باربعة دراهم فدفعه الى اخر بدرهمين ان اعطاه داه من عنده
او عمل بعض الاعمال طابت له الزيادة والا يتصدق بها م واذا دفع الى صباغ ليداه
ليصبغه احمر فقد قيل ان قال بكذا من العصفر يجوز • وان لم يبين مقدار العصفر
لا يجوز وهذا ليس بصواب فقد ذكرنا الرواية في فصل الاستصناع ان بيان مقدار
الصبغ ليس بشرط • ولو صبغه رديا هل يضمن فقد قيل ان استقص وكان النقصان فاحشا عند اهل البصر فلصاحب الثوب ان يضمنه قيمة ثوب ابيض • وان كان النقصان
يسيرا فله ان يضمنه النقصان وعلى هذا التفصيل القصار اذا قصر الثوب رديا اذا
استاجر حمارا او بعيرا ليس له ان يبعث به الى السرح هكذا ذكر في الفتاوى **وفي النوازل**
فاذا فعل يكون مخالفا قال وهذا بمنزلة رجل استقرض دراهم ودفع اليه دارا ليسكنها

فان هذه الاجارة فاسدة ولا تكون رهنا م وقيل ان كان المتعارف فيما بين الناس ان
المستاجر يبعث ذلك الى الشرع فله ان يبعث وما لا فلا ة وذكر الصدر الشهيد في الفتاوى
الصغرى ان للمستاجر ان يواجر وان يعير وان يودع وان يبعث الى الشرع ابتداء فيملكه
المستاجر وفي مجموع النوازل زوج امته ثم اجرها من زوجها جاز ة استاجر ارضا
ليلبن فيه لنفسه فالاجارة فاسدة بعد ذلك ينظر ان كان للتراب قيمة في ذلك الموضع
يضمن قيمة التراب ويكون اللبن له ة فان لم يكن للتراب قيمة لا شيء عليه واللبن له لانه
حصل بصنعته رجل يتقبل من رجل طعاما على ان يحمله من موضع الى موضع باثني عشر درهما
اليوم فحمله في اكثر من ذلك لا يلزمه الاجر المسمى بل يجب اجر المثل وهذا يجب ان يكون على
قول ابي حنيفة رضي الله عنه ة اما على قولهما فهذه الاجارة وقعت جائزة فيجب الاجر المسمى
رجل حمل رجلا كراما الى بعض البلدان فعلى الحامل كراؤه حتى يرده الى المكان الذي حمله
منه وهكذا في كل ما له حمل ومؤنة ة رجل استاجر من اخر كرما اجارة طويلة ونقضها واجرها
من غيره مقاطعة كل سنة اشهر ببدل معلوم فلما اراد المستاجر الثاني وجد الاشجار قد
احترقت من البرد ولم يجد اجرة ليرده عليه حتى جاء ايام الفسخ وحضر الاجر وفسخ الاجارة
وطلب مال المقاطعة وابى المستاجر الثاني واعتذر بعلمه ان الاشجار محرقة ثم علمه ويسقط
عنه مال المقاطعة اذا لم ينتفع بالكرم علا يدل على الرضاة ولو كان اجره حاضرا حتى امكنه
الرد فلم يرد لا يسقط مال المقاطعة وعلى هذا اذا اجر دارا فاراد المستاجر ردها بخيار
رؤية او خيار عيب انه لم يمكنه الرد ة بان كان المواجر غايبا كان له الرد اذا حضر المواجر
ولا يجب الاجر اذا لم يكن في الدار علا يدل على الرضاة واذا وجب الاجر على المستاجر مالا
بالقرض او نحوه فقال المستاجر للاجر احسب هذا من مال الاجارة ففاسدة ذرودرار
الاجارات فقال الاجر نعم ورضي فقد انفسخ الاجارة بقدره وفي جامع الفتاوى ولو استاجر
غنما الى قطيع معروف ولزم القطيع مؤن فان كان صاحب القطيع معروفا بامره يرسل
الغنم في قطيعه ويعطي المؤن يلزمه المؤن بقدره ة وان قال انما بعثت الغنم لتحفظها فلم
يكن صاحب القطيع معروفا فالقول قول صاحب الغنم مع يمينه ولا اجر على المستاجر بعد
الغصب وفي متفرقات الذخيرة رجل استاجر من اخر دارا اجارة طويلة بماية دينار وقيمة
الدينار خمسون درهما فمات الاجر حتى انفسخت الاجارة بموته ولم يترك مالا سوى هذه
الدار ثم ان وارث الاجر اجر هذه الدار من المستاجر بالماية الدينار التي على مورثه اجارة
طويلة انفسخت هذه الاجارة بين وارث الاجر وبين المستاجر والمستاجر لا يرجع على الوارث
بالماية ة وعن ابي يوسف رحمه الله في رجل اجر عبده من رجل وسلمه اليه ثم باعه من غيره
عذر وسلمه الى المشتري فمات في يده فليس للمستاجر ان يضمن المشتري قيمته وفي جامع الفتاوى
ولو ان اهل مسجد لا يبرع احدهم باحضار السراج فاستاجر المتولي رجلا لاحضار السراج
كل ليلة يجوز وفي فتاوى اهو سئل القاضي بديع الدين رحمه الله عن باع مستاجر جارها
برست هل للمستاجر ان ياخذها كاخذ الثمار قال نعم اعطي في الشتاء الاجير درهما ليعمل في
الصيف قال لا يجبر ة وكذلك بينة حنطة كاورا ام لم يعين الارض والبقرة ة سئل ظهير الدين
رحمه الله عن اجر القابلة قال يجب عليها الا اذا بعث الزوج احدا الى القابلة فيجب على
الزوج ة وسئل القاضي بديع الدين رحمه الله عن عبد استاجر الدار قال ان كان محجورا
فعليه الاجر بعد عتقه ة وان كان ماذونا فعلى مولاه ة وسئل ايضا صاحب الارض اخل
فلم يبذره او بذر زارعه ببذره هل للمستاجر حصة ما يحصل منها قال لا ولو اخذ كان له ان
ياخذ منه ان كان قايما وقيمته لو كان هالكا م استاجر رجلا ليذهب بحمولة الى موضع كذا
بكذا فلما سار نصف الطريق بدا للحمال ان يذهب ويترك الحمولة على المستاجر ثم فطلب
نصف الاجر قال له ذلك اذا كان الباقي من الطريق مثل الاول في السهولة هكذا ذكر في
الفتاوى في فصل الاستصناع ان العبرة في قسمة الاجر بقدر المراحل لا للسهولة والصعوبة

فيتامل

ثمن

فيتامل عند الفتاوي قال في الاصل ة ولو ان رجلا دفع الى صباغ ثوبا ليصبغه بعصفر بربع الها
بدرهم فصبغه بقفيز فهذا على وجهين ة اما ان صدقه صاحب الثوب او كذبه فان صدقه
صاحب الثوب في ذلك فصاحب الثوب بالخيار ان شاء ترك الثوب عليه وضمنه قيمة الثوب
وان شاء اخذ واعطاه ما زاد العصفر فيه مع الاجر ولم يذكر انه اراد به المسمى او اجر المثل
قال بعضهم اراد به اجر المثل وقال بعضهم اراد به المسمى ثم قال يعطيه ما زاد العصفر في
قيمة الثوب يريد به ما زاد العصفر في قيمة الثوب من ثلاثة ارباع لا قيمة ما زاد العصفر
فيه ثم انما يعرف قيمة ما زاد العصفر فيه وهو ان يقوم الثوب مصبوغا بربع قفيز ومصبوغا
بقفيز ة فان كانت قيمته مصبوغا بربع قفيز عشرة وقيمته مصبوغا بقفيز اثنا عشر علم
ان الصبغ زاد فيه بقدر درهمين هذا اذا كان صدقه في الزيادة ة فاما اذا كذبه في
الزيادة فانه يري اهل تلك البصرة من تلك الصناعة وفي الفتاوى العتابية قيل هذا قول
محمد رحمه الله اما على قول ابي يوسف رحمه الله ان صبغه بالربع او لا ثم بالباقي ان شاء ضمنه قيمة
ابيض وترك الثوب عليه ة وان شاء ضمنه مصبوغا واعطاه اجر ذلك القدر وان شاء اخذ الثوب
واعطاه الاجر مع قيمة ما زاد من ثلاثة ارباع القفيز ة وان صبغه دفعة واحدة واختار
اخذ الثوب اعطاه قيمة الثوب ولا اجر له م الخياط اذا فرغ من الخياطة وبعث الثوب على يدي
ابنه وهو ليس ببالغ فطر الطرار منه في الطريق ة فان كان الصبي عاقلا ضابطا يمكنه حفظه
لا يضمن ة وان لم يكن ضابطا ولا يمكنه حفظه ضمن في مجموع النوازل ة سئل شمس الاسلام
الاوزجندي رحمه الله عن رجل استاجر رجلا ليوقد النار في المطمورة ليلة ففعل ونام
في بعض الطريق فاحترقت المطمورة وما فيها هل يضمن الاجير قال لا ة قيل له فان اوقد
النار ثانيا بغير امره هل يضمن قال نعم ة رجل دفع عينا الى رجل على انه ان شاء قبضه بالشرا
وان شاء اخذ اجارة سنة بكذا فقبض فهلك عنده ان هلك بعد الاستعمال فهو على
الاجارة ة ولو قال اردت الملك ان كان قيمته مثل الاجر او اكثر يقبل قوله ة وان كان
الاجر اكثر لا يصدق ولو لم يستعمله حتى هلك فلا ضمان عليه وفي الفتاوى العتابية
دار بين حاضر وبين مفقود ان كان يمكن ان ينتفع الحاضر بنصيبه ة ولو اجر القاضي
بسبب المفقود ويحفظ الاجر فان لم يكن ممكنا فللحاضر ان يسكن جميع الدار كيلا يخرب
وفي جامع الفتاوى اذا قبل السمسار كتاب السجلات ثم جاء كاتب من المرسل ان لا يقبله
وان قبله فلا يؤديه المال ان كان بعد ما مضى المكتوب اليه لم يكن له ان يمتنع من دفع ذلك
وان لم يمض له ان يمتنع قال لا بد للخط لا يكون ضمانا الا ان يكتب ان لفلان على كذا من
المال واذا دفع عشرة امنا نحاس واستاجر اربعين درهما ليدفعه فبعد التدقيق صار
سبعة امنا لزمه ذلك ة ولو دفع اليه ماية من نحاس ليضربه طسوسا وجاء عاقانه
واعطاه في كل من ثلثه دراهم فجا بتسعين من الطسوس وتلف الباقي كما هو الرسم يجب
الاجر بعدد امنا الطسوس لا بعدد امنا النحاس وفي النوازل سئل ابو بكر رحمه الله عن رجل
دفع الى خياط ثوبا ليخيط له قباء او جبة ولم يشارطه الاجر فلما فرغ منه اعطاه صاحب الثوب
زيادة على اجر مثله هل يطيب له ذلك الزيادة في قياس قول ابي حنيفة رضي الله عنه
يطيب له وفي قياس قول ابي يوسف ومحمد رحمهم الله ان كانت الزيادة اكثر من اجر
مثله مما لا يتغابن الناس في مثله لا يجوز ة قال الفقيه عندي ان الزيادة جائزة
في قولهم جميعا وبه يفتى وفي الكبرى وسئل ابو القاسم عن مقصرة يعمل فيها القصار
ولرجل فيها احجار يواجرها من القصارين فجا قصار يعمل في تلك المقصورة ولم يشارطه
اصحاب الاحجار بشيء قال ان لم يكن المعروف عندهم ان من شاء عمل عليه وادى الاجر لا يجب
الاجر اذا عمل بغير اذن ثم وفي مجموع النوازل رجل يبيع في السوق فاستعان بواحد من
اهل السوق على بيعه فاعانه ثم طلب منه الاجر فان العبرة في ذلك لعادة اهل السوق
فان كان عادتهم انهم يعملون فيها باجر يجب الاجر المثل وان كان عادتهم انهم يعملون

بغير اجر فلا شيء له **وفي الظهيرية** وما تواضع عليه السماسرة من المقادير في بيع الاشياء وذلك عدوان محض فلا شيء لهم سوى اجر المثل **م** رجل قال للخياط خط هذا الثوب لاعطيك اجرك فقال الخياط لا اريد الاجر ثم خاطه فلا اجر له **ة** واذا استاجر رجل ليبني له في هذه الساحة بيتين ذي سقفين او ذي سقف واحد وبين طوله وعرضه وفارسيته سكر رد اد ن في فتاوى ابي الليث رحمه الله انه لا يجوز وينبغي ان يجوز اذا كان بالات المستاجر للتعامل **وفي النوازل** سيل ابو بكر رحمه الله عن رجل اجر من رجل دارا له كل شهر بدرهم ثم باعها من اخر وكان المشتري ياخذ اجرة الدار من هذا المستاجر كل شهر فاتى على ذلك زمان وقد وعد المشتري البائع انه اذا رد عليه الثمن يرد عليه داره وعجب عليه ما اخذ من المستاجر فجا البائع بالدراهم فاراد ان يحسب الاجر من ذلك قال لما طلب المشتري الاجر من المستاجر جاز ذلك اجارة منه وصار بمنزلة اجارة مستقبلة وجميع ما اخذ من الاجر فهو للمشتري وليس للبائع من ذلك الاجر قليل ولا كثير وهو امنعته رب الدار منه وجه فان لم يفعل فلا شيء وان كان الشرط في البيع فاسد **ة** وقال ابو بكر كان محمد بن سلمة رحمه الله يقول **ة** لو ان رجلا كانت له حوانيت مستغلة فجا انسان فسكن في حانوت من تلك الحوانيت فانه يلزمه اجر المثل وقال ابو بكر رحمه الله وبه اقول ولو قال الساكن كنت غاصبا لا يصدق **ة** الا ترى لو ان رجلا دخل الحمام بغير اذن صاحبه وقال دخلت على وجه الغصب لا يصدق فكذلك الاول **وفي مجموع النوازل** رجل دفع الى سراج بعض الات السرج وامره ان يتخذ له سرجا بهذه الالات بالات اخرى يحتاج اليها من عنده بنفسه على ان يدفع اليه اجر عمله وثمن الالة ودفع اليه عشرة دراهم وتراضيا به فلما تم السرج استولى على السرج بعض الظلمة وذهب به قال لا يسترد من السراج قيمة الالات وما دفع من الاجر **وفي الحاوي** فهذه الاجارة فاسدة لما فيه من شرط البيع في الاجارة . وسيل شمس الاسلام الاوزجندي رحمه الله عمن دفع الى طبيب جارية مريضة قال عالجها بما لك فما يزداد من قيمتها بسبب الصحة فالزيادة لك ففعل الطبيب ذلك وبريت الجارية وحسنت فللطبيب على المالك اجر مثل المعالجة وثمن الادوية والنفقة وليس له سوى ذلك شيء **ة** وسيل ايضا عمن قال لطيان اصلح هذا الجراب بعشرة فلما شرع في العمارة ازداد الجراب فاصلح الكل فلا شيء له سوى العشرة **ة** وسيل ايضا عن رجل استاجر رجلا شهرا قال لا يدخل يوم الجمعة في العقد بحكم العرف **ة** وفي مجموع النوازل معلم طلب من الصبيان ثمن الحصير وصرف البعض الى حاجة نفسه او اشترى به الحصير واستعمله في المكتب اياما ثم دفعه وجعله في بيته هل يسعه ذلك قال نعم لان هذا في الحقيقة تمليك من ابا الصبيان للمعلمين **وفي الظهيرية** معلم طلب ثمن الحصير او الحطب للبرد او للبورا او للحشيش فلما اخذه ملكه فان اشترى به حصيرا او لبدا فبسطه ايام ثم ذهب به الى منزله فله ذلك **م** وفيه ايضا دفع الرجل ولده الصغير الى استاد ليعلمه حرفة كذا في اربع سنين وشرط على الاب انه لو حبسه قبل اربع سنين فللاستاد عليه مائة درهم فحبسه بعد ثلاث سنين فليس للاستاد ان يطالب الاب بالمائة ولكن يطالبه باجر مثل تعليمه **وفي الظهيرية** بيان هذا الكلام ان العقد انما يصح اذا استاجره ليقوم عليه ويحفظه وفي اثناء ذلك يعلمه اما الاستيجار على نفس التعليم لا يصح **وفي متفرقات الذخيرة** رجل دفع غلامه او ابنه الى النساج واستاجره ليعلمه عمل النسج فاراد النساج ان يسلم الغلام الى نساج اخر ليعلم له ذلك فعند قيل له ذلك وقيل ليس له ذلك وهو الاصح **ة** استاجر رجلا ليكتب له غنا بالعربية او بالفارسية يطيب له الاجر **ة** وقيل في الصكاك اذا غلط في جميع حدوده او في بعضه فان لم يصلحه فلا اجر له **ة** فان اصلحه فالاجر بالخيار فان رضي به فلكاتب اجر مثله **ة** رجل له اجيران يعملان له عملا لزراعة بثور له عين لاحدهما بعشرين والاخر بعشرين فاستعمل احدهما عثر ما عين له فهلك ضمن المستعمل قيمته وهل يضمن

الاجر بالذي دفع فقد قيل يضمن وقيل لا يضمن والقول الاول اصح وهذا جواب ظاهر الرواية وبه كان يفتي شمس الائمة السرخسي **وفي مجموع النوازل** رجل اودع عند رجل حمالات الطعام ففرغ المودع الظروف وجعل فيها طعاما له ثم ان المودع سال المودع ان يرد عليه احمالها حتى يحمل الى مكة فدفع اليه طعام نفسه ولم يعلمه به فحمله المودع على ابله حتى اتى مكة كان للمودع ان ياخذ طعامه ولا اجر عليه **ة** سيل شمس الائمة الحلواني رحمه الله عمن استاجر حماما في قرية مدة معلومة فنفر الناس الخلا ومضت مدة الاجارة هل يلزمه المساجد الاجر **ة** قال ان لم يستطع الترفق بالحمام فلا **ة** واجاب ركن الاسلام السغدي رحمه الله بلا مطلقا **ة** وبه يفتي بعض الناس وذهب البعض يجب الاجر كذا اجابا **وفي مجموع النوازل** استاجر من اخر طاحونة بيدل معلوم على ان عليه ما يمضي من الاجر ايام جريان الماء واسقط بهذا الشرط يخالف مقتضى العقد فيفسد به العقد **وفي النوازل** سيل الفقيه ابو القاسم رحمه الله عن طحان ركب في الطاحونة مجراسا له واتخذ فيه حديدا او استاجرها من ماله فانقضت مدة اجارته هل له ان يرفع ذلك **ة** قال ان كان فعل ذلك باذن صاحب الطاحونة على ان يرجع في الغلة يرجع فيها وان فعل فيها بغير امره ان كان غير مركب فهو له **ة** وان كان مركبا يدفع اليه قيمته **وفي فتاوى الفضلي** وصي ومتولي اجر منزلا لليتيم او منزل الوقف بدون اجر المثل **وفي الخانية** بما لا يتغابن الناس فيه . ايلزم المستاجر ان يصير غاصبا بالسكنى فلا يلزم الاجر بالسكنى ذكر ههنا انه يجب على اصول علمائنا رحمهم الله انه يصير غاصبا ويلزمه الاجر **ة** قال وذكر الخصاف رحمه الله في كتابه ان المستاجر لا يكون غاصبا ويلزمه اجر المثل وجعل حكمه حكم الاجارة الفاسدة فقيل له انتفتي بما ذكره الخصاف فقال نعم وذكر بعد هذا ايضا انه يلزم اجر المثل بكماله ولا يزاد على المسمى **ة** وذكر ثم هذا اذا اجر منزلا لابنه الصغير بدون اجر المثل فقد روى الخصاف رحمه الله في كتابه عن اصحابنا رحمهم الله انه يلزم المستاجر اجر المثل **وفي الخانية** قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله يجب اجر المثل بالغا ما بلغ عند بعض علمائنا وعليه الفتوى **م** قال القاضي الامام علي السغدي رحمه الله لو غصب انسان دارا صبي قال بعض الناس يجب عليه اجر المثل فما ظنك في هذا وهكذا فيمن غصب الوقف قال بعضهم يجب اجر المثل قال الفقيه والذي يقع عندي ان المستاجر يصير غاصبا عند من يرى غصب الدار فيجب جميع المسمى عنده اما عند من لا يرى غصب الدار فعلى مذهبه جميع المسمى لازم له على كل حال وكان الشيخ الامام ظهير الدين رحمه الله يفتي بوجوب اجر المثل في ارض الوقف في الغصب وفي ارض الصبي لا ومن المشايخ من يفتي بوجوب اجر المثل الا اذا كان ضمان النقصان خيرا لليتيم والوقف وهكذا فيمن استاجر بيتا داراوحانوتا له وذلك معدا للاجارة يجب اجر المثل الا اذا كان النقصان خيرا له **وفي الخانية** الوصي اذا انفق من مال اليتيم على باب القاضي في خصومة كانت على الصغير او له **ة** قال الشيخ الامام رحمه الله هذا اذا اعطى الوصي من مال اليتيم على وجه الاجارة لا يضمن مقدار اجر المثل وما يكون على وجه الرشوة يكون ضامنا **ة** الوصي اذا اجر ارضا لليتيم او استاجر ارضا بمال اليتيم اجارة طويلة رسمية ثلاث سنين لا يجوز ذلك **ة** وكذلك اب الصغير ومتولي الوقف فان استاجر ارضا لليتيم او الوقف بمال الوقف ففي السنة الاخيرة يكون الاستيجار باكثر من اجر المثل فلا يصح **ة** واذا فسدت الاجارة في البعض في الوجهين هل يصح فيما كان خيرا لليتيم والوقف على قول من يجعل الاجارة الطويلة عقدا واحدا لا يصح وعلى قول من يجعلها عقودا يصح فيما كان خيرا لليتيم ولا يصح فيما كان شرا له والظاهر هو الفساد في الكل **ة** فان كان الوصي اجر ارضا لليتيم واستاجرها وصي ليتيم اخر لا يصح هذه الاجارة **ة** رجل استاجر ارضا فانقطع الماء قال ان كانت الارض تسقى بماء الانهار وماء السماء لا يجب على المستاجر **ة** وكذا اذا كانت تسقى بماء السماء فانقطع المطر **وفي فتاوى الفضلي** ايضا اجر منزلا اجارة طويلة وهذا المنزل موقوف عليه لانه وقف والده عليه وعلى اولاده

اذا اما بنا سلوا وانفق المستاجر في عمارة هذا المنزل بعض النفقات بامر المواجر فانه لم يكن للمواجر
ولاية في الوقف كان غاصبا ولم يكن على المستاجر المبني وذلك للمواجر يتصدق به وان كان
له ولاية في الوقف فعلى المستاجر اجر المثل في المدة التي كانت في يده لاغير لما ينبغي من قليل
الاجر في السنين الاول ويرجع المستاجر بالذي انفق لانه يرجع به على المواجر لانه غلة الوقف
ولو انفق بدون امره لا يرجع بذلك على احد كذا هاهنا هكذا ذكرهنا وقد ذكرنا فيما تقدم
ان يكري الحمار اذا امر غيره ان ينفق على الحمار المستكري الذي بقي في الطريق فهذا ان
كان المامور يعلم ان الحمار لغير الامر فهو متطوع لا يرجع بما انفق على احد الا ان يكون الامر
ضمن له النفقة وان كان لا يعلم ان الحمار لغير الامر فليس بمتطوع فكذا في مسئلة البنا في الدار
بامر الاجر يجب ان يكون الجواب على ذلك التفصيل م وبعض اجرداره من رجل بدون المثل
بعشر من جميع المال م استاجر حانوتا موقوفا على الفقرا واراد ان يبني عليه غرفة من ماله
فينتفع بها من غيران يزيد في اجرة الحانوت على قدر ما استاجر فانه لا يطلق له البنا الا ان
يزيد في اجرة لجميد بيني على مقدار ما لا يخاف على البنا القديم من ضرره وان كان هذا
حانوتا يكون معطلا في اكثر الاوقات **وفي النوازل** وان كان هذا حانوتا معطلا في
اكثر الاوقات الزمان وانما رغب فيه المستاجر لاجل البنا عليه فانه يطلق له ذلك من غير
زيادة في الاجر **وفي جامع الفتاوى** ولو استاجر حمارا كل شهر بعشرة فاجره شهرا مع
سرج المستاجر بعشرين درهما طاب له حصة السرج ولو اجر عبده سنة ثم اقام العبد البينة
ان الاجر اعتقه قبل الاجارة فالاجر للمعتق فان لم تقم له بينة وسلم الى المولى فاجره
له فلو قال انا نقضت الاجارة ثم اقام البينة انه حر الاصل او انه اعتقه قبل الاجارة
فانه لا اجر له لانه اجره غيره وقد نقض الحر الاجارة ولو لم ينقض فان الاجارة له ولو
اجر غلاما لجار رجل فاقام البينة انه عبده انه كان بعد مضي الاجارة فاجرها للعاقد
وان كان في نصف المدة ففي قول ابي يوسف لا اجر في الماضي للاجر والباقي لرب الغلام
وكذلك قول محمد رحمه الله ولو استاجر غلاما شهرا يعمل له عملا معينا ثم قال له بلغ هذا
الكتاب الى موضع كذا فلك درهمان لا يكون له اجران ولكن كانه فاسخ الاجارة في قدر ما
يبلغ الكتاب وله درهمان واذا بلغ الكتاب فرجع عاد الى الاجارة الاولى ويرفع عنه من
الاجر بقدر ما يبلغ الكتاب **وفي النوازل** سئل عن رجل له اجير غير حدرق هل له ان يوذيه
اذا راى منه بطالة قال لا الا ان يكون ابوه قد اذن له في ذلك وذكر عن خلف بن ايوب انه
سلم ابنه الى رجل في السوق فراى منه بطالة فشكا الرجل الى خلف فقال ادبه فقال نعم
ثم قال له ان يوذيه قال الحسن رحمه الله لا يوذيه م رجل استاجر حجرة موقوفة من اوقاف
المسجد فيكسر فيها الحطب بالقدوم والجيران لا يرضون بذلك والمتولي يرضى به فان كان
في ذلك ضرر بين بالحجرة مثل ضرر القصارة والحدادة والمتولي يجد من يستاجرها
بذلك الاجر فعليه ان يمنعه من ذلك فان لم يمتنع اخرجه من الحجرة واجرها من غيره
وان كان لا يجد من يستاجرها بتلك الاجرة فالقيم يتركها في يده الا اذا خاف تلف بنا
الوقف من ذلك العمل **وفي فتاوى الفضلي** متولي الوقف اجر ضيعة الوقف من رجل
سنين ثم مات الاجر ثم مات المستاجر قبل انقضا المدة وزرع المستاجر غلة الضيعة فان
كانت الغلة زرعا للورثة بعد ما كانت الغلة لهم وعليهم ما نقصت الزراعة الارض
يصرف ذلك الى مصالح ارض الوقف لا حق للموقوف عليهم الارض في ذلك **وفي النوازل** ساحة
بين حانوت لرجل في الشارع فاجرها من رجل يبيع الفاكهة كل شهر بدرهم فما ياخذ من الاجر
فهو للعاقد **وفي الذخيرة** وينبغي ان يتصدق بذلك لجنته م قال الفقيه ابو الليث رحمه
الله هذا اذا كان ثمة بنا او دكان او ما ذونه لا يصير غاصبا وعندي ان الصحيح هو الاول
رجل استاجر ارضا وانفسخت الاجارة بينهما بمضي المدة او بالفسخ قبل مضي المدة وفي الارض
زرع والزرع بقل فالزرع للمستاجر فان ابرا المستاجر الاجر عن جميع الخصومات والدعاوي

ثم بعد

ثم بعد ذلك ادرك الزرع ثم رفع الاجر الغلة فادعى المستاجر الغلة وخاصم الاجر فيها هل يسمع
دعواه فقد قيل يسمع دعواه وقد قيل لا يسمع وهو الاشبه وكذا لو كان الاجر رفع الغلة
او لا ثم ابراه المستاجر عن الدعاوي لا يسمع دعوى المستاجر الغلة وهذا اذا جحد الاجر ان
الزرع زرعه فاما اذا كان مقرا ان الزرع للمستاجر يومر بالرد عليه وعلى هذا اذا ابرا
احد الورثة الباقين ثم ادعى التركة وجد باقي الورثة التركة لا يسمع دعواه ولو اقروا بالتركة
يومرون بالرد عليه **وفي متفرقات الذخيرة** استاجر ارضا للزراعة فزرعها واصطلم الزرع
انه يجب الاجر لما مضى ويسقط الاجر بعد الاصطلام **وفي الهداية** ومن استاجر ارضا
فاحترق الحصايد فاحترق شي في ارض اخرى فلا ضمان عليه وقيل هذا اذا كانت
الرياح هادية ثم تغيرت اما اذا كانت مضطربة يضمن **وفي النوازل** سئل ابو القاسم
عن دار فيها حجرة لرجل واصطبل لاخر وربما يغلق باب الدار وباب الاصطبل اراد رب
الحجرة ان يمنعه هل له ان يمنعه قال له ان يمنعه وله ان يغلق الباب في الوقت الذي
يغلق الناس ابوابهم في تلك المحلة م استاجر طاحونة واجرها من غيره فانهدم بعضه
فقال المستاجر الاول للثاني انفق في عمارة هذه الطاحونة فانفق هل يرجع بذلك
على المستاجر الاول ان علم الثاني انه مستاجر وليس بمالك لا يرجع الا ان ظنه مالكا فيه
روايتان في رواية لا يرجع ما لم يشترط الرجوع وفي رواية يرجع بدون الشرط وكذا
فيما اذا استاجر رجلا لكري الدار فقال له ان يتوضا بذلك الماء ويشرب م استاجر حجرة كل
شهر ببدل معلوم وغاب وترك امراة في الدار فليس للاجر ان يخرجها **وفي الحاوي**
بغير محضر من الخصم م والحيلة في ذلك ان يواجر هذه الدار من انسان في بعض الشهور واذا
مضى ذلك الشهر ينفسخ الاجارة الاولى وتنعقد الثانية وكان للمستاجر الثاني ان يخرج
المراة من الدار **وفي الحاوي** لمن اراد ان ينفسخ في البيع بالخيار بغير محضر من المشتري
عند ابي حنيفة ومحمد رحمه الله يبيعه من غيره جاز البيع وانتقض البيع الاول م واذا
استاجر من اخر دارا الاجر وهب له اجر شهر رمضان ان استاجرها سنة جازت
الهبة وان استاجرها كل شهر لا يجوز الهبة عند محمد رحمه الله الا اذا دخل شهر رمضان
وفي النوازل ولا يجوز قبله قال الفقيه هذا الجواب على قول محمد رحمه الله وفي
قول ابي يوسف رحمه الله لا يجوز البراءة الا بعد مضي المدة **وفي السراجية** ثلاثة استاجروا
على عمل تولاه فمرض احدهم وعمل الاخران ذلك العمل فالاجرة بينهم وكانا متطوعين في
نصيبه م استاجر دارا وبنى فيها حائطا من تراب كان فيها بغير امر صاحب الدار ثم
اراد الخروج واراد نقض الحائط هل له ذلك ينظر ان كان اخذ من التراب لبناء
الحائط من اللبن فله ذلك وعليه قيمة التراب وان كان بنى الحائط من الطين فليس
له ان ينقض الحائط **وفي الذخيرة** استاجر رجلا ليحمل له خشبة معينة من كرمينة الى
بخاري على العجلة فجاء بها في الماء قيل له اجر المثل رجل استاجر من رجل عشرة ايام
كل يوم بدرهم ثم ان المستاجر اودع المرا عند الاجير خمسة ايام من هذه العشرة لا يعطي
المستاجر اجر العشرة الايام ولو كان مكان الوديعة عارية وباقي المسئلة بحالها ففي
وجوب الاجر في مدة العارية روايتان رجل استاجر دكانا شهرا كل يوم بدرهم
فنادى منادي البلدة ان من فتح الدكان الى ثلاثة ايام اغير على متاعه فلم يفتح المستاجر
الدكان ثلاثة ايام خوفا من الغارة لا يجب عليه اجر هذه المدة ان لم يكن الغالب
الغارة على تقدير الفتح يجب وان كان الغالب هو الغارة وان كانت امتعة في الدكان
فبقدر رخصة المتاع يجب الاجر وبقدر رخصة التصرف امر دكي لاز عله دار بدكانت
خو بيس علها كذا سنه بي باست وغلة دار كرب كذا رد وب قلمها كذا سنة مماطلت
من كرد خاوند كار رمعاضي مرا فعت كرد قاضي دكاندار مهر كرد ودرين مدت كي بود در دكان
مهر بوده باسد غلة واجب سود بر غلة احراب انست كي لي حد غلة دار مهر قاضي لا مواند

فلكنه صار ممنوعا عن الانتفاع بالدكان فيسقط عنه الاجر وفيه نظر والصواب انه يجب
الغلة يافنده سانه يافند كي بمرد كرفته است هوز ونبد معلوم واين يافنده دره
حيكي ووقف يافند كي ميكند متولي سانه را ارجعت غلة دكان كروتو حند روزبدا
ست فرد شانه وزان مدت كي دردست متولي بوده است واجب سود جواب انست كي
اكرانا انه يجب ۞ اكترى سفينة لحمل الحنطة المعينة الى موضع فحمل صاحب السفينة تلك
الحنطة في سفينة اخرى استحق الاجر المسمى اذا باع الاجر المستاجر من اجنبي ثم ان المشتري
دفع الثمن الى المستاجر جهة مال الاجارة يبطل فان كان الاجر حاضرا كان متطوعا وان لم
يكن حاضرا لايكون متطوعا مردي اسيا بمردي اجارة بها دهمين اجركندمها فرستاد
بنزديك همين مستاجر تا ارد كند ارد كرد مرد واجب نبود واكر كفته باشد اجرله
بهمين اسيا ارد كن مرد واجب سود ۞ رجل اشترى من اخر غلاما او عرصتا وقبضه واجر
من البايع مدة معلومة باجر معلوم ثم استحق المشتري هل يطالب المشتري البايع باجرة
مامضى من المدة فقد قيل ينبغي ان لايطالب **وفي الخلاصة** الغاصب اذا اجر الدار او
العبد ثم قال المغصوب منه انا امرتك بالاجارة فقال الغاصب لم تامرني كان القول
قول المغصوب منه ۞ ولو اجر الغاصب فلما انقضت مدة الاجارة قال المغصوب منه كنت
اجزت عقدك قبل انقضاء المدة لايقبل قوله الا ببينة ۞ ولو اعطى الغاصب ارض الغصب
مزارعة فاجاز المالك ان كان الزرع قد سنبل ولم يسمن كان الخارج بين المزارع وبين
صاحب الارض ولاشي للغاصب ۞ وان كان الزرع قد سنبل ولم يسمن كان الخارج بين
المزارع وبين صاحب الارض ولاشي للغاصب ۞ وان كان الزرع قد سنبل وسمن كان
الخارج للغاصب وللمزارع ولاشي للمالك ۞ ولو غصب دارا فاجرها ثم اشتراها من
صاحبها فالاجارة ماضية ۞ وان استقبلها كان افضل ۞ من اشترى شجرة وقطعها
فاستاجر ارضا من البيع فيها اشجار حين يبسط الارض المستاجر لها طريق في الارض رجل
اخر فاراد مشتري الاشجار ان تمر في الارض التي فيها طريق الى الارض المستاجرة بحشيد
وحمولاته واراد صاحب الارض ان يمنعه ليس له ان يمنعه والله اعلم بالصواب

كتاب المكاتبة

ركن الكتابة الايجاب والقبول كما في ساير المعاوضات وشرط جوازها على الخصوص قيام
الرق في المحل وكون المسمى معلوم القدر والجنس ۞ واما كونها مؤجلا منجما فليس بشرط وهذا
مذهبنا **وفي الهداية** وقال الشافعي رحمه الله لايجوز حالا ولابد من نجمين واما حكمها اما جانب
العبد فحكمها في الحال ثبوت حرية اليد حتى يصير العبد مختصا بمنافعه وبرقبته ومكاسبه
ويذهب للتجارة حيث شاء **وفي الهداية** وان نهاه المولى **وفي الخلاصة** ولهذا لايجوز للمولى
اخذ شي من مكاتبه بغير رضاه ولو شرط المولى منعه كان باطلا ۞ ولو كاتب المكاتبة
لايحل له وطيها **وفي الخانية** ولايجب على المولى صدقة فطره والمكاتبة اذا تزوجت باذن
المولى ثم عتقت كان لها خيار العتق واحكام المكاتبة في النكاح والعدة دون ولده كالبيه
الا ان يكون ولده من امته والمكاتبة تستحق النفقة على زوجها وان لم يبوئها المولى وحكمها
في الثاني من الحال ثبوت حرية الرقبة اذا ادى بدل الكتابة ۞ واما من جانب المولى
فحكمها في الحال ثبوت ولاية المطالبة للمولى ببدل الكتابة وحكمها في الثاني من الحال
حقيقة الملك في البدل اذا قبضه ثم المكاتب يعتق عندنا باداء بدل الكتابة سواء قال له المولى
في عقد الكتابة ان اديت الي الفا فانت حر اولم يقل ذلك واقتصر على قوله كاتبتك
على الف درهم فهذا مذهبنا وقال الشافعي رحمه الله لابد ان يقول على انك ان اديت
الي كذا فانت حر **وفي المضمرات** وعن ابن عباس رضي الله عنه يعتق بالعقد ويكون
المال دينا عليه وقال علي رضي الله عنه كلما ادى شيئا عتق بقدره ۞ وعن ابن مسعود رضي

الله عنه انه اذا ادى بقدر قيمته فهو حر يعني اذا كان بدل الكتابة اكثر من قيمة العبد
يعتق اذا كان ادى قدر القيمة وكانت الزيادة دينا عليه ۞ وعن عمر رضي الله عنه انه
اذا ادى النصف عتق والصحيح قولنا لقوله عليه الصلاة والسلام المكاتب عبد ما بقي
عليه درهم **وفي الهداية** اذا كاتب عبده او امته على مال شرط عليه وقبل العبد ذلك
صار مكاتبا ولايجب حط شي من البدل اعتبارا بالبيع **وفي الخلاصة** وعند الشافعي
رحمه الله يجب على المولى حط شي من الكتابة بقدر الثلث او الربع **وفي الخانية** الكتابة مستحبة
لمن علم فيه خيرا اي علم المولى امانته ورشده في التجارة وقدرته على الاكتساب كان البدل
حالا او منجما او غير منجم **وفي شرح الطحاوي** ثم الكتابة تجوز على قليل المال وكثيره ۞
وقوله تعالى فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا ۞ قال بعضهم اراد به اقامة الصلاة واداء
الفرايض وقال بعضهم اراد به انه بعد العتق لايضر بالمسلمين فالاصل له ان لايكاتبه
وان كاتبه مع ذلك جاز لان ذلك ليس على سبيل الشرط وانما هو على سبيل الندب م شر
الكتابة ان كانت حالة فللمولى ان يطالب المكاتب باداء جميع الكتابة كما فرغ من العقد
وفي الهداية ولما امتنع من الاداء يرد في الرق م وان كانت مؤجلة منجمة فانما
يطالبه بحصة ذلك النجم عند محل ذلك النجم ۞ ومما يتصل بهذا الفصل الفاظ التي
يقع بها الكتابة قال محمد رحمه الله **وفي الجامع الصغير** رجل قال لعبده قد جعلت
عليك الفا تؤديها نجوما او النجم كذا واخره كذا فاذا اديتها فانت حر وان عجزت
كنت رقيقا فهو مكاتب ۞ وفي الوصايا اذا قال لعبده اد الي الف درهم كل شهر مايه
وانت حر قال هذا مكاتب فهو جايز **وفي نوادر ابن سماعة** عن ابي يوسف رحمه الله في
الاملاء اذا قال لعبده اذا اديت الي الف درهم كل شهر مايه فانت حر واول النجم كذا واخره
كذا فقبل ذلك فان اباحنيفة رضي الله عنه قال هذه مكاتبة قال هذا وقوله اذا
اديت الي الف درهم ولم يسم الشهور سواء **وفي الينابيع** ولو قال ان اديت الي كل شهر
مايه درهم الى سنة فانت حر فقبل فهو كتابة ۞ فان عجز عن شهر فادى في شهر اخر جاز في
رواية ابي سليمان رحمه الله وفي رواية ابي حفص ليس بكتابة ۞ فان عجز عن شهر بطل ۞

الفصل الاول في بيان مايصح الكتابة ومالايصح وما يجب اعتباره في هذا العقد
ان جهالة البدل متى كانت جهالة جنس منعت صحة التسمية في العقود كلها سواء كان
عقدا هو معاوضة مال بمال كالبيع والاجارة واشباههما او عقدا هو معاوضة
مال بما ليس بمال كالكتابة والخلع واشباههما وجهالة البدل اذا كانت جهالة وصف
منعت صحة التسمية في عقد هو معاوضة مال بمال ولايمنع صحة التسمية في عقد هو
معاوضة مال بما ليس بمال ۞ بيان هذا الاصل رجل قال لعبده كاتبتك على عبد
فقبل جازت الكتابة لان الكتابة معاوضة المال بما ليس بمال لايمنع صحة التسمية
وفي الهداية وقال الشافعي رحمه الله لايجوز م وينصرف الى العبد الوسط والوسط
عند ابي حنيفة رضي الله عنه الذي قيمته اربعون دينارا وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما
الله على قدر غلاء السعر والرخص والمسئلة معروفة قال فلا ينظر في قيمة الوسط
الى قيمة المكاتبة على حنطة او شعير وسمى مقدارا معلوما ان وصف ذلك بصفة شرط
الجيد او الردي او الوسط ينعقد العقد على ذلك الوصف واذا لم يصف ذلك بصفة انصرف
الى الوسط كما ذكرنا في العبد **وفي التجريد** ولو استحق العوض ولم يكن معينا في العقد
فعلى العبد مثله وان كان عينا في العقد وهو عوض او حيوان رجع على العبد بقيمته
المستحق ۞ ولو كاتبه على ثوب ولم يبين هرويا او مرويا كانت التسمية فاسدة لانها
اجناس مختلفة ۞ ولهذا لو وكل رجلا بان يشتري له ثوبا لايجوز ۞ ولو كاتبه على دراهم
فقبله العبد كانت التسمية فاسدة **وفي شرح الطحاوي** والفرق بين الجايز والفاسد
ان في الفاسد للمولى ان يرده الى الرق ويفسخ الكتابة بغير رضاه وفي الجايز لايفسخ الا برضاه

العبد وللعبد ان يفسخ في الفاسد والجائز جميعا بغير رضى المولى وفي الولوالجية وما كان
يعتق باداية الى المولى في الكتابة الفاسدة يعتق باداية الى الورثة بعد موت المولى م قال
في الاصل في مسئلة الثوب اذا فسدت الكتابة فادى الى المولى ثوبا لا يعتق ولو كاتبه على
قيمته كانت الكتابة فاسدة ثم فيما اذا كاتبه على قيمته ولم يفسخ حتى ادى الثمن ذكر انه يعتق
باداء القيمة بما اذا ثبت قالوا ان القيمة انما تثبت باحد الامرين اما ان يتصادقا على ان ما
ادى قيمته فيثبت كون المؤدى قيمة شيئا دفعهما فان اختلفا يرجع الى تقويم المتقومين فان
اتفق اثنان على شيء يجعل ذلك قيمة له وان اختلفا فقوم احدهما بالالف والاخر بالف
وعشرة لا يعتق ما لم يؤد اقصى قيمته ولم يذكر محمد رحمه الله فيما اذا كاتب على ثوب انه
اذا ادى قيمة نفسه هل يعتق ام لا وقد ذكر فيما اذا كاتبه على حكمه او على حكم العبد انه
لا يجوز الكتابة واذا ادى قيمته لا يعتق قال شيخ الاسلام لا فرق بين المسئلتين جميعا
ثم قال في تلك المسئلة انه لا يعتق باداء القيمة فكذلك في مسئلة الثوب قال محمد رحمه الله
وهذا الذي ذكر قول علمائنا الثلاثة رحمهم الله متى كان المسمى لا يصلح عوضا لجهالة
القدر وجهالة الجنس فانه لا يعتق العبد باداء القيمة ولا تنعقد هذه الكتابة اصلا
لا على المسمى ولا على القيمة وكذلك لو قال كاتبتك وسكت عن ذكر البدل لا تنعقد الكتابة
اصلا عند علمائنا الثلاثة رحمهم الله وذكر شمس الائمة السرخسي في شرح كتاب المكاتب
ان المسمى في الكتابة اذا لم يكن مالا متقوما لا تنعقد الكتابة اصلا كما اذا كاتبه على حكمه
او حكم العبد قد يكون بغير المال او كاتبه على ميتة لا تنعقد الكتابة اصلا لا على المسمى ولا
على القيمة فلا يعتق باداء القيمة واذا كان المسمى في الكتابة مالا متقوما الا انه مجهول
الجنس او القدر ينعقد على القيمة ويعتق باداء القيمة وفي المنتقى برواية ابراهيم عن محمد
رحمه الله اذا كاتب عبده على خمسة اثواب هروية جاز فله خمسة اثواب وسط منها وان
جاء بقيمتها اجبر المولى على الاخذ ان كان قد سمى رقعتها وجنسها وطولها وعرضها وان
لم يجبر على قبول القيمة وفيه ايضا اذا كاتب عبدا له على وصيف ولم يسم له قيمة فهو
جائز ويوخذ قيمة اعلى الوصيف واوسطها واوكسها فيعطى له ثلث الجملة فلو ادى
الاعلى من الوصف الوسط قبل منه ولو ادى الاوكس لا يجوز الا ان يجوز به المولى
وفي البقالي اذا كاتبه بكذا فان عجز بكذا لم يجز وقيل معناه لا يجوز الثانية اذا
قال فان عجزت فقد كاتبتك بكذا اعني بصيغة البدل مجهولا اذا كاتبه بالف درهم
على ان يرد المولى عليه وصيفا وسطا لم يجز وعن ابي يوسف رحمه الله انه يقسم الالف
على قيمتهما ويسقط حصة الوصيف وعلى هذا الاختلاف مسئلة ذكرها في الجامع الصغير
وصورتها رجل كاتب عبدا له على مائة دينار على ان يرد المولى عليه عبدا بغير عينه فالكتابة
فاسدة في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رحمه الله تقسم المائة الدينار
على قيمة المكاتب وعلى قيمة عبد وسط فيبطل حصة العبد ويكون مكاتبا بما بقي واذا
كاتبه على مال معين لغير المكاتب بان كاتبه على عبد بعينه او على عوض بعينه هو لغير
المكاتب فقد ذكر في الجامع الصغير مطلقا انه لا يجوز فالحاصل ان المسئلة على وجهين
اما ان لم يجزه صاحب العبد او اجازه ان لم يجزه لا تجوز الكتابة وروى الحسن عن ابي
حنيفة رضي الله عنه في غير رواية الاصول واصحاب الامالي عن ابي يوسف رحمه الله
انه يجوز حتى انه ان ملك ذلك العين فاداه الى المولى عتق وان عجز عن ادائه رده المولى
في الرق وروى ابو يوسف عن ابي حنيفة رضي الله عنه ان ملك ذلك العين فادى
لا يعتق الا ان يكون المولى قال له اذا اديت الي فانت حر فحينئذ بحكم التعليق يعتق
واما اذا اجازه صاحب العوض قال شيخ الاسلام المعروف بخواهرزاده يجب ان تكون
المسئلة على روايتين في رواية يجوز وفي رواية لا يجوز وفي الظهيرية فان كاتب جاريته
على الف درهم على ان كل ولد تلده فهو للسيد او على ان تخدمه بعد العتق فالكتابة فاسدة

واذا

واذا كاتب رجل جارية على نصيبه من عبد مشترك بينه وبين شريكه من غير اذن شريكه
فلشريكه ان يرد ذلك ولا يرده الا بقضاء القاضي الا ان يرضى العبد ومولاه الذي كاتبه
ان ينقض الكتابة رجل كاتب عبده المأذون وعليه دين يحيط برقبته فللغرماء ان يردوا
الكتابة كما لو باعه المولى ولو مات المكاتب عن وفاء وعليه ديون وله وصايا
من تدبير وغيره يؤدى من تركته ديون الاجانب ثم دين المولى ان كان ثم بدل الكتابة
فاذا اديت حكم بحريته وما بقي فهو ميراث بين اولاده ويبطل وصاياه م والمولى لو
كاتب عبده على عين في يده وهو من كسبه بان كان عبدا مأذونا له في التجارة وفي يده
عين حصل من كسبه هل تصح الكتابة ام لا قالوا فيه روايتان في رواية يجوز وفي رواية
كتاب الشرب فقد ذكر في كتاب الشرب اذا كاتب عبده على ارض في يده جازت الكتابة
وفي رواية لا يجوز فبعض مشايخنا رحمهم الله قالوا وقفنا على رواية الجواز في كتاب الشرب
ولم يقف على رواية الفساد وعامتهم قالوا وقفنا على رواية الفساد وقيل اشار في
كتاب نكاح الاصل الى هذه الرواية وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رضي الله
عنه نصا انه لا يجوز فصار في المسئلة روايتان واتفقت الروايات انه لو كاتب على دراهم
في يد العبد من كسبه ان الكتابة جائزة وفي الظهيرية فان ادى اليه تلك الدراهم يعتق
وان ادى غيرها مقدارها يعتق ايضا م وكذلك لو قال كاتبتك على الف فلان بعينه او
على الف فلان بعينه فان هذه الكتابة تجوز فان ادى اليه تلك الالف بعينها لا شك
انه يعتق وان ادى الفا غيرها فكذلك واذا قال لعبده ان اديت الي الف فلان هذه
فانت حر فادى غيرها لا يعتق وفي الينابيع ولو كاتب امته فولدت بنتا ثم ولدت
بنتها بنتا فاعتق المولى الوسطى عتقت الصغرى عند ابي حنيفة رضي الله عنه خلافا
لهما وفي السراجية ولو كاتب عبده على دراهم دين فاسدة الا انه لو ادى ثلاثة
دراهم فانه يعتق وعليه القيمة والكتابة تتجزى عند ابي حنيفة رضي الله عنه حتى لو
كاتب نصف عبده جاز وكان له نصف كسبه ونصف كسبه لسيده وفي شرح الطحاوي
وان كاتبه على ميتة او دم فالكتابة باطلة فان ادى لا يعتق الا اذا قال ان اديت الي
فانت حر فيعتق لاجل اليمين لا لاجل الكتابة وفي خزانة الفقه ثلاثة نفر يجوز كتابتهم
الاب والجد يكاتب عبدا ليتيم والمكاتب يكاتب عبده ثلاثة نفر لا يجوز كتابتهم
العبد المأذون والمضارب وشريك العنان وفي اليتيمة سئل علي بن احمد عمن اشترى
عبدا ثم قال للبائع قد كنت كاتبته بعشرين دينارا وانكر البائع ذلك هل يكون العتبة
حكما عن المشتري فقال لا م اذا كاتب المسلم عبده على خمر او على خنزير وفي الهداية
او على قيمته م فالكتابة فاسدة فان ادى ذلك قبل ان يترافعا الى القاضي عتق وعليه
قيمة نفسه وذكر في اختلاف زفر ويعقوب رحمهما الله ان عند زفر لا يعتق الا باداء قيمة
نفسه وعند ابي يوسف رحمه الله ايهما ادى المشروط او قيمة نفسه فانه يعتق وفي
الزاد وعن ابي حنيفة رضي الله عنه لا يعتق الا اذا قال ان اديت الي فانت حر
وفي المنتقى عن ابن سماعة عن محمد رحمه الله في الكتابة اذا كانت فاسدة بان حصلت
على الف رطل من خمر او على عبد لرجل وما اشبه ذلك فادى المكاتب الى المولى ما شرط
في عقد الكتابة ولم يسع في تمام قيمته قال ابو حنيفة رضي الله عنه ان قال المولى في عقد
الكتابة انك ان اديت الي فانت حر عتق عند الاداء وعليه تمام قيمته وان لم يقل ذلك في
عقد الكتابة لم يعتق وقال ابو يوسف رحمه الله ينبغي في قول ابي حنيفة رضي الله عنه
انه اذا قال له ان اديت الي فانت حر انه اذا ادى عتق ولا شيء عليه واذا كاتب الرجل عبده
وهو خياط او صباغ على عبد مثله يعمل عمله فالقياس ان لا تصح هذه الكتابة وفي الاستحسان
يصح واذا كاتب الرجل عبده الى الحصاد او الى الدياس فالقياس انه لا يجوز وفي الاستحسان
يجوز واذا كاتب الرجل عبده على الف درهم في يد العبد الف درهم او اقل او اكثر كانت

الكتابة جائزة وكان ينبغي ان لا يجوز اذا كانت في بدء الكفر منا لف اذا قبل وفي الظهيرية ولو
كاتب عبده على مال منجم ثم صالحه على ان يعجل بعضه ويحط عنه ما بقي جاز بخلاف ما لو
جرت هذه المعاملة بين صاحب الدين والمديون لا يجوز وفي شرح الطحاوي وروي
عن ابي يوسف رحمه الله انه قال لا يجوز وعليه الالف وان صالحه على عرض او عرض مؤجلا
لا يجوز وفي جامع الجوامع كاتب على وصف ابيض فصالح على وصفين ابيضين يدا بيد جاز
وفي الظهيرية اشترى عبدا مسلما فكاتبه جازت الكتابة ولا يرد نصراني كاتب ام ولده
فادت بعض الكتابة ثم اسلمت ثم عجزت فردها القاضي الى الرق وقضى عليها بالقيمة لتعذر
بيعها بالاستيلاد ولا يحتسب بما اخذه السيد منها من هذه القيمة وهذا يبين ان
السعاية لا تجب بمجرد الاسلام ما لم ينضم اليه قضاء القاضي مكاتب ذمي اشترى امة
مسلمة فاولدها كانت على حالها لانه يتعذر عليه بيعها لما ثبت لها من الحق بسبب الولد
فان اعتق المكاتب ثم ملكه فيها وصارت ام ولد الذمي تسعى في قيمتها جازت الكتابة
وفي الهداية واذا كاتب النصراني عبده على خمر فهو جائز معناه اذا كان العبد كافرا
واذا قبضها عتق بخلاف ما اذا كان العبد مسلما حيث لم تجز الكتابة لان المسلم ليس من
اهل التزام الخمر ولو اداها عتق وفي شرح الطحاوي واذا اسلما او اسلم احدهما انقلبت الى
القيمة حتى لو ادى الخمر لا يعتق ولو ادى القيمة يعتق وروي عن محمد رحمه الله انه قال
تبطل الكتابة ثم واذا كاتب المولى ام ولده جاز فان مات المولى عتقت بالاستيلاد
ولو ادت المكاتبة قبل موت المولى عتقت بالكتابة وان كاتب مدبرته جاز وان مات
المولى ولا مال له غيرها فهي بالخيار بين ان تسعى في ثلثي قيمتها او جميع مال الكتابة
وهذا عند ابي حنيفة رضي الله عنه وقال ابو يوسف رحمه الله تسعى في الاقل من ثلثي
قيمتها او ثلثي بدل الكتابة وفي الزاد والصحيح قول ابي حنيفة رضي الله عنه ثم
فالخلاف في الخيار والمقدار فابو يوسف رحمه الله مع ابي حنيفة رضي الله في المقدار
ومع محمد في نفي الخيار فان دبر مكاتبته صح التدبير ولها الخيار ان شاءت مضت على كتابتها
وان شاءت عجزت نفسها وصارت مدبرة فان مضت على كتابتها فمات المولى ولا مال له
غيرها فهي بالخيار ان شاءت سعت في ثلثي مال الكتابة او ثلثي قيمتها عند ابي حنيفة
رضي الله عنه وقالا رحمهما الله تسعى في الاقل منهما وفي الزاد واذا مات المولى وهي
تخرج من الثلث عتقت وسقطت عنها السعاية بالاجماع وفي الظهيرية واذا اعتق
المولى مكاتبه عتق باعتاقه وسقط بدل الكتابة ثم

الفصل الثاني في الشروط والخيار في الكتابة

قال محمد رحمه الله اذا كاتب الرجل عبده على ان يخدمه شهرا وفي شرح
الطحاوي او على ان يبني له دارا ثم القياس انه لا يجوز وفي الاستحسان يجوز وكذلك
اذا كاتبه على ان يخدم فلانا شهرا صح استحسانا وكذلك بالقياس وفي الولوالجية فلو كاتبه
على خدمته شهرا او حفر بئر او بناء داره شيئا معلوما جاز وحفر البئر وبناء الدار اذا بين
طولها وقدرها وكذا في البناء اجرها وجصها وما يبني فيها ان كان علما معلوما ولو
كاتبه على ان يخدمه في حياته لا يجوز لان البدل مجهول ثم ولو كاتب عبده على الف درهم على ان
يوديها المكاتب الى غريم له كانت الكتابة جائزة وكذلك لو كاتبه على الف درهم على ان
يضمنها الرجل عن سيده فالكتابة جائزة ولو كان مكان الكتابة بيعا بان باع عبدا له
من رجل بالف درهم على ان يضمن المشتري عنه لغريم البائع فالبيع فاسد قال والضمان
جائز ايضا وهذا استحسان والقياس انه لا يجوز وفي الولوالجية ولو كاتبها على الف درهم
على ان كل ولد تلده كان للمولى واستثنى ما في بطنها كانت فاسدة ثم ولو قال العبد للمولى
كاتبني على الف درهم على ان اعطيها من مال فلان يجوز هذه الكتابة وفي نوادر المعلى
عن ابي يوسف رحمه الله اذا كاتب عبده على انه ان خرج من البلدة فهو عبد فالكتابة جائزة
ولو كاتب امة على الف درهم وعلى ان يطاها ما دامت مكاتبة فالكتابة فاسدة ثم ولو ادت

الالف

الالف عتقت وان اعتقت فان كانت الالف مثل قيمتها لم يجب شيء اخر وان كانت اقل من
قيمتها فعليها تمام قيمتها فان وطيها قبل اداء بدل الكتابة فعليه عقرها وهذا بخلاف
ما لو باع جارية من رجل بيعا فاسدا فوطيها البائع قبل التسليم وسلمها فلا عقر على البائع
ويجوز اشتراط الخيار في الكتابة ما يجوز في البيع وعن ابي يوسف رحمه الله انه لا يجوز
اشتراط الخيار في الكتابة لا للمولى ولا للمكاتب وعن ابي حنيفة رضي الله عنه انه لا
يجوز اشتراط الخيار للمولى ويجوز اشتراطه للمكاتب وفي ظاهر الرواية انه يجوز على نحو
ما بينا وان شرط الخيار اكثر من ثلاثة ايام لم يجز عند ابي حنيفة رضي الله عنه كما في
البيع فان اجاز صاحب الخيار في الثلث جاز وان لم يجزها حتى مضت الثلاث بطلت
الكتابة عنده كما في البيع وفي شرح الطحاوي وفي قولهما يجوز واذا كان اجلا معلومة
وفي الولوالجية ولو كان الخيار للمولى فاعتق نصفه في الوقت كان ذلك ردا منه للكتابة
في قول ابي حنيفة رضي الله عنه ويسعى في نصف قيمته وكذلك لو ولدت ولدا في
الايام الثلاثة فاعتقه السيد وهو بالخيار كان ذلك ردا منه للكتابة واذا كاتب
عبده على نفسه واولاده الصغار على انه بالخيار ثلاثة ايام فمات بعض اولاده ثم
اجاز الكتابة لا يسقط عنه شيء من البدل وكذلك لو كاتب عبدين له كتابة واحدة
على انه بالخيار فمات احدهما ثم اجاز الكتابة جاز ولا يسقط شيء من بدل الكتابة
ولو كاتب امته على انها بالخيار فولدت فاعتق السيد الولد فهي على خيارها وان اجازت
نفذ ولكن لا يسقط شيء من البدل ولو كان الخيار لها واعتقها المولى يعتق معها
ولدها ولو كان الخيار للمولى فولدت ثم ماتت في مدة الخيار لا يبطل عند ابي حنيفة
وابي يوسف رحمهما الله والولد بالخيار واذا اجاز يسعى العبد على نجوم الام فاذا ادى
عتقت الام في اخر جزء من اجزاء حياتها وعند محمد رحمه الله تبطل الكتابة ولا تعمل اجازة
المولى واذا كان الخيار للمولى فاسرت فباعت في مدة الخيار ثم رد المولى الكتابة لم يجز
تصرفاتها واذا كان الخيار للمكاتب فتصرفه يكون اجازة للكتابة ولو كاتبها وشرط
الخيار لنفسه او لها فولدت ثم اسقط صاحب الخيار خياره فالولد مكاتب معها وفي
النوازل سئل ابو بكر رحمه الله عن رجل كاتب عبدا له على ان المولى بالخيار ثلاثة ايام
ثم انه دبره هل يكون تدبيره نقضا للكتابة قال لا ينبغي ان يكون تدبيره نقضا للكتابة
لان الرجل كاتب المدبر ويدبر المكاتب فلم يشغل بعقد لا ينعقد مع عقد الكتابة ثم

الفصل الثالث في عجز المكاتب وفسخ الكتابة بسبب عجزه

واذا عجز المكاتب عن اداء بدل
الكتابة فاراد المولى ان يفسخ عقد الكتابة ويرده في الرق اذا ارتضى المكاتب بالفسخ لا شك
انه ان يفسخ العقد بنفسهما وان لم يرض المكاتب بالفسخ فسخ المولى العقد بنفسه وفيه روايتان
في رواية كالبيع يفسخه ويحتاج فيه الى قضاء القاضي وفي الولوالجية ولو قال اخرني فقد
مال حاضر او غائب يرجى قدومه اخر نجمين او ثلاثة ويرد في الرق اذا عجز عن اول نجم
وعند ابي يوسف رحمه الله لا يرد في الرق حتى يتوالى عليه نجمان وفي المصفى المكاتب
اذا عجز عن نجم نظر الحاكم في حاله فان كان له دين يقتضيه او مال يقدم لم يعجل بتعجيزه
وانتظر اليومين والثلاثة وهذا بالاتفاق فان لم يكن له مال فطلب المولى ان يعجزه
عجزه وفسخ الكتابة اما بالتراضي او بقضاء القاضي ولا ينفرد المولى بالفسخ وان اراد
المكاتب ان يعجز نفسه فقال المولى لا اعجزك هل تنفسخ الكتابة روي عن الفقيه ابي بكر البلخي
رحمه الله انه قال سمعت ابا نصر محمد بن سلمة عن ابيه محمد بن سلمة رحمهم الله انه قال اذا ابى
المولى ان يعجزه فله ذلك ولا تنفسخ الكتابة بتعجيزه وكان المولى يقول له ان عجزتك فلي ان
استكسبك واشغلك بالكسب وان لا اعجزك واستكسبك يكون الكسب لي فلك قال
الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله وانه خلاف ما ذكر اصحابنا رحمهم الله في كتبهم فانهم قالوا للعبد
ان يعجز نفسه وفي الهداية واذا ولدت المكاتبة من المولى فهي بالخيار ان شاءت مضت

علي الكتابة وان شاءت عجزت نفسها فصارت ام ولد له وتثبت ولدها ثابت من المولي فهو
حر وان امضت علي الكتابة اخذت العقر من مولاها ثم ان مات المولي عتقت بالاستيلاد
وسقط عنها بدل الكتابة وان ماتت هي وتركت مالا يؤدي منه مكاتبتها وما بقي ميراث
لابنها جريا علي موجب الكتابة وان لم تترك مالا فلا سعاية علي الولد ولو ولدت ولدا
اخر لم يلزم المولي الا ان يدعي لحرمة وطيها فلو لم يدع وماتت من غير وفاء سعي هذا الولد
ولو مات المولي بعد ذلك عتق وبطلت عنه السعاية رجل كاتب عبدين له مكاتبة واحدة
ثم ان احدهما عجز ورده المولي فقدمه الي القاضي فرده القاضي ولا يعلم القاضي بمكاتبة
الاخر فانه لا يصير رده ولو مات احدهما عاجزا فالكتابة لا تنفسخ ولو كان العبد واحدا
فسخ او القاضي الكتابة في نصفه او كله حالة القدرة علي الاداء يكون الرد باطلا فان
غاب هذا الذي رد في الرد بسبب عجزه وجاء الاخر واستعان المولي في عجزه او
بجنون فعجز فاراد ان يرده القاضي فليس له ذلك ولو ان رجلين كاتبا عبدا مكاتبة
واحدة فغاب احدهما وقدم الشاهد العبد الي القاضي وقد عجز لا يرد في الرق
حتي يجتمع المولي ان جميعا وهذا الجواب علي قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وهذا
بخلاف رجلين لكل واحد منهما عبد علي حدة كاتباهما كتابة واحدة ثم عجز احدهما
كان لمولاه ان يفسخ الكتابة وان كان المولي الاخر غايبا واذا كان لرجل عبد فقد كاتبه
فمات المولي وترك ورثة فاراد بعضهم ان يرد الكتابة قبل ان يجتمعوا جميعا قال له ذلك
قال ولا يرده الورثة الا بقضاء القاضي في احدي الروايتين وكذلك الوارث فان
كان المكاتب هو الميت وترك ولدا ولد في الكتابة لم يستطع المولي ان يرد واحدا
منهما في الرق والاخر غايب **وفي الولوالجية** ولو مات المولي وترك مكاتبا وابنين
فعجزه احدهما عند الحاكم جاز عجزه لكن لورثته نقضه ما لم يجئ ولو ترك ابنين وادي
الكتابة فعجز المولي احدهما بعجز الاخر **وفي الهداية** واذا جني العبد فكاتبه مولاه
ولم يعلم بالجناية ثم عجز فانه يدفع او يفدي وكذلك اذا جني المكاتب ولم يقض به حتي
عجز فان قضي به عليه في كتابته ثم عجز فهو دين يباع فيه وهذا قول ابي حنيفة ومحمد رحمه
الله وقد رجع ابو يوسف رحمه الله وكان يقول اولا يباع فيه وان عجز قبل القضاء وهو
قول زفر

الفصل الرابع

فيما يملكه المكاتب وما لا يملكه قال محمد رحمه الله مكاتب
كاتب عبدا من اكسابه فهو جايز وهذا استحسان اخذ به علماؤنا والقياس ان لا يجوز
وهو قول الشافعي رحمه الله ثم اذا اجازت كتابة المكاتب لو ادي المكاتب الثاني مكاتبته
عتق واذا عتق الثاني بادا مكاتبته المكاتب ينظر ان كان الاول مكاتبا حال عتق
الثاني فان الولا لا يثبت للمكاتب الاعلي وان كان حرا فالولا لا يثبت للمكاتب الاعلي بل الولاء
واذا ثبت الولا للمولي اذا ادي المكاتب بعد ذلك وعتق لا يتحول الولا الي المكاتب الاول
وفي شرح الطحاوي وان ادبا جميعا معا ثبت ولاؤهما للمولي وان عجز الاول ورد
في الرق فلم يود الثاني مكاتبته بل بقي الثاني كان مكاتبا علي حاله ونظيره العبد المأذون
اذا اذن لعبده في التجارة ثم حجر المولي علي الاول بقي الثاني مأذونا واذا بقي الثاني
يصير مملوكا للمولي علي الحقيقة حتي لو اعتقه ينفذ عتقه علي الحقيقة ولو ان الاول
لم يعجز ولكن مات قبل الاداء ولم يؤد الثاني مكاتبته ايضا فهذا علي وجهين اما ان
مات الاول ولم يترك اموالا لا كثيرة سوي ما تركه علي المكاتب الثاني من بدل الكتابة وبه
وفاء ببدل كتابته وفي هذا الوجه لا تنفسخ كتابته فيؤدي مكاتبته ويحكم بحريته في اخر
جزء من اجزاء حياته وما بقي يكون لورثته الاحرار ان كان له ورثة احرار فان لم يكن
يكون لمولاه ويبقي الثاني مكاتبا علي حاله يؤدي مكاتبته الي ورثة المكاتب الاول
ويعتق واذا ادي فعتق كان ولاؤه للمكاتب الاعلي حتي يرثه المذكور من ورثته اما

الثاني اذا مات الاول ولم يترك مالا سوي ما تركه علي المكاتب الثاني من بدل الكتابة
وانه لا يخلو اما ان كان مكاتبة الثاني اقل من مكاتبة الاول ففي هذا الوجه تنفسخ
كتابة الاول ويكون عبدا فيبقي الثاني مكاتبا للمولي يؤدي مكاتبته ويعتق وان كان
مكاتبة الثاني مثل مكاتبة الاول او اكثر منه وهذا الوجه لا يخلو اما ان حديث المكاتبة
الثانية وقت موت الاول تنفسخ كتابة الاول فيؤدي الثاني الي المولي مثل مكاتبة الاول
ويحكم بحرية الثاني للحال وبحرية الاول في اخر جزء من اجزاء حياته وما بقي من مكاتبة
الثاني يكون لورثة المكاتب ان كان له ورثة احرار فيكون ولا الثاني للمكاتب الاول
لا لمولي المكاتب الاول وان تحل المكاتبة بعد موت المكاتب الاول وقد حصل ما علي
الثاني وقت موته ان لم يطلب المولي الفسخ من القاضي حتي حلت فالجواب فيه كالجواب
فيما اذا مات الاول وقد حل ما علي الثاني وقت موته وان طلب من القاضي الفسخ
فالقاضي يفسخ كتابة الاول **وفي نوادر بن سماعة** عن محمد رحمه الله في مكاتب كاتب
عبدا له ثم مات الاعلي وقد ترك وفاء الا انه دين علي الناس فلم يخرج الدين حتي ادي
الاسفل الي الاعلي فانه يعتق وولاؤه للمولي فان خرج الدين بعد ذلك وقضيت به
الكتابة لم يتحول ولا الاسفل الي الاعلي وانما ينظر في الولاء والميراث الي يوم ادي
الكتابة قال ولو زوج امة له جاز وهذا استحسان والقياس ان لا يجوز ولو وكل
وكيلا بذلك يجوز ايضا وان زوج عبدا له لا يجوز ولا يتوقف هذا العقد ايضا
حتي لو اعتق المكاتب واجازه لا ينفذ ولو وكل المكاتب بذلك رجلا لا يجوز ايضا فان
زوج الوكيل بعد عتق المكاتب لم يجز فلم يتوقف وان زوجه بعد ما عتق المكاتب
يتوقف علي اجازة المكاتب فان قال المكاتب للوكيل بعد ما عتق اجزت ذلك لذلك
رضيت به كان ذلك جايزا ويكون هذا التوكيل ينعقد بلفظ الاجازة وان تزوج المكاتب
امراة بنفسه يتوقف علي اجازة مولاه وكذلك لو وكل وكيلا بذلك فتزوجه الوكيل
يتوقف علي اجازة المولي فان اجازه المولي نفذ ذلك النكاح علي المكاتب فلا يحتاج
الي اجازته وان زوج امته من عبد له فكذلك لا يجوز وعن ابي يوسف رحمه الله
في غير رواية الاصول انه يجوز اذا اذن لعبده في التجارة جاز فان استدانت
العبد دينا يلحق به فان جاء الغرما يطلبون العبد بالدين يباع الا ان يؤدي
عنه المولي فان ادي المكاتب دينه حتي لا يباع العبد به اذا كان ما ادي مثل قيمته
فانه لا شك انه يجوز عندهم جميعا فاما اذا كان ما فدي من العبد اكثر من قيمته
اذا كان الزيادة علي القيمة زيادة يتغابن الناس في مثلها جاز بلا خلاف كما لو اشتري
فاما اذا كانت الزيادة علي القيمة زيادة لا يتغابن الناس في مثلها اشار في الاصل انه
يجوز فمن مشايخنا من قال ما ذكر في الكتاب قولهم جميعا ومنهم من قال ما ذكر في
الكتاب قول ابي حنيفة رضي الله عنه فاما علي قول ابي حنيفة رضي الله عنه لا يجوز
ولا يجوز هبة المكاتب وصدقته وكفالته **وفي الهداية** بنوعيه نفسا ومالا ولا يجوز
وبيعه جايز **وفي الخانية** بالنقد والنسيئة ولو كاتب عبدين كتابة واحدة علي ان
كل واحد منهما كفيل عن صاحبه جاز استحسانا **وفي الولوالجية** ولو ادي احدهما شيا
وان يكن رجع علي صاحبه بنصفه ولو اعتق احدهما رجع علي الباقي بحصته ولا يبرا
المعتق عن كفالة الاخر فلو مات احدهما يسعي الباقي كلها وان حابا في ذلك محاباة
ان كانت يسيرة بحيث يتغابن الناس في مثلها جاز عندهم جميعا وان كانت بحيث لا
يتغابن الناس في مثله فكذلك يجوز عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعندهما لا يجوز
والجواب في المأذون واذا باع واشتري بغبن فاحش يجوز عند ابي حنيفة رضي الله
عنه وعندهما لا يجوز ولو حط عن الثمن بسبب عيب ادعي عليه كان جايزا وان حط
عن بعض الثمن من غير عيب لا يجوز **وفي الهداية** وان وهب علي عوض لم يصح لانه تبرع

ابتدا او كل ما اقر به من دين فهو جائز وان رهن او ارتهن فهو جائز وان اجر او استاجر
فهو جائز وليس له ان يتزوج وان استقرض جاز واذا اعار دابة جاز كذلك اذا اهدى
هدية بالمطعوم او دعا الى طعام فلا باس به وهذا استحسان والقياس ان لا يجوز واذا
باع بيعا فاقال جاز وفي الخانية المكاتب لا يملك وطء امته فان وطئها ثم استحقت الامة
يواخذ المكاتب بعقرها في الحال المكاتب اذا تبرع بالحط او الابراء لا يصح الا عن عيب
ويدفع المال مضاربة ويبارك ولا يعتق بجعل وغير جعل م وان اوصى بوصية فلا يخلو
اما ان يوصي بعين من الاعيان ماله او ثلث ماله اضاف الوصية الى حالة الحرية او لم
يضف ادى في حال حياته فعتق او مات عن وفاء فادى عنه بعد وفاته فان اوصى بعين
من اعيان ماله فان الوصية لا تصح على كل حال اضاف الوصية الى حالة الحرية او لم يضف ادى
حال حياته ام ادى عنه بعد وفاته وان اوصى بثلث ماله فلم يضف الى حالة الحرية
الا مات عن وفاء وادى كتابته فانه لا يصح عندهم جميعا وان ادى حال حياته على قول ابي
حنيفة رضي الله عنه لا تصح هذه الوصية وعلى قول صاحبيه تصح هذه الوصية فقد سوى
بين الوصية بالعتق وبين الوصية بثلث ماله فيما اذا مات عن وفاء فادى كتابته بعد الموت
فقال لا تصح الوصية عندهم وفي السراجية المكاتب اذا اوصى بشيء ثم عتق فهي باطلة
الا اذا اجاز بعد العتق واذا وهب بدل الكتابة من المكاتب عتق ولو رد الهبة عليه
ارتد بدل الكتابة ولا تبطل حريته وفي شرح الطحاوي المكاتب اذا اوصى الى رجل يجعله
وصيا فان مات من غير وفاء مات عبدا وبطل الايصاء وان مات بعد الاداء جاز
الايصاء ويكون وصية كوصية الحر وان عجز عن وفاء ادى في حياته فان وصيه يكون
وصيا على اولاده الذين دخلوا في كتابته دون الاحرار الذين ولدوا من امراة حرة ويكون
اضعف الاوصياء كوصي الام فيكون له ولاية الحفظ ولا يكون له ولاية البيع والشراء وفي
الخلاصة فلو مات المكاتب عاجزا مات رقيقا وهذا بالاجماع

الفصل الخامس

في كتابة الحر على عبده وكتابة العبد على نفسه وعلى عبد اخر وكتابة المملوك على نفسه
واولاده قال في الجامع الصغير في حر يكاتب عن عبد لرجل على الف درهم فان ادى
الحر عنه يعتق وان بلغ العبد فقبل عنه فهو مكاتب صورة هذه المسألة ان يقول حر
لمولى العبد كاتب عبدك على الف درهم على اني ان اديت الالف فهو حر فاجابه المولى الى
ذلك وكاتبه على هذا الوجه فادى الحر الالف درهم عتق العبد وفي الهداية ولو ادى
الحر البدل لا يرجع على العبد م وذكر في الاصل هذه المسألة وذكر فيها القياس والاستحسان
فالقياس ان لا يعتق باداء الحر وفي الاستحسان يعتق وكذلك لو قال عبد لمولاه كاتب
عبدك الغائب فلانا على الف درهم على اني ان اديتها فهو حر فاجابه المولى الى ذلك وكاتب
ثم ان العبد المخاطب ادى الالف الى المولى القياس ان لا يعتق وفي الاستحسان يعتق وذكر
في الجامع الكبير ان الكتابة موقوفة على اجازة العبد الغائب قياسا واستحسانا قال ثمة
ولكن يعتق العبد باداء العبد الفضولي فليس للمؤدي ان يرجع على العبد بشيء مما ادى سوا
ذكر المؤدي في الكتابة انه ضامن او لم يذكر وهل يرجع المؤدي على المولى بما ادى اليه ذكر في
الجامع الصغير وفي الاصل ان كان المؤدي والمخاطب الحر فالقياس ان يرجع اليه كما لو قال للمولى
اعتق عبدك عن نفسك على الف درهم فاعطاه اياه ثم اعتقه كان له ان يرجع عليه ولكن في
الاستحسان لا يرجع عليه كما لو كان حاضرا فقبل ثم جاء فضولي وادى عنه بدل الكتابة فان
ما ادى تسليم فكذا هاهنا كذا ذكر هذه المسألة وفي جامع الجوامع قال ان كان شرط المؤدي
في الكتابة انه ضامن للكتابة يرجع واما اذا اداه من غير ضمان لم يرجع على المولى بشيء
هذا اذا ادى المؤدي قبل اجازة المكاتب جميع المكاتبة فان ادى نصف المكاتبة او ثلثه قبل
اجازة العبد كان له ان يرجع بما ادى سوا ادى بضمان او بغير ضمان فان لم يرجع المولى بما ادى
حتى اجاز العبد الكتابة ان اداه بضمان كان له حق الرجوع واذا كاتب الرجل عبده على نفسه

وعلى عبد

وعلى عبد اخر له غائب بغير اذن الغائب فالكتابة جائزة فان ادى الشاهد عتقا فان حضر
وادى عتقا ايضا وفي الهداية ويجبر المولى على القبول وليس للمولى ان ياخذ الغائب بشيء
فان قبل العبد الغائب او لم يقبل فليس ذلك بشيء والكتابة لازمة للشاهد ولم يرجع واحد
منهما على صاحبه اذا ادى شيئا هكذا ذكر المسألة في الجامعين وذكر هذه المسألة في الاصل
وذكر فيها القياس والاستحسان فقال القياس ان توقف الكتابة في حق الغائب بحصته
وينفذ في حق الحاضر بما يخصه من بدل الكتابة وفي الاستحسان تنفذ الكتابة في حق
الحاضر بجميع الالف فيتعلق عتق الغائب بادائه كانه قال للغائب كاتبتك على الف درهم
على انك اديت الي الفا فانت حر وفلان الغائب معك فيقول لا بد لمعرفة هذه المسألة من
مسألة اخرى لم تذكر هاهنا وهو ما اذا كان العبدان حاضرين وكاتبهما المولى على الف درهم
ففي القياس ان يصير كل واحد منهما مكاتبا بحصته فيعتق اذا ادى حصته وبالقياس اخذ
زفر رحمه الله تعالى وفي الاستحسان يصير كل واحد منهما بجميع الالف مكاتبا فيتعلق عتق
الاخر باداء فيصير في حق المولى بمنزلة عبد واحد اذا كاتب عبده الحاضر والغائب
على الف درهم الى وقت كذا ولم يزد على هذا فقبل الحاضر القياس ان لا ينفذ على الحاضر بحصته
وتوقف في حق الغائب على اجازته بحصته نصيبه وفي الاستحسان تنفذ الكتابة في حق
الحاضر بجميع الالف ويتعلق عتق الغائب بادائه واذا ادى الحاضر البدل لا يرجع على الغائب
بشيء فان مات لا يرجع على الحاضر بشيء من بدل الكتابة وعتق الغائب يسقط عن الحاضر
حصته هذا اذا مات الغائب فاما اذا مات الحاضر فعند الغائب فقال لا اودي شيئا
فله ذلك ويكون رقيقا وان حضر الغائب ورضي لا يكون للمولى عليه سبيل ولا يلزمه المال
منه حالا ولا يمكن من السعاية على نجوم الحاضر ولا يثبت الاجل في حقه وان كان حيين
واراد المولى ان يبيع الغائب فليس له ذلك استحسانا ولو لم يكن شيئا من ذلك فاكتسب الغائب
اكسابا فاراد المولى اخذها لم يكن له ذلك استحسانا وكذلك لو اراد الحاضر اخذها لم يكن
له ذلك استحسانا ولو قال رددت الكتابة ولا ارضى بها فرضي المولى برده لم يلتفت الى ذلك
وان وهب المولى المكاتبة للحاضر عتقا واذا وهب المولى المكاتبة للغائب فهبته باطلة
وان اعتق المولى العبد الحاضر عتق وبطل حصته من المكاتبة واخذ الغائب بحصته من
المكاتبة حالا قال محمد رحمه الله في الجامع الصغير في امة كوتبت على نفسها وعلى ابنين صغيرين
لها فهي جائزة وايهما ادى عتقوا ولم يرجع على صاحبه بشيء وفي الهداية ويجبر المولى على القبول
وفي الينابيع الكتابة على وجهين احدهما ان يكاتبه على نفسه دون ماله والثاني ان يكاتبه
على نفسه وماله وكلاهما جائزة اما الاول ان يقول كاتبتك على الف درهم وكل مال موقوف في
يدك قبل هذا فهو للمولى وما يكتسبه بعد ذلك فهو له فان ادى منه بدل الكتابة يسلم له الفضل
والثاني ان يقول له كاتبتك على نفسك ومالك على الف درهم وكل ما هو في يدك وما يكتسبه
في المستقبل فهو له دون ماله سواء كان اكثر من بدل الكتابة او اقل وليس للمولى من ماله غير
بدل الكتابة وما له هو الذي يحصل له من كسبه في التجارة او وهب له او تصدق به عليه واما
ارش الجناية والعقر فانهما للمولى وان اختلفا في كسبه فالقول للمكاتب م وفي الاصل يقول
اذا كاتب الرجل عبدا له على نفسه وولده الصغار بالف درهم مكاتبة واحدة وجعل النجوم
واحدا اذا ادوها بجملته ونفسه في حق الصغير انه كان يبطل الكتابة بما يخصه على اجازته
وهذا كله قياس وفي الاستحسان ينفذ الكتابة على الاب بجميع الالف ويتعلق عتق الاولاد
باداء كانه قال للاب كاتبتك على الف درهم على انك اذا اديت عتقت وعتق اولادك معك
واعلم بان الولد الصغير اذا كوتب مع الاب بمنزلة الغائب كوتب مع الحاضر من كل وجه
وبمنزلة المولود في الكتابة من وجه دون وجه فان ادى الاب من المكاتبة قيمة نفسه من
المكاتبة فانه لا يعتق فان عجز الاب فرد في الرق معه ولده فان ادى ذلك اولاده وقالوا
نحن نسعى في المكاتبة قال لا يلتفت اليهم ولا يجبر المولى على القبول وان مات الاب فالاولاد

يسعون في الكتابة على نجوم ابيهم ان كانوا قادرين بخلاف الغايب مع الحاضر فانه يودي المال حالا
بعد موت العاجز ولا يرد في الرق **وفي السراجية** فان ادى حكم بعتقه وعتق ابنه وامة الكل
ويرث من الاب والام م وان كانوا صغارا لا يقدرون على ان يسعوا ردوا في الرق ان كانوا لا يقدرون
على السعاية فيسعى بعضهم في جميع المكاتبة واذا ادى الى المولى لا يرجع على اخوته بشيء كان مات
بعضهم لا يرجع بشيء من المكاتبة ت وان كانوا احيا وقد مات الاب يكون للمستديانا باخذهم
بجميع المكاتبة **الفصل السادس** في ملك المكاتب ولده او بعض ذي رحم محرم من امرأته
وفي المكاتب يموت عن وفاء في اولاد المكاتب قال محمد رحمه الله المكاتب اذا اشترى ابنه صح
شراؤه ويصير مكاتبا بمثل حاله ت وكذلك على هذا اذا اشترى والده او والدته **وفي
الينابيع** وعلى هذا الكل من يملك من قرابة الولادة كالاجداد والجدات وولد الاولاد في
رواية الاصل ولا يردهم بعيب ان كان قد اشترى ولا يرجع بالنقصان الا اذا عجز فحينئذ
له حق الرد ت فان باعه المولى او مات فولاية الرد الى المولى ت فان مات المكاتب ولم يترك له
وفاء فقال الابن وولده المشتري نحن نودي المال حالا للمولى ان لا يقبل منهما ذلك الا من
المولود في الكتابة استحسانا ويباعون ويجعل بدل الكتابة من ثمنهم او من تركة المكاتب
فما فضل من ثمنهم يصرف الى ورثة المكاتب وذكر في كتاب المكاتب من املاء رواية ابي
سليمان رحمه الله الاب والام والولد المشترى في الكتابة ان جاءوا بمال الكتابة كله حالا فعجزه
واحدة فان المولى يقبل ذلك منهم فصار عند ابي حنيفة رضي الله عنه في الولد المشتري
والابوين والاجداد روايتان في رواية كتاب الاصل لا يقبل منهم بدل الكتابة بعد موته وفي
رواية الاملاء يقبل في الحال ت قال ابو حنيفة رضي الله عنه في المجرد للمكاتب ان يكاتب
ابويه واولاده المشترين بهذه الرواية تدل على انهم لم يدخلوا في كتابته **وفي الخلاصة**
فلو اولد المكاتب ولدا او اشترى واحدا من اولاده وان سفلوا او واحدا من ابائه وان علوا ت
صاروا مكاتبين معه دون غيرهم من ذي الرحم المحرم وعندهما كل من يعتق عليه يصير مكاتبا
معه م واما اذا اشترى اخاه او اخته او عمه او ذا رحم محرم منه سوى الوالدين والمولودين
وفي الذخيرة نحو العم والخال واشباههم م فالقياس ان يصيروا مثل حاله مكاتبين كما لو
اشترى عمه وهو قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله **وفي الذخيرة** وفي الاستحسان لا يكاتبون
عليه حتى كان له بيعهم وهو قول ابي حنيفة رضي الله عنه اذا اشترى ابن لا يكاتب عليه
وفي الينابيع ولو ادى مال الكتابة وهم في ملكه عتقوا ولا سعاية عليه **وفي شرح الطحاوي**
ثم على قولهما الوالدون والمولودون والمشتري وذو الرحم المحرم كلهم سواء يسعون على النجوم
م قال واذا اشترى المكاتب امرأته ان لم يكن له ولد منها كان له بيعها ت اما اذا ولدت منه
ان ملكها مع الولد اجمعوا على انه يمتنع من بيعها ت واما اذا ملكها وحدها اختلفوا فيه قال ابو
حنيفة رضي الله عنه لا يمتنع من بيعها وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يمتنع من بيعها **وفي
شرح الطحاوي** ثم اذا اشترى زوجته ان كان معها ولده منه دخل الولد في كتابته ودخلت الام
في كتابة الولد **وفي الينابيع** فان مات المكاتب فلا سعاية عليهما ولكن اذا اديا ما على المكاتب
عند الموت عتقا وان قالت انا اودي جميع المال حالا لم يقبل منها وللمولى المكاتب بيعها عند
ابي حنيفة رضي الله عنه **وفي نوادر بشر** عن ابي يوسف رحمه الله مكاتب اشترى امرأته
ثم دخل بها فولدت ولدا بعد الشراء ثم مات المكاتب من غير وفاء فالولد يسعى فيما على ابيه
من بدل الكتابة وتسعى في هذا ايضا **وفي المضمرات** فان مات الولد في حياة المكاتب
ثم مات المكاتب فان ادت بدل الكتابة حين موته عتقت والا ردت في الرق ولا تسعى
في بدل الكتابة ولا سعاية عليها م فان الولد المولود في الكتابة يسعى في ديون الاب **وفي
المضمرات** وفي نوادر ابن رستم مكاتب اشترى امرأته وولدت منه ثم مات قال ابو حنيفة
رضي الله عنه قال فان كان معها ولد سعت والا فلا وقال محمد رحمه الله سعت سواء كان
معها ولد او لم يكن وهو قول ابي يوسف رحمه الله الاول ثم رجع الى قول ابي حنيفة رضي الله عنه

وفي الهداية

وفي الهداية فان ولد له ولد من امة له دخل في كتابته وكان حكمه كحكمه وكسبه له وكذلك
اذا ولدت المكاتبة ولدا ومن زوج امته من عبده ثم كاتبهما فولدت منه ولدا دخل في كتابتهما
وكان كسبه لهما م قال محمد رحمه الله واذا مات المكاتب عن وفاء فعلى قول علمائنا رحمهم الله
يؤدي مكاتبته ويحكم بعتقه في اخر جزء من اجزاء حياته ويعتق معه اولاده ويرثه ورثته
الاحرار وهو قول علي بن ابي طالب وعبد الله بن مسعود رضي الله عنهم وقال الشافعي رحمه
الله تنفسخ الكتابة فما تركه يأخذه المولى كله **وفي السراجية** المكاتب اذا ملك امرأته لم ينفسخ
النكاح **وفي شرح الطحاوي** ولو طلقها طلاقا فله ان يراجعها ولو طلقها طلاقا بائنا
بما ليس له ان يتزوجها بعد ذلك **وفي السراجية** فاذا مات المكاتب لا يصير المكاتب
موروثا ولكن يصير حرا في [illegible] موروثا ت فان اعتقه الوارث ان كان فيه وفاء عتق وان
كان ليس فيه وفاء لا لان المكاتب لا يحبس في ديون مولاه في الكتابة فما سوى دين الكتابة
مولاه م واذا اشترى المكاتب ابنه حتى يكاتب عليه **وفي الذخيرة** او ولد في كتابته م
ثم مات المكاتب وترك وفاء يؤدي منه بدل الكتابة ويحكم بحريته في اخر جزء من اجزاء
حياته ويرثه ابنه **وفي الهداية** فان ترك ولدا مشترى قيل له اما ان تؤدي الكتابة
حالة او ترد رقيقا هذا عند ابي حنيفة رضي الله عنه اما عندهما فيؤديه الى اجله فان
اشترى ابنه ثم مات وترك وفاء ورثه ابنه ت وكذلك ان كان هو وابنه مكاتبين كتابة
واحدة ت وان مات المكاتب وله ولد من حرة وترك دينا وفاء بمكاتبته فجنى الولد فقضي
به على عاقلة الام لم يكن قضاء بعجز المكاتب م هذا الذي ذكرنا اذا مات المكاتب لا عن وفاء
وترك مولودا فانه يسعى على نجوم ابيه عند علمائنا رحمهم الله **وفي الينابيع** صورته مكاتب
اشترى جارية فوطئها فجاءت بولد فاعترف به ثم مات عنه فان ترك معه ابوه وولدا
اخر مشترى في الكتابة قال ابو حنيفة رضي الله عنه في رواية حسن بن زياد الجميع موقوفون
على اداء مال الكتابة من ابيه المولود في الكتابة وليس له بيعهم ولا للمولى الا ان يستسعيهم
واذا ادى الولد بدل الكتابة عتق وعتقوا جميعا ت فان عجز ورد في الرق رد هؤلاء معه
في الرق الا ان يقولوا نحن نؤدي المال الساعة فيقبل ذلك منهم قبل قضاء القاضي بعجز
الولد المولود في الكتابة ت وان ادى مال الكتابة وللمكاتب مال كثير على الناس كان في
قياس قول ابي حنيفة رضي الله عنه الذي ولد في الكتابة خاصة لا يرثه الاخرون وفي
قياس زفر رحمه الله يرثونه جميعا **وفي الخانية** وان ترك المكاتب ذا رحم محرم عند ابي يوسف
رحمه الله تدفع مكاتبته في نجومه م واذا مات المكاتب وترك ولدا اشتراه واباه او امه فعلى
قوله يسعى كل واحد منهم فيما عليه على نجومه ولذا كان اوفق للدوعلى قول ابي حنيفة
رضي الله عنه ان كان ولدا لا يقبل منه بدل الكتابة ولكن يباع كسائر كسبه وان
وان كان ولدا فانه يقال له اما ان تؤدي بدل الكتابة في الحال او ترد في الرق
استحسانا ولا يمكن من السعاية على نجومه ت ولو اعتق المولى ولدها المولود في الكتابة
او اشتري فانه ينفذ عتقه استحسانا والقياس ان لا ينفذ ابن سماعة عن محمد
رحمه الله في مكاتب ورجل اجنبي اشتركا في شراء ابن المكاتب قال في قولهما المكاتب
يضمن نصف قيمته فاما في قول ابي حنيفة رضي الله عنه نصف لشريك المكاتب
والنصف الاخر في مال ابنه على حاله ولا يخدم واحدا منهما ت وانما هو بمنزلة عبد
بين رجلين كاتب احدهما نصيبه باذن صاحبه فلا يخدم واحدا منهما ولكن ما اكتسب
من مال يكون بينهما **وفي الولوالجية** واذا ولدت مكاتبة ولدا فاشترت ولدا
لها اخر ثم ماتت يسعى المولود في كتابتها على النجوم فما كسب الولد المشتري احد
اخوه فادى منه كتابته وما بقي فهو بينهما نصفان وللمولود ان يواجر المشتري ما سوى
القاضي فان لم يكن لهما ولد الا المشتري باعه القاضي ادى الكتابة حال موت الام
والا رد في الرق في قول ابي حنيفة رضي الله عنه وما لا كسب كل واحد له خاصة

وتسعيان على النجوم وان كان المشتري دون الولد يسعى على النجوم ويجب ان يتم الجواب
في كل واحد منهما على الانفراد فيظهر الجواب حالة الاجتماع فنقول اذا ماتت ولم تترك
الا الولد المولود في الكتابة فهو يسعى على نجوم الام وما فضل مما كسب بعد موت الام
يكون له خاصة ولا يصير ميراثا من الام عندهما جميعا وكذا لو ماتت فلم تترك الا الولد
المشتري فكذا الجواب عندهما وعند ابي حنيفة رضي الله عنه لا يسعى على نجوم الام لكن
يقال له اما ان تؤدي جميع الكتابة حالة واما ان ترد في الرق واذا اداها فما فضل
مما اكتسب بعد موتها يكون للام حتى يكون ميراثا للام واذا علمنا الجواب حالة الانفراد
فحالة الاجتماع عندهما يسعيان على نجوم الام فما فضل في يد كل واحد منهما مما اكتسب
بعد موت الام يكون خاصة وعند ابي حنيفة رضي الله عنه الولد المولود يسعى على
نجوم الام فيؤدي بدل الكتابة وهو المطالب ويسعى الولد المشتري فيأخذ من كسبه
ويستعين به في كتابة الام ثم ما فضل يكون ميراث الام فيكون بينهما **وفي نوادر
بشر** عن ابي يوسف رحمه الله مكاتب ولد له اولاد من امته ثم مات عن وفاء لو يؤد
مكاتبته حتى مات بعض اولاده من الامة وترك ميراثا فانه يؤدي ما على المكاتب
من تركته ويكون ما بقي ميراثا لا يرث الابن الميت بعده منه وما تركه الابن الميت
فهو ميراث لامه واخوته ولذلك لو كان الولد معه في عقد الكتابة ثم مات بعد ابيه
ثم ادت المكاتبة لم يرث اباه **وفي نوادر ابن سماعة** عن محمد رحمه الله مكاتب مات وترك ابنا
ولد له في الكتابة وترك الفي درهم دينا له على رجل وبدل الكتابة الف درهم فاكتسب
الابن الف درهم واداها في كتابة ابيه ثم خرج دين الاب وله ابن اخر فان الالفين
ميراث بينهما نصفين ولا يرجع الابن الذي ادى المكاتبة في الالفين بما ادى وان لم
يؤد الابن ذلك من كسبه له ان يؤدي من مال الاب وما اكتسبه بعد موت ابيه يكون
له وكذلك لو كان المكاتب ترك الفي درهم وضح وبدل الكتابة الف درهم عليه فاداها
ابنه من مال اكتسب بعد موت الاب كانت الوضح بينه وبين الاخ ميراثا **وفي المنتقى**
مكاتب مات وترك دينا على الناس وله ابن مولود في الكتابة يسعى في كتابته وله ابنان
حران اجنبيا ثم مات احد الابنين الحرين ثم خرج مال المكاتب على الناس فاديت من ذلك
مكاتبته فالفاضل ميراثا بين الحر وبين الولد المولود في الكتابة ويرث الابن
الحر من اخيه الذي مات بعد موت الابن الحر والابن المولود في حال الكتابة لا يرث من
اخيه الذي مات بعد موت الاب وفي الاصل اذا مات المكاتب عن وفاء وعليه دين
لاجنبي ولمولاه سوى بدل الكتابة وله وصايا من دين وغير ذلك يبدأ من تركته بدين
الاجنبي فان بقي بعد ذلك شيء يستوفي ورثته وبطلت وصاياه وان لم يبق بعد
هذا الدين يبدأ ببدل الكتابة ولا يبدأ بالدين وان لم يترك مالا الا دينا على انسان
فاستسعى الولد المولود في الكتابة فعجز فليس من الدين ان يخرج الدين فان الولد
يرد في الرق فاذا خرج الدين فذلك للمولى واذا مات المكاتب عن وفاء وترك ولدا وولد
في الكتابة فاديت مكاتبته ورث الولد وكذلك اذا مات عن وفاء وترك له ولدا
كوتب معه كتابة واحدة فاديت مكاتبته ورث الولد اذا كان يكاتبه وادى مكاتبته
بعد موت الاب فاذا ادى مكاتبة الاب او بعده لا يرثه واذا مات الرجل عن مكاتبه
وله ورثة ذكور واناث ثم مات المكاتب عن وفاء فانه يؤدي من ذلك مكاتبته فيكون
ذلك بين جميع ورثة المولى وما فضل بينهما وهو للذكور من ورثة المولى دون الاناث
انه لم يكن للمكاتب وارث سوى ورثة المولى وكذلك لو لم يمت المكاتب حتى ادى اليهم الكتابة
او اعتقوه فولاؤه للذكور من ورثة المولى **وفي الهداية** واذا مات مولى المكاتب لم تنفسخ
الكتابة كيلا يؤدي الى ابطال حق المكاتب وقيل له اد المال الى ورثة المولى على نجومه
فان اعتقه احد الورثة لم ينفذ عتقه فاذا اعتقوه جميعا عتق وسقط عنه مال الكتابة

وفي الذخيرة المكاتب اذا مات لا عن وفاء قال ابو بكر الاسكاف تنفسخ الكتابة حتى لو تطوع
انسان باداء بدل الكتابة عنه بعد موته لا يقبل فقال الفقيه ابو الليث رحمه الله لا تنفسخ
ما لم يقض القاضي بعجزه **وفي التفريد** اذا مات المكاتب وخلف وفاء وعليه دين وجناية
وكتابة وله اولاد احرار واولاد ولدوا في الكتابة واولاد اشتراهم يبدأ بالدين مما خلفه
ثم بالجناية ثم بالكتابة والباقي ميراث لهم كلهم

الفصل السابع

في دعوة المولى ولد
امة المكاتب وفي دعوته ولد مكاتبة المكاتب قال محمد رحمه الله في الزيادات مكاتب
اشترى امة فجاءت في ملكه وولدت فادعى المولى ولدها لا تصح دعوته الا بتصديق
المكاتب وروي عن ابي يوسف رحمه الله انه لا تصح دعوته من غير تصديق المكاتب ولا
تصير الجارية ام ولد للمولى في الحال الا رواية رواها ابن سماعة عن ابي يوسف رحمه الله
قال وتعتبر قيمة الولد يوم الولادة هذا الذي ذكرنا اذا جاءت الامة بالولد لستة اشهر
منذ اشتراها المكاتب حتى لو كان العلوق في ملك المكاتب فادعاه المولى لا يصح ولا يثبت
النسب وكان عبدا على حاله وكذلك اذا اشترى المكاتب غلاما من السوق فادعى المولى
نسب هذا الغلام لا تصح دعوته الا بتصديق المكاتب واذا صدقه وثبت النسب كان عبدا
للمكاتب على حاله قال محمد رحمه الله في الزيادات رجل اشترى عبدا او كاتبه ثم ان المكاتب
كاتب امة له ثم ولدت المكاتبة ولدا فادعاه مولى المكاتبة فالمسألة على وجوه اما ان كان
صدقاه في ذلك يعني المكاتب والمكاتبة او كذباه في ذلك او صدقه احدهما وكذبه
الاخر واما ان جاءت بالولد لاقل من ستة اشهر منذ كوتبت او لاكثر فان صدقاه في ذلك
او صدقته المكاتبة ثبت النسب منه وان كذباه في ذلك او كذبته المكاتبة لا يثبت النسب
فالعبرة في ذلك في هذا الباب بتصديق المكاتبة لا بتصديق المكاتب بخلاف الفصل الاول
فان العبرة هناك لتصديق المكاتب دون امة المكاتب ويجب النظر لما انه ولدته
لاكثر من ستة اشهر منذ وقت كتابتها وان ولدت لاقل من ستة اشهر فالنظر للمكاتب
لحصول العلوق في ملكه ثم هذا الولد يكون مكاتبا مع امه ولا يكون حرا بخلاف ولد
امة المكاتب واذا ثبت ان الولد يكون مكاتبا مع الام فالمسألة بعد ذلك على وجهين ان
ادت الام بدل الكتابة عتقت وعتق الولد معها تبعا لها وان عجزت وردت في الرق
اخذ المولى ابنه بالقيمة وتعتبر القيمة هنا يوم عجزت المكاتبة غير انه ان ولدته لاقل
من ستة اشهر منذ كوتبت تعتبر قيمة الولد يوم الولادة وان جاءت به لستة اشهر منذ
كوتبت تعتبر قيمة الولد يوم العجز هذا اذا صدقه احدهما دون الاخر فان كذباه لا
يثبت نسب الولد ويكون الولد مع الام مكاتبين للمكاتب ان ادت بدل الكتابة عتقا
وان عجزت صارا مملوكين للمكاتب واما اذا صدقاه جميعا ثبت النسب من المولى وبعد
هذا ينظر ان جاءت بالولد لاقل من ستة اشهر منذ كاتبها المكاتب حتى كان العلوق في
ملك كان الولد حرا بالقيمة وتعتبر قيمته يوم الولادة وان جاءت به لستة اشهر منذ
كاتبها المكاتب فالولد معها فان عجزت حينئذ يأخذ المولى الولد بالقيمة وتعتبر القيمة
يوم العجز قال في الزيادات ايضا المكاتب اذا كاتب امته ثم ادى المكاتب بدل الكتابة
وعتق ثم ولدت المكاتبة ولدا فادعاه المولى فان ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت
العتق ولاكثر من ستة اشهر منذ كوتبت فهذا وما ولدت قبل عتق المكاتب سواء وان
ولدت لاكثر من ستة اشهر من وقت العتق فادعاه المولى ينظر ان زعم المولى انه وطئها
بعد العتق وصدقاه او صدقه احدهما لا يثبت نسب الولد من المولى اصلا وان زعم
المولى انه تزوجها بعد عتق المكاتب فولدت منه على فراشه فان صدقاه جميعا او
صدقته المكاتبة وكذبه المكاتب يثبت النسب ولا يعتق الولد فان ادت بدل الكتابة
عتقت وعتق الولد معها وان عجزت كانت امة للمكاتب وولدها عبد المكاتب لا
يأخذه المولى بالقيمة كما لو كان النكاح ظاهرا وعجزت المكاتبة وان كذبته المكاتبة

وصدقه المكاتب لا يثبت النسب فان عجزت المكاتبة وردت في الرق صارت امة
للمكاتب المعين منقد اقراره عليها بالنكاح وان زعم المولى ان هذا الولد ابنه لوطي
كان منه قبل عتق المكاتبة فان صدقاه جميعا يثبت النسب من المولى ويكون مكاتبا
تبعا لامه وان عجزت بعد ذلك وردت في الرق اخذ المولى الولد يوم عجزت وان
صدقته المكاتبة وكذبه المكاتب يثبت النسب وان عجزت وردت في الرق كان
الولد مع امه مملوكين للمكاتب وان كذبته المكاتبة وصدقه المكاتب لا يثبت النسب
فان عجزت المكاتبة وردت في الرق اخذ المولى الولد بالقيمة ويعتبر قيمته يوم العجز
قال محمد رحمه الله في الزيادات ايضا كاتب امة له ثم اشترت المكاتبة امة فولدت
الامة ولدا فادعى مولى المكاتب الولد لا يثبت النسب بدون التصديق والمعتبر
تصديق المكاتبة ولا يعتق الولد واذا لم يعتق الولد كان عبدا للمكاتبة ولا يكون
مكاتبا بخلاف ولد المكاتبة فان عجزت المكاتبة بعد ذلك صارت هي وامتها مملوكين
للمولى مع عبدها ولد الامة للمكاتب فان جاءت به لاكثر من ستة اشهر منذ اشتراها
المكاتب اخذ المولى الولد بالقيمة وان جاءت به لاقل من ستة اشهر منذ اشتراها
المكاتب فالولد لا يكون حرا ولو ان المكاتبة لم تعجز حتى ادت المكاتب بدل الكتابة
وعتق ثم عجزت المكاتبة وردت في الرق او مات المكاتب عن وفاء ثم عجزت فالجواب
ما ذكرنا فيما اذا لم يعتق انها ان جاءت بالولد لاكثر من ستة اشهر منذ ملكها المكاتب
عتق الولد وما لا فلا ولو لم يكن شيء من ذلك ولكن عجز المكاتب او مات عاجزا فقد
صار عبدا للمولى وصارت المكاتبة مكاتبة للمولى **الفصل الثامن** في دعوة المكاتب
الولد قال محمد رحمه الله في الزيادات مكاتبان بينهما جارية جاءت بولد فادعياه يثبت
نسبه منهما ويصير الولد مكاتبا معهما داخلا في كتابتهما فان ادى احدهما بدل
الكتابة عتق لوجود شرط العتق في حقه ولم يؤد الاخر عتق نصيبه من الولد تبعا له
وبقي نصيب الاخر مكاتبا مع الاخر عند ابي حنيفة رضي الله عنه واما على قياس ابي
يوسف ومحمد رحمهما الله اذا ادى احدهما عتق نصيبه من الولد عتق الباقي من الولد
ايضا ولا ضمان في الولد ولا سعاية عليه وصارت الجارية كلها ام ولد له وعليه
قيمة نصيب صاحبه موسرا كان او معسرا فعلى قول ابي حنيفة رضي الله عنه عتق نصيب
المؤدي من الولد وصار نصيب الاخر عند ابيه تبعا له فصارت الجارية كلها ام ولد للمؤدي
وضمن المؤدي نصف قيمة الجارية لمولى العاجز موسرا كان او معسرا ولا ضمان عليه في الولد
لكن يسعى الولد في نصف قيمته لمولى العاجز فرق بين هذا وبينما لو كانت جارية بين
رجلين حرين فولدت ولدا فادعاه احدهما صارت الجارية كلها ام ولد له وضمن نصف
قيمتها ونصف عقرها لشريكه ولم يسع الولد في شيء لشريكه وان كان معسرا ولو لم يعجز الاخر
بعدما ادى احدهما لم يذكر محمد رحمه الله هذا الفصل في الكتاب والجواب ان على قياس
قول ابي حنيفة رضي الله عنه عتق الولد على المكاتبين وعلى قياس قول ابي يوسف ومحمد رحمهما
الله حين ادى احدهما عتق كل الولد عليه لعدم تجزي الاعتاق من غير ضمان ولا سعاية
وصارت الجارية كلها ام ولد فلا يتغير هذا الحكم بعتق الاخر ولو لم يؤد واحد منهما شيئا
حتى عجز احدهما فان الولد مكاتب مع الذي لم يعجز عندهما وهو ابنهما كما كان ويضمن المكاتب
الذي لم يعجز موسرا كان او معسرا نصف قيمة الولد لمولى المكاتب الذي عجز ولم يذكر حكم الام
في هذا الفصل وينبغي على قياس قولهما ان تصير ام الولد للذي لم يعجز واما على قياس قول
ابي حنيفة رضي الله عنه ينبغي ان يكون نصف الولد مكاتبا مع الولد الذي لم يعجز ونصفه
يكون رقيقا للمولى الذي عجز واما الجارية فمن مشايخنا رحمهم الله من قال على قول ابي حنيفة
رضي الله عنه تصير الجارية كلها ام ولد للذي لم يعجز وذكر علي الرازي في مسائله والكرخي
رحمه الله ان على قياس قول ابي حنيفة رضي الله عنه يجب ان يكون نصفها ام ولد للمكاتب ونصفها

يكون رقيقا

يكون رقيقا للمولى الذي عجز ولو لم يؤد واحد منهما ولم يعجز ولكن مات احدهما وترك وفاء
ببدل الكتابة وفضلا فان مولى الميت يستوفي بدل الكتابة من تركته ويحكم بعتقه في
اخر جزء من اجزاء حياته ثم عند ابي حنيفة رضي الله عنه يعتق نصف الولد تبعا لابيه ثم
والنصف الاخر يبقى مكاتبا تبعا للاب الاخر فان ادى الاخر عتق وعتق الابن كله ولا
يرث اباه الاول عند ابي حنيفة رضي الله عنه وان لم يؤد الاخر ولكن عجز فالابن يسعى في
نصف قيمته لمولى العاجز ويحكم بحريته واما الجارية فعنده صارت نصفها ام ولد
للذي مات عن وفاء في حال حياته وحريته وعتق بموته حرا كما هو الحكم في ام ولد الحر ونصيب
الاخر لا يترك رقيقا فيسعى في نصف قيمتها للمكاتب الحي ويحكم بحريتها فهذا كله قياس
قول ابي حنيفة رضي الله عنه واما على قياس قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله اذا حكمنا
بحرية الميت في اخر جزء من اجزاء حياته حكمنا بحرية الولد كاملا الا ان بجزه الاجر يحينيذ
يسعى الولد في نصف قيمته لمولى العاجز ولا يرث الابن من المكاتب الميت شيئا قال
مكاتبة بين اثنين جاءت بولد فادعاه احدهما صحت دعوته بقيام ملكه في نصفها ويثبت
نسبه منه فيصير نصيبه من الجارية ام ولد له وبقي نصيب الاخر مكاتبا على ام ولد عند
ابي حنيفة رضي الله عنه وعندهما رحمهما الله صارت الجارية كلها ام ولد للمستولد
ثم يضمن المستولد للشريك نصف قيمتها موسرا كان او معسرا ثم اختلف المشايخ رحمهم الله
في كيفية الضمان بعضهم قالوا يضمن الولد المستولد للشريك نصف قيمتها لانفساخ الكتابة
عندهما وبعضهم قالوا بالكتابة لان هذا فسخ ضروري فلا يظهر في حق الضمان نظرا للخيار
ان شاءت مضت على الكتابة وادت بدل الكتابة وعتقت وان عجزت نفسها وكانت ام
ولد للمستولد يعتق بموته فان اجازت المضي في الكتابة في رواية هشام في نوادره عن محمد
رحمه الله تكون مكاتبة بجميع البدل وذكر الحاكم رحمه الله **في المنتقى** انما تكون مكاتبة
بنصف البدل وكذلك لو لم تات بالولد ولكن اقر احد الشريكين انها ام ولد لهذا والاول
سواء **الفصل التاسع** في حكم المكاتبين قال رحمه الله في الزيادات مكاتبان لرجلين
كل واحد منهما الرجل على حدة وبينهما جارية جاءت بولد فادعياه ابنهما وقد مر هذا فان
ماتا عن وفاء او قتلا معا او احدهما قتل الاخر فاديت مكاتبتهما معا عتقا وليستند عتق
كل واحد منهما الى اخر جزء من اجزاء حياته وعتق الولد تبعا للابوين فكان مولى المكاتبين
ولا يرث الابن من واحد من الابوين وكذلك اذا كان المكاتبان لرجل واحد منهما مكاتبا
بكتابة على حدة فاما اذا كانا لرجل واحد وقد كاتبهما كتابة واحدة وباقي المسألة بحالها
ورث الابن من كل واحد منهما ميراث ابن كامل عندنا خلافا لزفر رحمه الله قال ولو كان
لرجلين او لرجل واحد منهما ولد ولدي حال كاتبهما من جارية مشتركة بينهما الا ان الكتابة
مختلفة فقتلا معا او على التعاقب او ماتا معا او على التعاقب وترك كل واحد منهما وفاء
فاديت مكاتبة احدهما اولا ثم اديت مكاتبة الاخر فعلى قول ابي حنيفة رضي الله عنه
الولد تبعا للمكاتبين وولاؤه لمولى المكاتبين كما لو اديت مكاتبتهما معا وكذلك الجارية
تعتق جميع المكاتبين وولاؤهما لمولى المكاتبين ولا يرث الابن من واحد من الابوين واما على
قول ابي يوسف ومحمد رحمهم الله فالولد يعتق تبعا للاب الذي اديت مكاتبته اولا سواء كان
هو الذي مات اولا او اخرا لان عندهما العتق لا يتجزى فان اديت مكاتبة احدهما اولا
فحكم بحريته وحرية نصف الولد تبعا له حكم بحرية الاخر ضرورة عدم التجزي فقد اعتبر
حاله الاداء في هذه المسائل حتى قال اذا اديت كتابتهما معا عتق الولد تبعا للمكاتبين
وولاؤه لمولى المكاتبين ماتا معا او على التعاقب واذا اديت كتابة احدهما عتق الولد تبعا
للمكاتب الذي اديت كتابته اولا ماتا معا او على التعاقب فلا يرث الابن واحدا من الابوين
ولا سعاية على الواجب في نصيب الذي اديت كتابته اخرة واما ام الولد فقد صارت حرة
من قبل المكاتب الذي اديت كتابته ولا يضمن لورثة المكاتب الذي اديت كتابته مرة اخرى

بنصف قيمتها ويكون ذلك دينا في تركته ولو كانت مكاتبة الابوين فمات احدهما بقي صاحبه
وترك كل واحد منهما وفا فاديت المكاتبة من مال احدهما عتقا وورث الابن منهما ثم توخذ
من الذي تركه الذي لم يود بدل الكتابة من مال حصته من بدل الكتابة وقال محمد رحمه الله
في الزيادات مكاتبان لرجلين او لرجل واحد الا ان كتابتهما مختلفة فبينهما ولد على نحو ما
ذكرنا فمات احدهما عن وفاء ثم قطعت يد الابن ثم اديت مكاتبته فان على القاطع ارش العبد
ويكون نصف هذا الارش لهذا الولد لا يدخل في كسب الميت وان كان ذلك للميت حال الحياة
ونصفه للمكاتب الحي وكذلك لو اكتسب الولد اكتسابا بعد موت احد الابوين قبل اداء بدل
الكتابة كان نصف الكسب للولد لا يدخل في كسب الميت وان كان ذلك للميت حال حياته
ونصفه للمكاتب الحي كما قلنا في الارش وان قطعت يده بعد ما اديت مكاتبة الميت غرم
القاطع ارش الاحرار عندهما وكان الارش للولد لكونه حرا وقت القطع وكذلك الكسب
الذي اكتسبه الولد بعد ما اديت مكاتبة الميت يكون كله له فاما على قول ابي حنيفة رضي
الله عنه يجب على القاطع ارش العبد ويكون نصف هذا الارش للولد ونصفه للمكاتب الحي
وكذلك الكسب الذي اكتسب هذا الولد بعد ما اديت مكاتبة الميت يكون نصفه للولد
ونصفه للمكاتب الحي عند ابي حنيفة رضي الله عنه وان قطعت يد الام بعد موت احدهما عن
وفاء فان كان قبل اداء مكاتبته غرم القاطع ارش الامة وهذا ظاهر ويكون نصف ذلك
للمكاتب الميت والنصف للمكاتب الحي وكذلك الجواب في الكسب اكتسبها قبل اداء بدل
الكتابة فيكون نصفها للمكاتب الحي والنصف للمكاتب الميت كما قلنا في الارش وان قطعت
يدها بعد ما اديت مكاتبة الميت فارشه ارش الاحرار عندهما وكذلك الجواب في كسب
بعد اداء بدل الكتابة يكون لها عندهما وهذا ظاهر عبد فاينه بين رجلين كاتبهما
احدهما على الف درهم واحدة بغير اذن الشريك فمات الابن وترك مالا كثيرا ثم اكتسب
الابن بعد موته اكتسابا او قطعت يده فاخذ الارش ثم علم المولى الاخر بالكتابة فاراد
ان ينقض الكتابة ليس له ذلك ولكن ياخذ نصف ما ترك الاب ونصف ما اكتسب الابن
اذا ثبت هذا الحكم حال حياة الاب بقي كذلك بعد موته عن وفاء ثم ينظر الى الباقي ويودي
منه المكاتبة ويحكم بعتق النصف منهما عند ابي حنيفة رضي الله عنه فيعتق الكل عندهما
وعلى المكاتب نصف قيمتهما ان كان موسرا وان كان معسرا يجب السعاية عليهما في ذلك غير
ان ما كان بحصة الميت يوخذ من تركته لكونه عاجزا عن السعاية وما كان بحصة الابن
وفي نوادر ابراهيم عن محمد رحمه الله في رجل كاتب غلامين له كتابة واحدة فاستحق
احدهما لا يرفع الثاني في شيء منهما وان وجد احدهما حرا بطلت الكتابة كلها وعن ابي يوسف
رحمه الله في رجل كاتب عبدين له على الف درهم كتابة واحدة وكل واحد منهما كفيل بما على
لذلك فاستحق احدهما فالثاني بالخيار ان شاء ادى جميع بدل الكتابة لا يعتق بدون ذلك
وان شاء نقض الكتابة **وفي الزاد** فان كاتبهما على ان كل واحد منهما ضامن عن الاخر جازت
الكتابة فالقياس انه لا يجوز وهو قول الشافعي رحمه الله **وفي شرح الطحاوي** ومن كاتب
عبديه مكاتبة واحدة على الف درهم جاز فان اديا عتقا وان عجزا ردا في الرق واذا كانا
مكاتبين فللمولى ان ياخذ كل واحد منهما بالكتابة سواء قال على ان كل واحد منهما كفيل
ضامن عن صاحبه او لم يقل ذلك ويشترط في ذلك قبولهما فان قبل احدهما ولم يقبل الاخر
بطل وان عجز احدهما لا يعتبر لان الاجراء في عتقتان وللمولى ان يطالب كل واحد منهما بجميع
الكتابة نصفه بحق الاصالة ونصفه بحق الكفالة فايهما ادى شيئا يكون نصفه عنه ونصفه
عن صاحبه قليلا كان او كثيرا ولو مات احدهما لا يسقط حصته والاخر مكاتب على حاله فان
كان شيئا لا يودي جميع الكتابة يحكم بعتقهما وان لم يترك شيئا فالحي يودي جميع الكتابة على النجوم
فاذا ادى يحكم بعتقه وعتق الميت قبل موته بلا فصل ويرجع على ورثة الميت بنصف المودى
اذا كان الولد منهم من دخلوا في كتابة الميت ولو لم يمت احدهما ولكن عتق احدهما فعتق ويطالب

الاخر

الاخر بادا حصته لاجل الاصالة والمعتق لاجل الكفالة فاذا ادى المعتق يرجع على صاحبه وان
ادى غير المعتق لا يرجع على صاحبه بشيء ويسقط حصة المعتق **وفي الينابيع** ولو لم يذكر المولى
ولا قال ان اديتما عتقتما وان عجزتما رددتما في الرق فكل واحد منهما مكاتب على حدة فاذا
ادى احدهما حصته لنفسه عتق ولو كاتب عبديه كتابة واحدة على الف درهم على ان ياخذهما
شاء ووهب السيد مال الكتابة لاحدهما عتقا جميعا وان لم يقبل عادت الكتابة وصار
الالف دينا عليهما كما كانت وعتقا جميعا وان لم يقبل عادت الكتابة وصارت الالف دينا
عليهما [illegible] هذا عند ابي يوسف وقال زفر والحسن رحمه الله لا يعتق واحد منهما الا
ان يقبل **وفي المنتقى** رجل كاتب عبدين له في صحته على الف درهم كتابة واحدة ثم ان احدهما
زاده مائة درهم في الكتابة فالالف على النجوم فابى الاخر الزيادة فانه يلزم الزائد نصف
الزيادة ولا يلزم الاخر شيء منها ويعتقان باداء الالف ويكون نصف الزيادة على الذي
زادها حالا ولا يكون على النجوم وكذلك لو قبلها صاحبه كانت الزيادة عليهما حالا وهذا
بمنزلة رجل باع عبده بالف درهم الى سنة ثم زاده مائة درهم فهذه حال له ولا يكون على الاجل
ولا ياخذ المولى كل واحد منهما الا بحصته من الزيادة وان اداها لم يرجع بها على الاخر
وقال محمد رحمه الله اذا زاد احدهما مائة وضمنها فانهما كلاهما عليه ياخذه المولى بها
الفصل العاشر في العبد يكون بين رجلين ويكاتبانه او يكاتبه احدهما قال محمد
رحمه الله في الاصل واذا كان العبد بين رجلين فكاتب احدهما نصيبه بغير اذن شريكه
صحت الكتابة في نصيبه واقتصرت عليه عند ابي حنيفة رضي الله عنه ولو علق عتق
نصيبه باداء المال ايضا يجوز وكان الشريك الساكت بالخيار ان شاء نقض هذه الكتابة
وان شاء رضي بها عند علمائنا خلافا لابن ابي ليلى رحمه الله واجمعوا على انه لو باع احدهما
نصيبه او اعتق او دبر او علق نصيبه باداء المال به ليس للساكت ان ينقضه ثم ان عامة
المشايخ رحمهم الله اشترطوا لصحة هذا النقض القضاء او الرضا والشيخ الامام نجم الدين عمر
النسفي شرط القضاء او الرضا والشيخ الامام [illegible] الرضا اشار الى المعنى وقال لانه تصرف في
ملكه فان فسخ الساكت الكتابة عاد الامر الى ما كان قبل الكتابة وان لم ينقض حتى ادى العبد
مكاتبته فانه يعتق نصيب المكاتب واقتصر العتق على نصيبه عند ابي حنيفة رضي الله عنه
وللساكت خيارات ثلاث ان كان المكاتب موسرا وان كان معسرا فله خياران ثم يرجع الساكت
على شريكه فياخذ منه نصف ما اخذ من العبد وما اخذ من العبد نصفه في يده من الكسب
ثم يرجع المكاتب على العبد بما اخذ منه الساكت ثم اذا اخذ الساكت من المكاتب نصف المكاتبة
لا يرجع المكاتب على العبد بشيء عندهما وليس للمكاتب ان يحاج العبد ويقول قد استحق علي
بعض ما اديت فلي ان ارجع عليك بذلك هذا ما ذكرنا اذا كاتب نصيبه من العبد فاما
اذا كاتب جميع العبد بغير اذن شريكه وقد ادى المكاتب جميع المسمى فالجواب فيه عند ابي
حنيفة رضي الله كالجواب فيما اذا كاتب نصيبه لا غير الا في فصل وهو ان الساكت اذا اخذ
من المكاتب نصف المودى فان المكاتب لا يرجع على العبد بما اخذ منه الساكت فاما فيما عدا
ذلك فالجواب فيه كالجواب فيما اذا كاتب نصيبه **وفي نوادر** ابي سليمان عن ابي يوسف
رحمه الله عبد بين رجلين كاتبه احدهما بغير اذن شريكه فلم يرد ذلك شريكه حتى ادى
المكاتب وعتق قال ابو يوسف رحمه لا يرجع الذي لم يكاتبه على الذي كاتب بشيء فيما قبض ولكن
يضمن الذي لم يكاتب الذي كاتب نصف قيمته ان شاء هذا الذي ذكرنا اذا كاتب نصيب العبد
او كله بغير اذن شريكه فهذا على وجهين اما ان اذن له بالكتابة في نصيبه او لم ياذن
له بقبض المكاتبة من العبد او اذن له بالكتابة في نصيبه واذن له بقبض المكاتبة من العبد
فان اذن له بالكتابة ولم ياذن بالقبض فعلى قول ابي حنيفة رضي الله عنه الجواب فيه
كالجواب فيما اذا لم ياذن له شريكه بكتابة نصيبه في جميع ما ذكرنا من الاحكام الا في فصلين
احدهما ان لا يكون للاذن ان ينسخ الكتابة في نصيب المكاتب ولا يكون للاذن حق تضمين

المكاتب واما على قولهما فقد صار العبد مكاتبا بينهما وان اذن له بالكتابة في نصيبه وبقبض
نصيبه فعلى قولهما الجواب فيما اذا اذن له بكتابة نصيبه لا غير الا في فصل واحد وهو انه متى
ادى جميع المكاتبة الى المكاتب فانه يعتق ثم للآذن ان يأخذ منه نصف المكاتبة واما فيما
عدا هذا الحكم فالجواب فيه كالجواب فيما اذا اذن له بكتابة نصيبه ولم يأذن له بالقبض الا
في فصل وهو ان ما قبضه المكاتب من بدل الكتابة يكون سالما له فلا يكون للآذن ان يأخذ
منه شيئا وفيما اذا اذن له بكتابة نصيبه لا غير فان للآذن ان يأخذ منه نصف ما قبض
قال محمد رحمه الله في الاصل اذا كاتب احدهما بغير اذن شريكه نصيبه لم يكن لشريكه
ان يبيع نصيبه على ما ذكرنا فان كاتب الساكت نصيبه بعد ذلك جاز وهذا عندهم جميعا
ثم اذا كاتب الشريك الساكت نصيبه لا يكون للمكاتب الاول فسخ في نصيبه وان اذن لشريكه
بالكتابة في نصيبه وبقبض المكاتبة فادى العبد الى المكاتب شيئا ثم نهاه عن القبض كان له
ذلك وان كاتب احدهما نصفه بغير اذن شريكه وشريكه لا يعلم ثم ان المكاتب منهما اذن
للاخر في كتابة نصيبه وكاتبه ثم علم الثاني بكتابة الاول فاراد الثاني ان يفسخ كتابة الاول
ليس له ذلك واذا لم يثبت له حق الفسخ صار نصيب كل واحد منهما مكاتبا بكتابة على حدة
فان اخذ احدهما من العبد شيئا لا يكون للاخر ان يشاركه الا فيما دفع الى الاول قبل كتابة
الثاني واذا ادى حصة احدهما عتق نصيبه بخلاف ما لو كاتباه كتابة واحدة حيث لا يعتق
نصيب احدهما اذا ادى اليه حصته قال عبد بين شريكين كاتب احدهما جميع العبد بغير
اذن شريكه فاستسعى العبد وادى اليه نصف المكاتبة فانه لا يعتق نصيب احدهما فان
وهب المكاتب العبد نصف المكاتبة لا يعتق حصته من العبد ولو وهب له جميع حصته نصيبه
واذا عتق منه وهب حصته كان الشريك الاخر بين خيارات ثلاث عند ابي حنيفة رضي
الله ان كان المكاتب موسرا وبين خيارين ان كان معسرا ويرجع الساكت على المكاتب فيأخذ
منه نصف ما قبض ثم لا يرجع المكاتب على العبد بشيء منه بخلاف ما لو كاتب نصيبه لا غير
وعلى قولهما في الحال لا يرجع على العبد بشيء وفي الخانية مكاتب بين رجلين قبض احدهما
نصف المكاتبة لا يعتق المكاتب فان ابرأه الشريك الاخر عن نصيبه او وهب له نصيبه عتق
المكاتب ويسلم للاول ما قبض ولو كانت المكاتبة الفا فقبض احدهما ستمائة وابرأه الاخر
عن اربعمائة قال محمد رحمه الله يعتق المكاتب وما قبض الاول يكون بين الاول والمبرئ على
ستة كذا في الخانية وفي الهداية واذا كان العبد بين رجلين اذن احدهما لصاحبه ان
يكاتب نصيبه بالف درهم ويقبض بدل الكتابة وكاتب وقبض بعض الالف ثم عجز
فالمال الذي قبض عند ابي حنيفة رضي الله عنه وقالا رحمهما الله هو مكاتب بينهما وما ادى
فهو بينهما جارية بين رجلين كاتباها فوطئها احدهما فجاءت بولد فادعاه ثم وطئها الاخر
فجاءت بولد فادعاه ثم عجزت فهي ام ولد للاول ويضمن نصف قيمتها ونصف عقرها
ويضمن شريكه كمال عقرها وقيمة الولد ويكون ابنه وايهما دفع العقر الى المكاتبة جاز
واذا عجزت ترد الى المولى وهذا الذي ذكرنا كله قول ابي حنيفة رضي الله عنه وقالا
رحمهما الله هي ام ولد للاول ولا يجوز وطء الاخر ولا يثبت نسب الاخر منه ولا يكون حرا
عليه بالقيمة غير انه لا يجب عليه الحد للشبهة ويلزمه جميع العقر فاذا بقيت الكتابة
فصارت كلها مكاتبة له قيل يجب عليها نصف بدل الكتابة وقيل يجب كل البدل ولو
عجزت وردت في الرق ترد الى المولى قال ويضمن الاول لشريكه في قياس قول ابي حنيفة
رضي الله عنه نصف قيمتها مكاتبة وفي قياس قول محمد رحمه الله يضمن الاقل من نصف
قيمتها ومن نصف ما بقي من بدل الكتابة واذا كان الثاني لم يطأها ولكن دبرها ثم
عجزت بطل التدبير وهي ام ولد للاول ويضمن لشريكه نصف عقرها ونصف قيمتها
والولد ولد الاول وان كانا كاتباها ثم اعتقها احدهما وهو موسر ثم عجزت ضمن المعتق
لشريكه نصف قيمتها ويرجع بذلك عليها عند ابي حنيفة رضي الله عنه وقالا لا يرجع عليها

فاما قبل

فاما قبل العجز فليس له ان يضمن المعتق عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعندهما رحمهما الله لما كان
لا يتجزى يعتق الكل فله ان يضمنه قيمة نصيبه مكاتبا ان كان موسرا ويستسعي العبد ان
كان معسرا وفي شرح الطحاوي ولو كاتب جارية بين اثنين فاستولدها احدهما فجاءت
بولد فادعاه صار نصيبه ام ولد له وعتق الولد نصفه ونصفه داخل في كتابة صاحبه
ونصيب الشريك مكاتب والجارية بالخيار ان شاءت مضت على الكتابة واخذت منه العقر
وتستعين في اداء الكتابة وان شاءت عجزت نفسها وسقط نصف العقر ويضمن نصف العقر
للشريك ويغرم الشريك نصف قيمة الجارية ولا يغرم من قيمة الولد شيئا وهذا
قول ابي حنيفة رضي الله عنه وفي قولهما رحمهما الله صارت كلها ام ولد وبطلت الكتابة
فيغرم الشريك نصف العقر ونصف القيمة موسرا كان او معسرا وعلى قياس محمد رحمه الله
يجب ان يضمن الاقل من نصف القيمة ومن كتابة شريكه **الفصل الحادي عشر** في الرجل
يكاتب شقص مملوكه قال محمد رحمه الله في الاصل اذا كاتب الرجل نصف عبده جاز وفي
شرح الطحاوي والنصف الاخر ماذون له في التجارة م فان ادى عتق نصفه ويسعى في نصف
قيمته عند ابي حنيفة رضي الله عنه وان اكتسب اموالا قبل الاداء فنصفه له وفي شرح
الطحاوي ونصفه للمولى فصار النصف الاخر مستسعى فان شاء اعتق وان شاء استسعى غير
مشغول عليه م وعلى قولهما اذا ادى عتق كله ولا شيء للمولى من كسب المكتسبة قبل الاداء فما
اكتسبه بعد الاداء كله له فرع على قول ابي حنيفة رضي الله عنه في الاصل فقال اذا
كاتب نصفه ثم اراد ان يحول بينه وبين العمل والطلب والكسب والتجارة بحكم كتابته ليس
له ذلك كيلا يبطل على العبد حق العتق فاما لو اراد العبد المسافرة فاراد المولى ان
يمنعه فله ذلك قياسا في قول ابي حنيفة رضي الله عنه وفي الاستحسان ليس له ذلك ثم ان
محمدا رحمه الله ذكر القياس والاستحسان وفي المسألة ثلاث مواضع احدها في المسافرة والثاني
في الاستخدام اذا اراد المولى ان يستخدمه يوما ويخليه للكسب يوما في القياس يكون له
ذلك وفي الاستحسان لا يكون له ذلك وفي الظهيرية حتى يؤدي او يعجز والثالث اذا اراد
ان يستسعيه لنفسه يوما ويخليه يوما القياس ان يكون له ذلك وفي الاستحسان لا يكون
له ذلك ولو كاتب نصف جاريته فولدت فالولد بمنزلتها ويكون له نصف كسب الولد
للمولى ونصف كسبه للام فان ادت عتق نصفها وعتق نصف الولد معها ويسعى كل واحد منهما
في نصف قيمته وان ماتت الام قبل ان تؤدي شيئا من مكاتبتها سعى الولد في المكاتبة فاذا
اداها عتق الام في اخر جزء من اجزاء حياتها وعتق نصف الولد ايضا كما لو ادى في حياتها ويسعى
بعد ذلك في نصف قيمته ولا يسعى في نصف قيمة امه وهو بمنزلة رجل اعتق نصف جاريته
ونصف ولدها ثم ماتت الام فلا سعاية على الولد من قبل الام ولو كان اعتق نصف امته
وهي حبلى فولدت بعد ذلك او حبلت بعد العتق فهذا الولد يسعى فيما على امه اذا ماتت
وان كاتب نصف امته فولدت ولدا ثم ماتت الام وتركت اموالا وعليها دين فيقضى الدين من
جميع تركتها والام للمولى يكون للمولى نصف ما بقي فان بقي شيء يأخذ المولى من ذلك نصف
قيمتها ولا يرث هذا الولد منها ولا يعتق الا بعد اداء سعايته وكان بمنزلة المملوك عند
موت امه وان لم تدع الام شيئا يسعى الولد في الدين كله ويسعى المكاتبة ايضا ثم يسعى في
نصف قيمة نفسه ولا يسعى في نصف قيمة الام وان ادى الكتابة قبل ان يؤدي دين الغرماء
عتق نصفه ونصف امه كما لو ادى في حياتها ولم يرجع الغرماء على المولى بما اخذ ولكنهم
يستسعون الولد بالدين ولو اخذ المولى بدل الكتابة من الاخر كان المأخوذ سالما للمولى ولكنهم
ان يستسعوا المكاتبة بدينهم فكذا في الولد وان اكتسب الولد اموالا قبل اداء المكاتبة
فنصف الكسب للمولى بعد الدين واذا كاتب نصف امته فاستدانت سعت في جميعه **الفصل
الثاني عشر** في الاختلاف الواقع بين المولى والمكاتب واذا كاتب الرجل عبده ثم اختلف
المولى والعبد في بدل الكتابة فقال العبد كاتبتني على الف درهم وقال المولى كاتبتك على

اللتين او اختلفا في جنس المال كان ابو حنيفة رضي الله عنه يقول اولا يتحالفان ويترادان وهو قولهما
ثم رجع وقال القول قول العبد مع يمينه وعلى المولى البينة م ثم اذا جعل القاضي القول قول المكاتب
مع يمينه والزمه الف درهم ثم اقام المولى بعد ذلك بينة على انه كاتبه على الفين لزمه الفان
ويسعى فيهما **وفي الولوالجية** ولا يرد العتق م وان لم تقم البينة على ذلك وادى العبد الف
درهم وقضى القاضي بعتقه ثم اقام البينة بعد ذلك على انه كاتبه على الفين فالقياس ان لا يعتق
ما لم يؤد الفين م وفي الاستحسان هو حر وعليه الف درهم اخرى بخلاف ما لو اقام المولى البينة
قبل قضاء القاضي بالعتق **وفي الولوالجية** ولو لم يخاصمه الى القاضي حتى ادى الف درهم
ثم قامت بينة لم يعتق الا ان يؤدي الالف الباقية **وفي الظهيرية** وان اقاما البينة فالبينة
بينة المولى تثبت الزيادة ببينته م الا ان المكاتب اذا ادى مقدار ما اقام البينة عليه
يعتق م فان كاتبه على الفين على انه متى ادى الفا فهو حر وادى الالف الاخرى عليه بعد العتق
فلا يجب العتق بالفين بالشك والاجمال م ولو قال المولى كاتبتك على الفين واقام البينة
على ذلك فاقام العبد بينة على انك كاتبتني على الف درهم انا اديتها فانا حر فالقاضي يقضي
على العبد بالف درهم م واذا ادى الف درهم فانه يعتق وعليه الف اخرى بعد العتق م ولو
اقام العبد بينة ان المولى كاتبه على الف درهم ولم يقل اني اديتها فانا حر م وباقي المسئلة بحالها
وقضى القاضي على العبد بالفي درهم فانه لا يعتق ما لم يؤد الفي درهم فيجب ان يعتق في الفصل
الثاني باداء الالف ايضا م واذا كاتب الرجل عبدا له واختلفا في المعقود عليه فقال المكاتب
كاتبتني على نفسي ومالي على الف درهم وقال السيد لا بل كاتبتك على نفسك دون مالك فالقول
قول السيد عندهم جميعا ولا يتحالفان هنا بالاجماع م ولو اختلفا على هذا الوجه في باب البيع
بان قال البائع بعت منك هذا العبد بالف درهم وقال المشتري لا بل اشتريت منك هذا العبد
وهذه الجارية بالف درهم لا يتحالفان ويكون القول قول البائع مع يمينه وعلى المشتري البينة
وان اقاما البينة فالبينة بينة المكاتب م ولو قال المولى كاتبتك يوم كاتبتك فالقول قول
المكاتب وكان على المولى البينة م فان اقاما البينة فالبينة بينة المولى م ولو اختلفا في اصل
الاجل فالقول قول المولى م ولو اتفقا على اصل الاجل ومقداره ولكن اختلفا في المضي فالقول
قول العبد م ولو ادعى المكاتب انه كاتبه على الف درهم ويجب عليه كل شهر مائة وقال المولى لا بل
يجب عليك كل شهر مائتان فالقول قول المولى م واذا وقع الاختلاف بين المولى وبين المكاتبة
في ولدها فقال المولى ولدته قبل ان كاتبتك وقالت المكاتبة بل ولدته بعد ما كاتبتني
فان كان الولد في يد المولى فالقول قول المولى م وان كان الولد في يد المكاتبة ولا يعلم متى
ولدت فالقول قولها اعتبارا لليد في الفصلين جميعا ولم يذكر محمد رحمه الله في الاصل ما اذا
كان الولد في ايديهما م وروى بشر عن ابي يوسف رحمه الله ان القول قول المولى م وان اقاما
البينة فالبينة بينة المكاتب **وفي الولوالجية** لو ادعى كتابة فاسدة والاخر جائزة كان
القول قول من يدعي الجائزة والبينة بينة مدعي الفاسدة م يدعي شرطا ملحقا بالعقد والاخر
ينكر فالقول قول من ينكر والبينة بينة من يدعي كما في البيع **وفي الذخيرة** اذا ادعى المكاتب ان الكتابة
وقعت فاسدة م بان ادعى ان الكتابة وقعت على الف درهم ورطل من خمر وانكر المولى اشتراط
الخمر فالقول قول المولى ويلزم المكاتب الكتابة وكان ينبغي ان لا يعتبر جواز الكتابة بقول الاخر
انه لا يفيد لان للمكاتب ان يعجز نفسه ويفسخ الكتابة م الا ترى الى ما ذكر في كتاب الشهادات اذا
اقام المولى البينة على العبد انه كاتبه بالف درهم وانكر العبد ذلك فالقاضي لا يقضي ببينة
المولى لان القضاء ببينة المولى لا تفيد لان للمكاتب ان يعجز نفسه ويفسخ الكتابة وجواب ما ذكر
هنا محمول على الرواية التي يقول بانه ليس للمكاتب ان يفسخ الكتابة متى عجز من غير قضاء القاضي
فتكون الكتابة عقدا لازما حالة العجز على هذه الرواية فتكون كالبيع م وما ذكر في كتاب
الشهادات محمول على الرواية التي يقول بان للمكاتب فسخ الكتابة متى عجز نفسه من غير قضاء
القاضي فتكون الكتابة غير لازمة حالة العجز على هذه الرواية فتكون بمنزلة الوكالة فلا تؤدى

الاولى رواية كتاب المكاتب والرواية الثانية رواية كتاب العتاق **الفصل الثالث عشر**
في مكاتبة المريض واقراره بقبض بدل الكتابة واقرار المكاتب بالدين لمولاه ولاجنبي
ولولده م قال محمد رحمه الله م مريض كاتب عبده على الف درهم نجوما وقيمته الف درهم وهو
لا يخرج من ثلثه فان العبد يخير ان شاء عجل ما زاد من قيمته على ثلث مال الميت وان شاء
رد في الرق وان كاتبه على الفين نجوما وقيمته الف ولا مال له غيره قيل له عجل الثلثين
الا الفين والباقي عليك الى النجوم والا ترد في الرق وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهما الله وعلى قول محمد رحمه الله يقال له عجل ثلثي قيمتك والباقي عليك الى النجوم
وذكر هذه المسئلة **في المنتقى** من غير ذكر خلاف وذكر انه يؤمر ان يعجل ثلثي قيمته
والباقي الى الاجل من قبل انه لم يخرج من ملك المولى بعد قال ثمة ولو كان اعتقه
على هذا المال امر بتعجيل ثلثي المال **وفي الهداية** ونظير هذا اذا باع المريض داره
بثلاثة الاف الى سنة وقيمتها الف ثم مات ولم تجز الورثة فعنده ما يقال للمشتري
اد ثلثي جميع الثمن حالا والباقي الثلث الى اجله والا فانقض البيع وعنده يعتبر الثلث
بقدر القيمة لا فيما زاد عليه م وان كاتبه على الف الى سنة وقيمته الفان ولم يجز الورثة
ادى ثلثي القيمة حالا او يرد رقيقا في قولهم جميعا **وفي شرح الطحاوي** قال ولو كاتبه
على ثلاثة الاف وقيمته ثلاثة الاف فانه يقال له عجل ثلثي الكتابة جاز بالاجماع
ولو كاتبه على الف درهم وقيمته الفي درهم لا مال له غيره قيل له عجل ثلثي قيمتك
وانت حر والا ترد في الرق م ولو كاتب عبده في صحته على الف وقيمته خمسمائة
فلما حضره الموت اعتقه ثم مات ولم يقبض شيئا يسعى العبد في ثلثي قيمته قال ابو
حنيفة رضي الله عنه اذا كاتب في صحته ثم اعتقه في مرضه فهو بالخيار ان شاء سعى
في ثلثي قيمته وبطلت الكتابة **وفي الينابيع** وقال يسعى في الاقل ولا خيار له وان كان
المولى قد قبض منه قبل ذلك خمسمائة ثم اعتقه في مرضه يسعى في ثلثي قيمته ولم يحتسب
شيء مما ادى وهذا عنده م وكذلك عند ابي حنيفة رضي الله عنه اذا اختار فسخ
الكتابة والسعاية في ثلثي قيمته **وفي شرح الطحاوي** من اعتق مكاتبه وهو مريض
فانه ينظر ان كان يخرج من ثلث ماله عتق مجانا م وان كان لا يخرج من الثلث فلم يجز
الورثة فانه ينظر الى ثلثي قيمته والى ثلثي بدل الكتابة وله الخيار ان شاء سعى في ثلثي
قيمته حالا وان شاء سعى في ثلثي الكتابة وهذا قول ابي حنيفة رضي الله عنه وقال ابو
يوسف ومحمد رحمهما الله يسعى في الاقل م واذا كان العبد بين رجلين موصى احدهما
وكاتبه الصحيح باذنه جاز ذلك وليس للوارث ابطاله م وكذا اذا اذن له في القبض فقبض
بعض بدل الكتابة ثم مات المريض لم يكن للوارث ان ياخذ منه شيئا **وفي المنتقى** مريض
كاتب عبده وقيمته الف درهم على خمسمائة ولا مال له غير العبد ثم مات يقال للمكاتب عجل
ستمائة وستة وستين وثلثا درهم والا ترد في الرق م فان ادى خمسمائة وقبضها
الوارث على الكتابة عتق بها المكاتب وصار الفضل دينا عليه يؤخذ به ان شاء الوارث
انه لا يقبل الخمسمائة الا من جميع ما للوارث عليه وذلك ستمائة وستة وستون وثلثان
فله ذلك ولا يعتق العبد في هذا الوجه الا باداء جميع المال م واذا كاتب الرجل عبده
في مرض موته بالف درهم وقيمته الف درهم ولا مال له غيره ثم اقر في مرضه انه استوفى
بدل الكتابة جاز اقراره من الثلث فيعتق المكاتب ويسعى في ثلثي قيمته م ولو لم يقر
باستيفاء بدل الكتابة لكنه اقر بالف في يده انها وديعة لهذا المكاتب او دفعها اياه بعد
الكتابة فالالف الوديعة من جنس بدل الكتابة ثم مات جاز اقراره من الثلث يريد به
اذا كانت الكتابة في المرض م وان كانت الكتابة في حال الصحة وباقي المسئلة بحالها يعتبر
اقراره من جميع المال م ولو اقر بالف اخرى من بدل الكتابة وكانت الكتابة في حالة الصحة
يعتبر اقراره من جميع المال م فان قال المكاتب اني استرد الجياد واعطي مثلها لم يكن له

مثل ذلك ولو اقر بالزيوف في بدل الكتابة وديعة لمكاتبه وبدل الكتابة الف جيادا لم يصح اقراره
اذا كان عليه دين الصحة فيتسير هذا الالف بين غرماء الصحة ويوخذ المكاتب بما عليه قال
محمد رحمه الله في الجامع مكاتب اقر لمولاه في صحته بالف درهم وقد كان المولى كاتبه على الف
درهم واقر المكاتب لاجنبي بالف درهم في صحته ايضا ثم مرض المكاتب وفي يده الف درهم
فقضاها الى المولى من المكاتبة ثم مات من ذلك المرض وليس له مال غيره فالالف تقسم بين
المولى والاجنبي على ثلاثة اسهم سهمان للمولى وسهم للاجنبي ولو ان المكاتب ادى الالف
الى المولى من الدين الذي اقر به المولى في صحته ثم مات فالاجنبي احق بهذا الالف ويبطل
دين المولى ومكاتبته واذا مات من غير وفاء فرد في الرق فمات على ملك المولى وبه يبطل
دين المولى ومكاتبته وبقي دين الاجنبي وكان الالف له وكذلك لو لم يقبضها الدين وما
ذكرنا فهي للاجنبي لما بينا بعد هذا ولو ترك المكاتب ابنا ولد له في كتابته فالاجنبي
احق بهذا الالف من المولى ويتبع المولى ابن المكاتب بالكتابة فالدين بقيناه مقام الاب ولو
كان المكاتب قد قضاه المولى من الدين المقر به قبل الموت ثم مات وترك ابنا مولودا في
كتابته كان الاجنبي احق بالالف ايضا ويتبع المولى ابن المكاتب بالدين والمكاتبة والمكاتبة
لقيام الولد مقام الاب في حق المشاركة فيما على الاب واذا ادى الابن المكاتبة فالدين
الذي على الاب لا ينتقض القضاء الى الاجنبي ولو ان رجلا كاتب عبدا له على الف درهم
في صحة المكاتب واقر له رجل اجنبي بالف في صحته ثم مرض المكاتب فاقر منها المولى الفا
بمعاينة الشهود فسرقت من المكاتب وفي يد المكاتب الف اخرى فقضاها المولى فالمولى
احق بها من الاجنبي بخلاف ما لو اشترى المكاتب في مرضه عبدا من المولى بالف وقيمة
العبد والف لرجل اجنبي على المكاتب الف فهلك العبد وفي يد المكاتب الف درهم لا غير فقضاها
المولى من ثمن العبد ثم مات المكاتب من مرضه ذلك ولم يترك وفاء فان ما قبض المولى من ثمن
العبد لا يسلم للمولى وان كان البيع بعين الثمن لمعاينة الشهود فيسترد الالف ويدفع الى
الاجنبي مكاتب له على مولاه دين في حال الصحة فاقر في مرضه انه قد استوفى ماله على
مولاه وعليه دين الصحة ثم مات ولم يدع مالا لم يصدق على ذلك رجل كاتب عبدا له على الف
درهم في صحته ثم ان المكاتب اقر في مرضه لاجنبي بالف درهم ثم مات المكاتب ولم يترك الا الف
فالاجنبي احق بالالف من المولى وان كان دين المولى دين الصحة ودين الاجنبي دين المرض بخلاف
ما اذا كان دين الصحة لغير المولى حيث كان اولى بالقضاء من دين المرض رجل كاتب عبده على
الف درهم ثم مرض المكاتب فاقر لمولاه بقرض الف درهم واقر لرجل اجنبي بقرض الف درهم
فالالف الاخر يعطي عن الكتابة يبدا بدين الاجنبي فان ترك وفاء المكاتب فضلا على الفا
درهم اخذ المولى الفضل على الالفين من الالف التي اقر المكاتب لربها اذا لم يكن المولى وارثا
له بان كان للمكاتب ابن او عصبة واما اذا كان المولى وارث ثابت ورثته فلا شيء له مما اقر
به المكاتب له ولكن الفضل يكون ميراثا بين المولى وبين ورثة المكاتب ان كان له ورثة
فان لم يكن فالفضل كله للمولى بالعصوبة كما لو لم يقر للمولى وكذلك لو كان في يد المكاتب
حين مرض ماية دينار فاقر بانها وديعة عنده للمولى ثم اقر للاجنبي بدين الف درهم
ثم مات وترك الف درهم وماية دينار التي اقر بها لمولاه فانه يبدا بدين الاجنبي ويصرف
الالف اليه فالدنانير تباع فتقضي من ذلك الابن لا لكتابة فان فضل شيء كان الفاضل
للمولى بحكم الاقرار الا ان يكون المولى من ورثة المكاتب فحينئذ يكون الفضل ميراثا رجل
كاتب عبده على الف درهم فاقر عند المولى درهم وذلك في صحة الكتابة ثم مات وترك الف
درهم وله اولاد احرار من امراة حرة فان القاضي يقضي بالالف للمولى من المكاتبة وليس
للمولى ان يجعلها من الدين فان كان له اولاد من امراة هي معتقة غيره فالاب حر ولا
الاولاد الى مواليه ولو ترك اكثر من الف درهم اخذ المولى الفضل حتى يستوفي الالف التي
اقر منه فان بقي شيء بعد دين المولى يصرف الى الورثة رجل كاتب عبده وله ابنان

حران

حران وهما وارثاه ثم مرض المكاتب فاقر لاحد المولى بعرض اني الى ورثة الابنين بدين الف درهم
واقر للمولى بدين الف درهم ثم مات وترك الفي درهم فالمولى احق بالالفين يستوفي احدهما
من مكاتبته والاخر من دينه فان ترك اقل من الالفين يبدا بدين الابن **الفصل الرابع عشر**
في الكتابة الموقوفة **وفي نوادر بن سماعة** عن محمد رحمه الله في رجل قال
لغيره كاتب عبدك على الف درهم ففعل السامع فالكتابة موقوفة فان بلغ العبد لزمته فان
قال لا اقبل بطلت فاذا ادى الرجل الالف قبل ان يبلغ الكتابة العبد فان بلغته وقال
اقبل ثم اداها الرجل عن العبد لا يعتق الى ان بلغ ولو قال كاتب عبدك على الف درهم وانا
ضامن لها فقال قد فعلت كانت الكتابة موقوفة على اجازة العبد فالضمان باطل فان
ادى على ذلك الضمان عتق العبد وللرجل ان يرجع بذلك على المولى ولا سبيل للمولى
على العبد وكذلك لو كان العبد قبل المكاتبة ورضي بما ضمن الرجل المال عنه وادى
على ذلك الضمان كان للرجل ان يرجع بذلك على العبد **وفي نوادر بن سماعة** ابراهيم
عن محمد رحمه الله رجل كاتب عبدا لغيره بغير امر صاحب العبد على الف درهم ثم حط عنه
خمسمائة فبلغ المولى فاجاز قال فالكتابة بخمسمائة ولو كان وهب له الالف ثم اجاز المولى
فالهبة باطلة والكتابة بالالف **وفي نوادر بن سماعة** عن ابي يوسف رحمه الله رجل كاتب
عبد غيره بغير اذنه على الف درهم فادى العبد الف اليه يعني الى الذي كاتبه ثم بلغ المولى
فاجاز الكتابة جازت الكتابة ولا يجوز دفع المكاتب الى كاتبه ولا يعتق بذلك الدفع فان
اجاز المولى الكتابة فالدفع فقد للتجاير في قول ابي يوسف رحمه الله ويعتق المكاتب
باداته ولا يجوز اجازة القبض في قول ابي يوسف رحمه الله فيعتق المكاتب باداء ليه
ولا يجوز اجازة القبض في قول ابي حنيفة رضي الله عنه وما اكتسبه بعد الكتابة قبل
الاجازة كذلك على كل حال **وفي شرح الطحاوي** ولو كان لرجل عبد واحد وهو غايب
فخاطب رجل مولاه فقال كاتب عبدك الغايب فكاتب فهذا على وجهين اما ان يشرط
الضمان نحو ان يقول كاتب عبدك الغايب على الف درهم على اني ضامن او لم يشترط اما
اذا لم يضمن فالكتابة جايزة ويتوقف على اجازة العبد فان اجاز جاز ولزمه الف درهم
وان رده بطل ولو ان هذا الرجل ادى قبل ان يجيز العبد وقبل ان يفسخ جاز وعتق العبد
وكان القياس ان يسترد من المولى الا ان في الاستحسان ليس له ان يسترد ولو ادى البعض كان
له ان يسترد لانه لم يتعلق به حكم الا اذا اجاز العبد قبل الاسترداد بطل حق الاسترداد
ولو قال علي اني ضامن فهذه كتابة فاسدة فان ادى الكل يعتق العبد لا ان الرجل
يسترد من المولى قياسا واستحسانا وكذلك لو ادى البعض لا يعتق ولكن يسترد هذا
اذا كان الادا قبل الاجازة ولو كان الادا بعد الاجازة يعتق ويسترد المودي ثم يرجع
المولى على العبد بعينه وليس للمودي ان يرجع الا اذا كان الضمان مرة بالادا فله الخيار
في الرجوع ان شا رجع على المولى وان رجع على العبد **الفصل الخامس عشر** في مكاتبة
الصغير قال محمد رحمه الله رجل كاتب عبدا صغيرا لا يعقل لا يجوز فان ادى عنه رجل لم يعتق
فان كان يعقل جاز **وفي شرح الطحاوي** فجاز للرجل ان يكاتب عبده الصغير اذا كان
يعقل البيع والشرا ويصير ماذونا في التجارة فان كان لا يعقل لا يجوز الا اذا قبل عنه
انسان فانه يجوز ويتوقف الى ادراكه فان ادى القابل عتق والقياس ان يكون استرداده
وهو قول زفر رحمه الله وفي الاستحسان وليس له ذلك في عبد غايب كاتبه مولاه وقبل عنه
رجل فانه يتوقف على اجازته فان ادى القابل عتق وله ان يسترده في القياس وفي الاستحسان
لا يسترد هذا اذا ادى الكل يعتق فان لم يود الكل ولكنه ادى البعض فله ان يسترد قياسا
واستحسانا الا اذا بلغ فاجاز قبل ان يسترد فليس له ان يسترد بعد ذلك ولو ان العبد
عجز عن الادا الباقي ليس له ان يسترد ايضا ويرد العبد في الرق **وفي المنافع** معنى قولنا
يعقل البيع والشرا ان يعرف بان البيع سالب للملك والشرا جالب ويعرف الغبن اليسير من الغبن

الغاصب لا تبطل العبارة **وفي الخلاصة** ولو كاتب الوصي عبدا صغيرا ثم اقر باستيفاء بدل الكتابة
جاز ولو كاتب عبدين صغيرين له كتابة واحدة وهما صغيران يعقلان لان ذلك فيهما في ذلك
بمنزلة الكبيرين رجل كوتب عن عبد رضيع ورضي به المولى لا يجوز ولكن اذا ادى الرجل بدل
الكتابة يعتق العبد استحسانا **الفصل السادس عشر في غرة المكاتب وما يلزمه**
من العقر مكاتب اذن له في النكاح مولاه فاتته امراة تزعم انها حرة فتزوجها على انها حرة
فولدت له اولادا ثم المكاتب بالقيمة استحقها رجل بالبينة فظهر انها مملوكة فاولادها
مماليك لا ياخذهم المكاتب بالقيمة عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند زفر رحمهم الله احرار
بالقيمة يؤديها المكاتب اذا عتق ولولا ان المكاتب عالما بحال المراة لا يصير المكاتب مغرورا
بالاجماع مكاتب وطئ امته على وجه الملك انه اشترى جارية فوطئها ثم ب تحتها وعليه
لو تزوج امراة بغير اذن المولى حتى فسد النكاح ووطئها حتى وجب عليها العقر لا يؤاخذ
به في الحال **وفي الهداية** حتى يعتق وكذلك المأذون له وكذلك اذا وطئ المكاتب
امة اشتراها شراء فاسدا **وفي الهداية** ثم وطئها ثم ردت على البائع اخذ المكاتب بعقرها
في الحال **وفي الهداية** وكذلك العبد المأذون له وفي الاصل اذا ادعى المكاتب على امراة
فافتضها كان عليه العقر الحد وهذا ظاهر فادعى شبهة لا يسقط الحد واذا اسقط
الحد وجب المهر كما في الحر ثم يؤاخذ بهذا المهر للحال ولا يتأخر الى ما بعد العتق وان
كانت مطاوعة فانه لا يؤاخذ بالمهر للحال ونظير هذا اما قالوا في المجنون اذا وقع على
امراة فوطئها ان كانت مكرهة فانه يجب عليه المهر وان كانت مطاوعة لا يجب عليه المهر
هذا اذا ادعى نكاحا وانكرت المراة ذلك فاما اذا صدقته فانه لا يؤاخذ بالمهر للحال
سواء كانت مكرهة او مطاوعة **الفصل السابع عشر في المتفرقات** قال محمد رحمه
الله في الزيادات مكاتب له ابن حر ولد من امراة حرة ماتت الحرة وورثها الابن عقارا
او منقولا من الاموال ثم مات المكاتب عن وفاء ولم يدع ولدا سوى هذا الولد وقد كان
اوصى الى رجل حر فان الوصي يقضي مكاتبة المكاتب من تركته ان ترك عينا يقبضها من العين
وان لم تترك عينا عقارا وعروضا باعها واذا اقضى المكاتبة صار المكاتب حرا في اخر حياته
وما بقي من مال المكاتبة يكون ميراثا لابنه والوصي في ذلك بمنزلة وصي الحر على ابنه الكبير
الغائب وبمنزلة وصي الام والاخ والعم يملك الحفظ وما كان من الحفظ ويشتري للصغير
ما لابد له منه الطعام والكسوة ولا يكون له عليه ولاية ولا يملك ما كان من باب الولاية
كبيع العقار وبيع الدراهم والدنانير وما اشبههما وذكر محمد رحمه الله في كتاب القسمة
ان وصي المكاتب اذا قاسم الاولاد الكبار صحت قسمته ثم من مشايخنا رحمهم الله من قال ليس
في المسئلة اختلاف الروايتين ولكن ما ذكرنا في كتاب القسمة محمول على قسمة العروض
والمنقول ولكن هذا ليس بصحيح بدليل انه ذكر في كتاب القسمة عقيب جواب المسئلة
وهي في ذلك بمنزلة وصي الحر على ابنه الصغير يملك التصرف في الاكل فكذا ههنا الوصي
ومنهم من قال في المسئلة روايتان وكذلك لو ترك المكاتب ولدا ولد في مكاتبته او ولدا
كوتب معه فتقضى مكاتبته وحكم بحريته فذلك تبعا له كان ما بقي من مال المكاتب ميراثا
لولده ووصي المكاتب في ذلك بمنزلة وصي الحر على ابنه الكبير لما نبه على التفسير الذي
قلنا وان كان المكاتب ادى بدل الكتابة قبل ان يموت ثم مات وباقي المسئلة بحالها كان
وصيه عاملا لولايته على ولده كوصي الحر على ابنه الصغير الحر واستشهد في الكتاب في ابتناء
ذلك مسائل منها ان النصراني اذا اوصى الى رجل مسلم لابن صغير مسلم فمات النصراني فوصيه لا يكون
وصيا اعتبارا بحالة الموت ومنها العبد المحجور اذا اوصى الى رجل وله ابن صغير حر فوصيه
لا يكون وصيا لابنه وبمثله لو اعتق ثم مات كان وصيه وصيا ومنها من اوصى الى رجل
ثم اوصى الى هذا الموصي رجل ثم مات الموصي الثاني ثم مات الموصي الاول فوصي الموصي الاول
ما للتصرف في التركتين **وفي النوازل** سئل ابو بكر رحمه الله عن رجل كتب في كتاب الوصية

ان عبده

ان عبده فلان حر بعد موته فلم يبع منه احد ثم مات الرجل هل يعتق العبد وهل يحمل على
الكتابة بغير سماع قال ان جحد ورثته بما وجد في كتاب الوصية فهو مملوك وان ادعى
العبد على ورثة الميت فالقول قول الورثة مع ايمانهم على علمهم **وفي الخانية** المكاتب اذا
تزوج ابنة مولاه ثم مات المولى لا يفسد النكاح فان مات المكاتب بعد ذلك ان ترك وفاء
لا يفسد النكاح وان لم يترك وفاء بطل فان كان ذلك قبل الدخول لا يجب العدة ولا المهر
وان كان بعد الدخول يجب عليها الاعتداد بثلاث حيض فيجب المهر ان كان معها وارث
اخر قال محمد رحمه الله في الزيادات رجل زوج ابنته البالغة برضاها من مكاتبه جاز
وان كانت البنت صغيرة جاز عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعند محمد رحمه الله لا يجوز لعدم
الكفاءة فان مات المولى فلم يدع مالا سوى هذا المكاتب فترك ابنته هذه ومولاه الذي
اعتقه يريد به معتق مولى المكاتب لم يفسد النكاح فان طلقها المكاتب فان كان الطلاق
رجعيا كان له ان يراجعها وان كان الطلاق بائنا فاراد ان يتزوجها ليس له ذلك ولو لم
يكن شيء من ذلك ولكن مات المكاتب بعد موت المولى وترك ثلاثة الاف درهم ومهرها
على المكاتب الف درهم وبدل الكتابة الف درهم فانه يبدا بالمهر ثم يستوفي بدل الكتابة
فيحكم بعتقه في اخر جزء من اجزاء حياته ويكون ذلك ميراثا عن مولى المكاتب النصف يعتق
المكاتب بحكم العصوبة بقي هنا الف اخرى ويكون ميراثا عن المولى المكاتب لورثته وان
لم تكن ابنته في نكاحه فلا شيء لها من هذه الالف وهي معتق مولى المكاتبة وعليها عدة
الوفاة اربعة اشهر وعشرا دخل بها او لم يدخل بها ولو لم يمت المكاتب ولكنه عجز فسد
النكاح ويسقط كل الصداق ان لم يدخل بها وكذلك ان كان قد دخل بها فان لم يكن معها
وارث اخر فيسقط كل الصداق فان كان معها وارث اخر مولى الاب سقط الصداق ويقال
للوارث الاخر اما ان تبيع نصيبك بدينها فهو نصف المهر او تقضي دينها فليس للوارث
الاخر ان يحتج عليها ويقول بانك ملكت نصفا فارغا وانا ملكت نصفا مشغولا فلا مساواة بيننا
ولا معادلة لان من حجتها ان تقول باني ملكت النصف مشغولا كالوارث الاخر الا انه زال
الشغل حكما اما ملكي وهذا لا يتبين ان المعادلة والمساواة لم تكن في ملكها فيشترط وجود
النية المعادلة والمساواة وقت الدخول في الملك وبعد ثلاث حيض وكذلك الجواب
فيما اذا كان في يدي المكاتب اقل من بدل المكاتبة فهذا والاول سواء في تحقق عجزه ويكون
رقبته مع ما في يده بينها وبين مولى الاب نصفين وان كان في يد المكاتب الف درهم مثل
بدل الكتابة فاكثر لا يقضي بعجزه فيؤخذ المال فيقضى بالمكاتبة فيحكم بالعتق وتتبعه
المراة صداقها ولو لم يعجز المكاتب لكنه مات وترك الف درهم فان كان لم يدخل بها
يصرف المتروك الى بدل الكتابة سواء كان معها وارث اخر او لا وان كان قد دخل بها
ومعها عصبة المولى يصرف المتروك الى مهرها وان كان المكاتب مات وترك اقل من الف
درهم وقد دخل بها او لم يدخل بها ومعها وارث اخر مولى الاب او لم يكن فههنا سواء
يبدا ببدل الكتابة او بالمهر ويظهر موته عبدا عاجزا فبعد ذلك ان لم يدخل بها يسقط كل
الصداق سواء كان معها مولى الاب او لم يكن لها شيء وما ترك فهو بينها وبين مولى الاب نصفان
ميراثا عن الميت وان كان قد دخل بها فان لم يكن وارث اخر يسقط نصف الصداق ويكون جميع
ما ترك الميراث لها وان كان معها وارث اخر يسقط نصف الصداق فتعتد بثلاث حيض ولو
كان المكاتب ترك الف درهم وزيادة ما بينها وبين الفي درهم فان لم يدخل بها او دخل بها ولكن معها
وارث اخر يبدا ببدل الكتابة ويحكم بحريته في اخر جزء من اجزاء حياته فتاخذ ما بقي بصداقها
وتعتد بثلاث حيض وان كان قد دخل بها ومعها وارث اخر يبدا بصداقها ثم ليس فيما بقي
وفاء ببدل الكتابة فقد ظهر انه مات وترك عبدا عاجزا وكان ما بقي بينها وبين مولى الاب
نصفين ميراثا عن الاب ولو مات المكاتب وترك الفي درهم يبدا ببدل الصداق فتاخذ الصداق
اولا ثم يصرف الباقي الى بدل الكتابة فيحكم بحريته في اخر جزء من اجزاء حياته فيكون ذلك بينهما

وبين مولى ابيهما نصفين اثلاثا عن الاب وعليهما عدة الوفاة وفي شرح الطحاوي وان دبر مكاتبه
فهو بالخيار في ذلك وهو لا يخرج من ثلث ماله ففي قول ابي حنيفة رضي الله عنه هو بالخيار
ان شاء سعى في ثلثي الكتابة وان شاء سعى في ثلثي القيمة وفي قولهما عليه الاقل من ثلثي الكتابة
ومن ثلثي القيمة بغير خيار فالاختلاف في هذا الفصل كالاختلاف في المقدار ولو انه
كاتب مدبره او ام ولده فانه يجوز فان ادى عتقا وعتق بالاداء وان مات المولى قبل الاداء
عتقا ايضا هذا اذا كانا يخرجان من الثلث وان كانا لا يخرجان من الثلث فام الولد تعتق
من غير اعتبار الثلث واما المدبر فانه يسعى في جميع المكاتبة او ثلثي قيمته اذا كان لا مال
له غيره وله الخيار في ذلك فان اختار يسعى على النجوم وان اختار على السعاية في ثلثي
قيمته يسعى حالا وهذا قول ابي حنيفة رضي الله عنه وقال ابو يوسف رحمه الله يسعى
في الاقل من جميع بدل الكتابة ومن ثلثي القيمة بلا خيار وقال محمد رحمه الله يسعى في الاقل
من ثلثي الكتابة ومن ثلثي القيمة بلا خيار م قال محمد رحمه الله في الجامع الصغير ام ولد
كاتبها مولاها صحت الكتابة فان مات مولاها عتقت بالاستيلاد وبطلت الكتابة
قال محمد رحمه الله في الجامع الصغير في مكاتب ادى الى مولاه من الصدقات التي اخذها
من الناس ثم عجز وصار ذلك للمولى فهو طيب للمولى هذا اذا عجز المكاتب بعد ما ادى
ما اخذ من الصدقات الى المولى واما اذا عجز والصدقة قائمة في يد المكاتب لم يدفعها
الى المولى هل يحل للمولى لم يذكر هذا الفصل هنا وذكر في الاصل انه يحل وفي الخانية
المكاتب اذا جنى جناية موجبة كانت عليه يجب الاقل من قيمته ومن الارش وان جنى المكاتب
على مولاه او رقيق المولى كانت جنايته معتبرة وكذلك جناية المولى على المكاتب او
رقيقه المكاتب اذا اشترى جارية واستبراها بحيضة ثم عتق حل له وطيها وان عجز المكاتب
فرد في الرق مع الجارية يجب الاستبراء على المولى وان اشترى المكاتب ابيه او امه ثم عجز
لا يجب الاستبراء على المولى ويجتزي بما حاضت عند المكاتب قبل العجز وان اشترى اخته
ثم عجز المكاتب يجب الاستبراء على المولى في قول ابي حنيفة رضي الله عنه وفي الولوالجية
ولو سرق المكاتب من رجل مالا او كان للمولى على ذلك الرجل دين لم يقطع ولو سرق عبدا
قطع والله اعلم

كتاب الولاء يشتمل على خمسة فصول

الفصل الاول في ولاء العتاقة وتكلموا في سبب هذا الولاء بعض المشايخ قالوا سببه
الاعتاق على ان سببه العتق عليه كان ولاؤه اعتاق فعلى ان السبب هو العتق على الملك
فيتولى كل من حصل له العتق من جهته الشان يثبت ولاء العتق منه سواء شرط الولاء او لم
يشرط او تبرا عنه وسواء كان الاعتاق ببدل وسواء حصل العتق بالاعتاق او بالقرابة
او بالكتابة عند الاداء او بالتدبير او بالاستيلاد بعد موت السيد وسواء كان العتق
حاصلا ابتداء او بجهة ككفارة اليمين وما اشبههما وسواء كان العتق وجد من رجل او امراة
وفي الهداية العبد الموصى بعتقه او بشرائه وعتقه بعد موته وفي شرح الطحاوي وكذلك
اذا امر غيره باعتاق عبده فاعتق في حال حياته او بعد وفاته يكون ولاؤه للامر والولاء
له ولو قال لاخر اعتق عبدك عني على الف درهم فاعتق فالعتق يكون عن الامر استحسانا
والولاء له والقياس ان يكون عن المامور به قال زفر رحمه الله ولو قال اعتق عبدك
عني فلم يذكر البدل عتق عن المامور والولاء له في قولهما وفي قول ابي يوسف رحمه
الله يعتق عن الامر والولاء له ولو قال اعتق عبدك على الف درهم ولم يقل عني فاعتق
فانه يتوقف على قبول العبد فان قبل في المجلس الذي علم عتق ولزمه المال والولاء فلا
والولاء لا يورث ويكون لاقرب الناس عصبة من المعتق حتى لو مات مولى لا يكون للبنت
شيء وعن هذا قال اصحابنا رحمهم الله اذا مات ابنا مولى العتاقة وترك ابنين ثم مات
احد الابنين وترك ابنا ثم مات المعتق فميراثه لابن المعتق لا لابن ابنه وفي الظهيرية

فان مات

فان مات احد الابنين وترك ابنا فعند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله الولاء كله لابنه وعند
ابي يوسف رحمه الله نصف الولاء للابن ارثا من ابيه وفي الذخيرة ثم ما ذكرنا ان
الولاء لا يورث في ظاهر رواية اصحابنا رحمهم الله وعن ابي يوسف رحمه الله انه يورث
ويقسم بين الابن والابنة على سهام الميراث للذكر مثل حظ الانثيين هكذا روي عن عبد
الله بن مسعود رضي الله عنه في رواية وبه اخذ ابراهيم النخعي وشريح القاضي وفي
الظهيرية فان مات المعتق عن جد واخ فعند ابي حنيفة رضي الله عنه الولاء للجد وعندهما
بين الجد والاخ نصفان وان مات عن ابن واب فعندهما الولاء كله للابن وعند ابي يوسف
رحمه الله سدس الولاء للاب والباقي للابن وفي المضمرات وان لم يكن له عصبة من النسب
فميراثه للمعتق تاويله اذا لم يكن هناك صاحب فرض ذي حال اما اذا كان فله الباقي في
بعد فرضه م قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله اذا مات مولى العتاقة وترك ابنا وابنا ثم مات
المعتق كان ميراثه لابن مولى العتاقة تفريع في هذا الاصل على ما اذا مات المعتق عن
ابنين فمات الابنان وللاحدهما ابن وللاخر ابنان ثم مات المعتق فميراث المعتق بينهم
وفي الذخيرة واذا مات المعتق ولم يترك الا ابنة المعتق فلا شيء للبنت في ظاهر
رواية اصحابنا رحمهم الله وميراث المعتق لبيت المال وبعض مشايخنا كانوا يفتون
في هذه المسئلة بدفع المال الى بنت المعتق لا بطريق الارث بل لانها اقرب الى الميت
من بيت المال وكذلك وليس في زماننا بيت المال فهكذا كان يفتي القاضي الامام ابو
بكر الزرنجري وصدر الاسلام كما يثبت للمعتق ولاء معتقه يثبت ولاء معتق معتقه حتى
ان من اعتق عبدا ثم ان العبد المعتق اعتق امة ثم ماتت فميراث الامة للعبد وكذلك
لو مات معتق العبد وترك ابنا ثم ماتت الامة فميراث الامة لمعتق العبد م والمراة
في ذلك كالرجل يريد انه كما يثبت للمراة ولاء معتقها يثبت لها ولاء معتق معتقها وفي
الذخيرة ولو ان امراة اشترت اباها حتى عتق عليها ثم مات الاب عن هذه الابنة
المشتراة وابنة اخرى فالثلثان لهما بحكم الفرض والباقي للمشتراة بحكم الولاء فلو كان
الاب بعد ما عتق على ابنتها اعتق عبدا ثم مات الاب ثم مات معتق الاب وبقيت الابنة
المشتراة كان الميراث للمشتراة ويرث ابن المعتق من ولد المعتق واذا مات عن صاحب
فرض وعن معتق او عصبة المعتق فانه يعطى لصاحب الفرض فرضه والباقي للمعتق
او عصبته فانه يعطي قال عليه السلام ليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن
او كاتبن او كاتب من كاتبن او جر ولاء معتقهن وبهذا كله اخذ علماؤنا رحمهم الله وصورة
جر ولاء المعتق امراة اشترت عبدا فتزوج العبد بمعتقة قوم باذن المراة فحدث له
منها اولاد فولاء الولد يكون لمولى الام لانه تعذر اثباته من جانب الاب لكون الاب عبدا فثبت
من جانب الام فلو ان المراة اعتقت هذا العبد جر العبد ولاء الولد الى نفسه فجرت
هي ذلك الى نفسها وصورة جر ولاء المعتق امراة اشترت عبدا واعتقته ثم ان العبد المعتق
اشترى عبدا ثم ان العبد الثاني تزوج بمعتقة قوم باذن مولاه فحدث له منها اولاد
فان ولاء الاولاد لموالي الام فلو ان المعتق اعتق هذا العبد جر ولاء ولده ثم جر المعتق
الاول ذلك الى نفسه ثم جرت المراة ذلك الى نفسها فالاب يجر ولاء الولد بلا خلاف
واما الجد هل يجر ولاء حافده ففي ظاهر رواية اصحابنا رحمهم الله لا يجر سواء كان الاب
حيا او ميتا وروى الحسن عن ابي حنيفة رضي الله عنه يجر وصورة ذلك تزوج
معتقة قوم وحدث له منها اولاد ولهذا العبد اب حي فاعتق الاب بعد ذلك وبقي
العبد عبدا على حاله ثم مات العبد وهو ابن هذا الولد ثم مات الولد ولم يترك وارثا
بحضرته كان ميراثه لمولى الام ولو جنى كان عقله على الام عندنا جميعا ولم يجر الجد
ولاء ولده الى مواليه ثم الاب اذا اعتق انما يجر ولاء الولد الى نفسه اذا لم يجر على الولد عتق
مقصود اما اذا جرى عليه عتق مقصود فلا ولهذه المسئلة صور كثيرة منها عبد تزوج

بعتقه قوم وحدث له منها ولد فاعتق الولد كان ولاؤه لمولى الام فان اعتق الاب بعد
ذلك فالاب لم يجر ولاء الولد الى نفسه بل يكون لموالي الام على حاله ومنها عبد تزوج
بامة رجل فولد بينهما ولد ثم مات اي مولى الامة اعتق الامة والولد ثم ان مولى الامة
اعتق العبد ومنها اذا كانت الامة حبلى حين اعتق مولى الامة الامة والولد او لم
يكن الحبل ظاهرا ولكن جاءت بالولد لاقل من ستة اشهر من حين اعتق المولى فرع على
ما اذا تزوج العبد بامة الغير فقال اذا طلقها او مات عنها ثم ان مولاها اعتقها
ثم جاءت بولد لسنتين ولم تقر بانقضاء العدة بل ادعت الحرية ثم ان مولى العبد اعتق العبد
فالولد لمولى الام بخلاف ما اذا اعتق الام حال قيام النكاح ثم جاءت بالولد لستة
اشهر فصاعدا وباقي المسئلة بحالها فان هناك يجعل الولد مولى لمولى الاب وكذلك
ان كانت معتدة عن طلاق رجعي وقد جاءت بالولد الى سنتين وباقي المسئلة بحالها
كان الولد مولى لمولى الام وهذا الذي ذكرنا اذا لم تقر المراة بانقضاء العدة وان
اقرت بانقضاء العدة ثم جاءت بولد لاقل من ستة اشهر بعد الاقرار بانقضاء العدة
لتمام سنتين منذ يوم طلقها فان ولاء الولد لمولى الام وان جاءت لاكثر من سنتين
منذ يوم طلقها كان ولاء الولد لمولى الاب ولو ان عبدا تزوج بامة رجل ثم ان مولى
الامة اعتق الامة ثم ولدت ولدا فان ولاء الولد للام فان اعتق هذا الولد امته
ولاء هذه الامة لموالي الام فان اعتق الاب بعد ذلك جر ولاء كلهم حتى يكونوا موالي
لموالي الاب وفي الهداية واذا تزوج عبد لرجل امة لاخر واعتق مولى الامة الامة وهي
حامل من العبد عتقت وعتق حملها وولاء الحمل لموالي الام لا ينتقل عنه ابدا وكذا اذا
ولدت ولدا لاقل من ستة اشهر او ولدت ولدين احدهما لاقل من ستة اشهر فهذا
بخلاف ما اذا لم تلد حتى زالت حبلا ومن حبلى والزوج والى غيره حيث يكون ولاء الولد
لمولى الاب وان ولدت بعد عتقها لاكثر من ستة اشهر ولدا فولاؤه لمولى الام فان اعتق
العبد جر الاب ولاء ابنه وانتقل عن مولى الام وفي الينابيع يريد اذا ولدت لاكثر
من ستة اشهر وهي امراته اما اذا ولدت لاكثر من ستة اشهر وهي في عدة من طلاق
باين فولاؤه لمولى الام لا ينتقل عنه ابدا وفي الجامع واذا تزوجت معتقة لعبد
فولدت اولادا فجنى الاولاد فعقلهم على موالي الام فان اعتق الاب جر ولاء الاولاد
الى نفسه ولا يرجعون على عاقلة الاب بما عقلوا وفي شرح الطحاوي واذا اعتق الرجل
امة فتزوجها رجل مسلم ليس بعربي ولا مولى عتاقة العربي فولدت منه ولدا فان
ابا حنيفة رضي الله عنه يقول كان ولاؤه لموالي امة العربي اذا تزوج لمولاه بنتا عم
فولدت ولدا فالولد تابع الاب فلا ولاء عليه ولو كان الرجل نبطيا فتزوج بمولاة
بنت عم للرجل ولا موالاة او لم يكن فالولد تابع الام في ولاء العتاقة في قولهما وقال
ابو يوسف تبعا للام كما قلنا في العربي فلو كان للاب ولاء عتاقة وللام ولاء عتاقة
ايضا كان الولد تبعا للاب بالاجماع ولو كانت امراة من بني همدان تزوجت برجل من
بني اسد فولدت منهم انهما اعتقت عبدا فالولاء ثبت منها وولدها يكون تبعا للاب
من بني اسد فاذا ماتت ثم مات المعتق فميراثه لابن المعتق وهو الولد الاسدي ولو
جنى جناية تكون على عاقلتها من بني همدان فالميراث لبني اسد والعقل على بني همدان
ونحو مثل هذا ان يكون الميراث للغير ولا ضمان على الغير الاسدي ان رجلين مثلا له
خال وابن عم فنفقته على الخال وميراثه لابن العم نوع اخر اذا مات الرجل وترك مالا
لا وارث له فادعى رجل انه وارثه بالولاء وشهد له شاهدان ان الميت كان مولاه وان هذا
الرجل وارثه فالقاضي لا يقضي بشهادتهما حتى يفسرا والمولى لان المولى اسم مشترك
وكذا اذا شهدا ان هذا مولاه مولى عتاقة لان اسم مولى العتاقة كما يتناول الاعلى يتناول
الاسفل والاعلى وارث والاسفل ليس بوارث الاعلى مذهب حسن بن زياد ولعل الشاهد

اعتقا

اعتقا من هنا الحسن ولو شهدا ان هذا المدعي اعتق هذا الميت وهو يملكه وانه وارثه ولا
يعلم له وارثا غيره تقبل شهادتهما ويقضي بالميراث لهذا المدعي وكذلك لو شهدا ان
الميت كان عبدا لهذا المدعي بالملك فالمدعي اعتقه فالقاضي يقبل بينتهما ويقضي بالميراث
للمدعي وكذلك اذا ثبت ذلك بالبينة ولو شهدا ان المدعي هذا اعتق اب الميت هذا
او هو يملكه ثم مات المعتق وترك ابنه هذا وهو المدعي ثم مات المعتق وترك ابنه هذا
الميت وهو ولده من امراة حرة فقضى بالميراث للمدعي وشرط في الكتاب ان يكون المعتق
من امراة حرة لانه لو كان من امته وقد اعتقه مولى الامة كان ميراثه لمولى الامة ولو
شهدا هكذا وقالا لم يدر اب هذا المدعي المعتق ولكن قد علمنا ذلك فالقاضي لا يقبل
هذه الشهادة لانهما شهدا على الولاء بالتسامع والشهادة على الولاء بالتسامع لا تقبل عند
ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف ولو مات رجل فادعى ميراثه واقام شاهدين ان
هذا الميت واقر له انه يعده مولى من عبد فلان وان اباه مات عندنا او مات وهو لا
يعلم له وارث سوى معتق امه هذا المدعي يقبل القاضي شهادتهما ويقضي له بالميراث
فان جاء مولى الاب فاقام البينة انه اعتق الاب قبل ان يموت هذا الولد وهو يملكه وانه
وارثه لا يعلم له وارثا غيره فيقضي القاضي بالميراث لمولى الاب ولو جاء رجل واقام البينة انه
وارثه لا وارث له غيره ولم يوقت البينتان وقتا فيقضي بالميراث بينهما هذا اذا لم يوقت
البينتان فان وقتا ووقت احدهما اسبق فيقضي لاسبقهما وقتا ولو كان جاء احد المدعيين
اولا فاقام البينة ثم جاء المدعي الاخر واقام المدعي انه اعتق الميت وهو يملكه فالقاضي لا
يقضي للثاني ولو جاءا معا وادعيا واقاما البينة على دعواهما فيقضي بالولاء بينهما واذا
ادعى رجل ان اباه اعتق هذا الميت وهو يملكه وانه وارث لابيه ولا اهل للميت غيره وجاء
بابني اخيه فشهدا على ذلك لا تقبل شهادتهما وكذلك بنو المعتق لا تقبل وكذلك
شهادة زوج المعتق وفي الذخيرة واذا مات الرجل وترك اموالا في يدي رجل فادعى
خارج وادعى انه اعتق الميت وهو يملكه وانه لا وارث له غيره واقام ذو اليد بينة بمثل
ذلك فيقضي بالمال بينهما نصفان ومن مسائل جر الولاء قال محمد رحمه الله معتقة قوم
تزوجت رجلا وحدث بينهما ولد فهذا على وجوه اما ان زوجت رجلا نفسها من عبد او
مكاتب رجل وفي هذا الوجه ولاء الولد لمولى الام فان عتق الاب بعد ذلك كان ولاء
الولد لمولى الاب وجر الاب ولاء الولد الى مواليه وقد مر هذا من قبل فان كان عاقلة
الام عقلوا من الولد ثم عتق الاب لا يرجعون على عاقلة الاب بذلك واما ان زوجت نفسها
من رجل اسلم من معتق قوم وفي هذا الوجه ولاء الولد لمولى الاب واما ان زوجت نفسها
من عربي ففي هذا الوجه ولاء الولد لموالي الام ايضا واذا زوجت نفسها من رجل اسلم
من اهل الحرب ووالى رجلا او لم يوال ففي هذا الوجه قال ابو حنيفة ومحمد رحمه الله ولاء الولد
يكون لموالي الام وان لم يكن للاب موالي فولاء الولد للاب واما ان زوجته نفسها من عجمي
له اب في الاسلام ففي هذا الوجه ولاء الولد ينسب للاب عند ابي يوسف واما على قول ابي
حنيفة ومحمد فقد اختلف المشايخ حكي عن الفقيه ابي بكر الاعمش وابي القاسم الصفار ان
ولاء الولد للاب على قولهما ايضا وغيرهما قالوا لمولى الام رجل له امة زوجها من عبد اخيه
لاب وام ثم ان مولى الام اعتق الامة بعد ذلك فجاءت بولد لستة اشهر من حين اعتقها كان
ولاء هذا الولد المعتق لامه فلو ان موالي العبد بعد ذلك اعتق العبد وهو اخ معتق الام
لاب وام او لاب ثم مات معتق العبد ولم يترك وارثا فان ميراث الولد يكون لمعتق الام هذا
اذا جاءت بالولد لستة اشهر فصاعدا اما اذا جاءت لاقل من ستة اشهر فميراث العبد المعتق
للام ايضا لا بولاء الاب ولكن لانه معتق الولد وفي الينابيع ومن تزوج من العجم معتقة العرب
فولدت له اولادا فولاء اولادها لمواليها عند ابي حنيفة ومورثه رجل جرا لاصل من غير الاب
تزوج بمعتقة من العرب فولدت له فالولد عند ابي حنيفة ومحمد ولاء الولد لموالي امه وقال ابو

يوسف ولاوه لابنه وذكر في شرح الادب ان الولا لهما عندهما اذا لم يكن للزوج نسب ولا
عليه ولا عتاقه مثل رجل من اهلا عنها ما جا الى الاسلام سلما فتزوج بحربية من معتقة
العرب واجمعوا انهما لو كانا معتقين للعرب ان ولاوه من قبل ابيه واذا مات الرجل عن ابنين
وبنات فادعى رجل ان اباه اعتق هذا الميت وهو يملكه وشهد ابنا الميت بذلك وادعى رجل
اخر ان اباه اعتقه وهو يملكه واقرت بنته بذلك فانه يقضي بالولا لصاحب الشهادة فان
شهد الاخران للاخر وابنتان لم يقض بالولا بينهما نصفين ولو ادعى رجل من الموالي على
رجل من العرب انه مولى هذا العربي عتق اباه وجا المدعي باخوته لابيه يشهدان بذلك
والعربي ينكر فان شهادة الابنين لا تجوز لانهما يشهدان لابيهما ولانفسهما فان شهد
بذلك اجنبيان قبلت شهادتهما ولو كان العربي يدعي الولا في هذه الصورة والابن ينكر
قبلت شهادة اخوته واذا مات رجل فاخذ رجل ماله وادعى انه وارثه لا وارث له غيره
فابى اخذ المال من يده ووضعه في بيت المال فان جا رجل اخر وادعى انه اعتق الميت وهو
يملكه ولا وارث له غيره واقام على ذلك بينة واقام الذي في يده المال بينة بمثل ذلك يقضى
بالمال بينهما نصفين واذا مات الرجل وترك مالا ولا يعلم له وارث فادعى شاهدين مسلمين
فادعى رجل من اهل الذمة انه اعتق الميت وهو يملكه وانه مات مسلما وانه وارثه لا وارث
له غيره واقام على ذلك شاهدين مسلمين قضى للذمي بينهما نصفين ثم نصف الميراث يكون
للمسلم ونصفه يكون لاقرب الناس عصبة الى الذمي وان كان الشهود من الجانبين من اهل
الذمة فانه يقضي بولايه وميراثه للمسلم فيحكم باسلامه واذا اختصم مسلم وذمي في ولاء
رجل وهو حي وادعى كل واحد منهما انه اعتقه وهو يملكه وارخا وتاريخ احدهما اسبق واقاما
على ذلك شهودا من المسلمين قضي باسبقهما تاريخا فان كان شهود الذمي من اهل الذمة
والعبد المعتق كافر قضي ببينة المسلم وان كان الذمي اسبقهما تاريخا فعبد في يد رجل من
اهل الذمة اعتقه هذا الذمي فادعاه مسلم انه عبده فاقام على ذلك بينة من المسلمين واقام
الذمي بينة انه اعتقه وهو يملكه قضيت ببينة الذمي ولو كان شهود الذمي قوما من اهل الذمة
والعبد مسلم فشهود الذمي من اهل الذمة فانه يقضي بعتق العبد من جهة الذمي ولا يقضي
بكونه عبد المسلم **نوع اخر** في توقيف الولا رجل اشترى عبدا من رجل ثم ان المشتري شهد ان
البايع قد كان اعتقه قبل ان يبيعه فالعبد حر وولاوه موقوف اذا كان البايع يجحد فان
صدق البايع المشتري بعد ذلك لزمه الولا ورد الثمن على المشتري وكذلك ان صدق المشتري
ورثة البايع بعد موت البايع فهذا وما لو صدق البايع المشتري في حيوته سوا وهذا
استحسان والقياس ان لا يعتبر تصديقهم لزوم الولا في حق رد الثمن يعتبر تصديقهم
وان اقر المشتري ان البايع قد كان دبره فهو موقوف فان مات البايع بعد ذلك عتق
العبد فان صدق ورثة البايع المشتري يعتبر تصديقهم في حق لزوم الولا للبايع وفي
حق رد الثمن استحسانا على نحو ما بينا في العتق عبد بين رجلين شهد كل واحد منهما
على صاحبه بالعتق فالعبد يخرج الى الحرية بالسعاية ويسعى لهما موسرين كانا او معسرين
او كان احدهما موسرا والاخر معسرا ويكون الولا بينهما وهذا قول ابي حنيفة وعلى قولهما
العبد حر وولاوه موقوف بينهما امة بين رجلين شهد كل واحد منهما انها قد ولدت من
صاحبه وصاحبه ينكر فان الجارية تكون ام ولد له موقوفة فاذا مات احدهما عتقت
ويكون ولاوها موقوفا بلا خلاف واذا كانت امة لرجل حر فزوجها اخا له فولدت من غيره
فلذا قال رب الامة المستولدة بالف درهم وقال المستولد لا بل زوجتها اياه فان الجارية
تصير ام ولد للمولى فقد ابطلاها احد ولا يستخدمها ولا يستعملها والولد حر
فان مات المستولد عتقت الجارية وولاها موقوف وفي الاستحسان الولا يكون للابن
ولا يكون موقوفا فاذا اقر الرجل ان اباه اعتق عبده في مرض موته ولا وارث له غيره
فولاوه موقوف في القياس ولا يصدق على الاب وفي الاستحسان يكون الولا للابن ولا يكون

العربي

موقوفا

موقوفا ولم يذكر محمد في كتاب الولاء ان عاقلة الاب هل تعقل الابن ومشايخنا رحمهم الله
فصلوا الجواب حيث تفصيلا فقالوا ان كان عصبة الابن عصبة الاب واحدا بان اعتقهما
رجل واحد فيه قومهما من حي واحد كان عقله على عاقلة ابيه فاما اذا كان عصبة
الابن غير عصبة الاب بان اعتق الاب رجل واعتق الابن رجل اخر لا يكون عقله على
عاقلة الاب ويكون العقل موقوفا فصار الجواب في حق العقل على التفصيل وفي الميراث
لا تفصيل بل الميراث للاب على كل حال هذا اذا لم يكن مع الابن المقر وارث اخر فاما اذا
كان معه وارث اخر قد كذبه في هذا الاقرار كان للمكذب ان يستسعي العبد في حصته
فلو اقر ان صاحبه اعتق العبد وصاحبه ينكر فالعبد يسعى للمنكر ويسعى للمشهود عليه
بلا خلاف وانما الخلاف في حق الشاهد فهذا المكذب مشهود عليه فيسعى في حصته
ثم عند ابي حنيفة رحمه الله ولا هذا النصف موحصة المستسعي للمستسعي وولا النصف
الذي هو حصة المقر للميت وولا النصف الذي هو حصة المستسعي موقوف وفي كل موضع
قلنا يتوقف الولا اذا مات المعتق فميراثه يوضع في بيت المال لانه مستحق الا انه غير
معلوم وكل مال هذا حاله يوضع في بيت المال الى ان يظهر مستحقه كاللقطة وعقله على
نفسه لا يعقل عنه بيت المال **وفي الخلاصة** اشترى عبدا ثم قال لعتقه البايع وانكر البايع
فالعبد حر باقراره وموقوف لعدم ظهور المعتق ولا يرجع بالثمن على البايع ما لم يثبت
الاعتاق **نوع اخر وفي شرح الطحاوي** قال وعتق العبد المسلم لليهودي والنصراني
والمجوسي في استحقاق الولا بذلك كاعتاق المسلم سوا هذا لا يخلو اما ان يكون المعتق مسلما
او ذميا او حربيا ان كان المعتق مسلما ثبت الولا منه ويرث الاعلى من الاسفل ولا يرث
الاسفل من الاعلى ولو كان العبد ذميا جاز ويثبت الولا منه كون المعتق كافرا لا يمنع
يكون الولا ولكن لا يرث منه الا اذا اسلم المعتق قبل الموت ولو كان العبد حربيا كما اذا
دخل المسلم دار الحرب فاشترى حربيا واعتقه عتق الا ان الولا لا يثبت منه في قولهما
وقال ابو يوسف رحمه الله يثبت الولا منه استحسانا حتى انهما لو خرجا الى دار الاسلام
مسلمين فلا يرث المعتق من المعتق وليس له ان يوالي احدا هذا اذا كان المعتق مسلما ولو
كان المعتق ذميا فهو والمسلم سوا في حكم المعتق ولو كان المعتق فان كان في دار الاسلام
عتق ويثبت الولا منه سوا كان اخذ هذا اذا كان المعتق مسلما ولو كان المعتق العبد
ذميا او حربيا او مسلما ولو كان في دار الحرب حربيا فالعبد المسلم فالذمي يعتق انه باعتاقه
ويثبت الولا منه ولو كان العبد حربيا فاعتاقه باطل بالتخلية واذا اعتق لا يثبت الولا
منه وكذلك تدبيره باطل واما استيلاده فجايز وصارت ام ولد له لا يجوز بيعها
نوع اخر ذمي اعتق عبدا ذميا او مسلما فولا العبد له فان مات المعتق على الكفر
فميراثه للذمي المعتق سوا كان المعتق يهوديا والاخر نصرانيا او مجوسيا وان كان المعتق
مسلما او كان كافرا الا انه اسلم ثم مات فميراثه لبيت المال وهذا اذا لم يكن للذمي المعتق
عصبة من المسلمين وعقله على نفسه وان كان للمعتق الذمي عصبة من المسلمين كان ميراث
المعتق له تغلبي من بني تغلب اعتق عبدا مسلما له ثم مات العبد فميراث العبد لاقرب
العصبات الى المعتق من المسلمين وعقله على قبيلة المعتق وان كان المعتق كافرا ولو ان رجلا
من اهل الحرب خرج الى دار الاسلام بامان فاشترى عبدا في دار الاسلام فاعتقه صح
اعتاقه ويثبت له الولا فان رجع المولى الى دار الحرب وانه وجرى عليه السبي فانه يكون
عبدا وولا المعتق على حاله فان مات المعتق فان ميراثه لبيت المال وعقله على نفسه
حربي اشترى عبدا في دار الاسلام ثم رجع الى دار الحرب وسبي ثم اشتراه ذلك العبد المعتق
واعتقه فولا كل واحد منهما لصاحبه **الفصل الثاني في ولا الموالاة** تفسير ولا الموالاة ان
يسلم الرجل على يد رجل فيقول للذي اسلم على يديه على ان مت فميراثي لك وان جنيت
فعقلي عليك وعلى عاقلتك ويقبل الاخر منه فهذا تفسير ولا الموالاة **وفي الهداية** وقال

الشافعي رحمه الله الموالاة ليس بشيء **وفي السراجية** مجهول النسب اذا لم يكن له ولاء عتاقة له ان
يعقد عقد الموالاة مع معروف النسب كن مولاي وتحمل جنايتي وجنايتك علي وان لم يقل
وجنايتك علي وقال الاخر قبلت يتعقد وقالي فاذا فعل الاخر دخل في هذا العقد اولاده
الصغار ومن يولد بعد ذلك وهذا يتبين ان الاسلام على يده ليس بشرط لصحة الموالاة
وقد صرح شيخ الاسلام في مبسوطه انما ذكره على سبيل العادة **وفي التهذيب** ومن كان
حرا لا ولاء عليه لاحد له ان يوالي من شاء **وفي المنافع** اعلم ان ولاء الموالاة يصح بشرائط منها
ان يكون المولى من غير العرب ومنها ان لا تكون معتقة ومنها ان يشترط العقل والميراث
ومنها ان يكون لم يعقل عنه غيره وان جنى الاسفل جناية فعقله على عاقلة المولى الاعلى
وان مات الاسفل يرثه الاعلى وان مات الاعلى لا يرث الاسفل **وفي السراجية** الا اذا شرط
ميراث الاعلى ولا تثبت هذه الاحكام بمجرد الاسلام بدون عقد الموالاة الاعلى الشافعي
رحمه الله ومولى الموالاة مؤخر عن العصبات وعن ذوي الارحام لنفسه بخلاف مولى
العتاقة فانه مقدم على ذوي الارحام فالقياس ان تكون مولى العتاقة مؤخرا عن ذوي
الارحام كما هو مذهب علي رضي الله عنه واذا مات الاسفل والاعلى حي فهو ميراث
الاسفل لاقرب الناس عصبة اي الا بمحضر من صاحبه وليس له ذلك بغير محضر من صاحبه
وللمولى الاعلى ان ينقض عقد الولاء وليس له ان يتحول بالولاء الى غيره فانه لو قال اجعلت
ولائي لفلان لا يصير له وان يجعله لغيره وللاسفل ان يتحول بالولاء الى غيره كما له ان
ينقض الولاء صريحا وان له ان يوالي مع اخر وينتقض العقد مع الاول اذا والى مع اخر عقد الولاء
النقض من الاسفل ان وجد منه لا يشترط لصحته حضرة الاعلى واذا والى مع غيره
ينتقض الاول وان كانت الموالاة مع غيره بعينه وانما يكون للاسفل ان يتحول بالولاء الى غيره
المولى الاعلى اذا لم يعقل عنه المولى الاعلى اما اذا عقل فلا يجوز بيع الولاء الاسفل
والاعلى في ذلك على السواء غير ان البيع اذا كان من الاعلى لا يكون بيعه نقضا للولاء اذا كان
بغير محضر من صاحبه فاذا كان البيع من الاسفل يجوز بيعه نقض الولاء وان كان بغير محضر
من صاحبه **نوع اخر** من هذا الفصل اذا اسلم الرجل على يدي رجل وعاقده عقد
الولاء ولد له من امراة اسلمت على يدي اخر ووالته فولاء الولد لمولى الاب وكذلك ان
اسلمت ووالته وهي حبلى ثم ولدت بعد ذلك كان ولاء الولد لمولى الام وهذا بخلاف
ولاء العتاقة فانها اذا اعتقت وهي حبلى ثم ولدت بعد ذلك كان ولاء الولد لمولى الام
ولو كان لهما اولاد صغار ولدوا قبل الاسلام فاسلم الاب على يدي رجل ووالاه ثم اسلمت
المراة على يدي رجل اخر ووالته فان ولاء الاولاد لمولى الاب بالاجماع وقال واذا اسلمت
المراة من اهل الذمة على يدي رجل ولها ولد صغير ووالته فان ولاءها وولاء ولدها
لمولاها عند ابي حنيفة وعندهما ولاؤها لمولاها اما ولاء ولدها ليس لمولاها **وفي الولوالجية**
واذا اسلم الرجل على يدي رجل ولم يواله ولم يعقل عنه فان والى اخر فهو مولى هذا الذي
والاه يرثه ويعقل عنه وان اسلم الرجل على يدي رجل ووالى ابن كبير فاسلم الابن على يدي
رجل اخر ووالاه ايضا فولاء كل واحد منهما للذي والاه ان اسلم الابن ولم يوال احدا فولاؤه موقوف
ولا يكون مولى بولاء الاب ولا يكون عقد الاب على نفسه عقدا على الابن بخلاف ما اذا
كان الابن صغيرا فلو ان رجلا اسلم على يدي صبي ووالاه لم يجز وكذلك الصبي اذا والى
عبدا لم يجز فان كان الاب قد اذن للصبي بذلك او كان المولى اذن للعبد بالتجارة الا ان
في فصل الصبي يصير مولى للصبي وفي فصل العبد يصير مولى العبد اذا لم يكن للعبد من
اهل الولاء اثبتنا الولاء لاقرب الناس اليه وهو مولاه بخلاف الصبي **نوع اخر** من هذا
الفصل حربي دخل دار الاسلام بامان فاسلم على يدي رجل ثم سبي ابنه ووالاه فان ولاء
كل واحد منهما للذي والاه ولا يجوز للاب ولاء الولد الى نفسه واذا دخل حربي دار الاسلام
بامان واسلم ووالى رجلا ثم اسر اب هذا الحربي الذي اسلم واعتق فانه يجر ولاء الولد الى

نفسه

الى نفسه حتى كان ولاء الولد المعتق للاب واذا اسلم حربي في دار الحرب على يدي رجل
مسلم ووالاه هناك او والاه في دار الاسلام فهو جائز فان سبي ابنه واعتق لم يجر ولاء الاب
الى نفسه وان سبي ابوه واعتق جر ولاء الابن الى نفسه ولو ان رجلا من اهل الذمة اعتق
عبدا ثم ان الذمي نقض العهد ولحق بدار الحرب فاخذ اسيرا فصار عبدا للرجل واراد معتقه
ان يوالي رجلا لم يكن له ذلك لانه مولى عتاقة وليس لمولاه الحق ان يوالي احدا فان اعتق
مولاه يوما من الدهر فانه يرثه ان مات وان جنى جناية بعد ذلك عقل عن نفسه ولا يعقل
عنه مولاه هكذا ذكره في عامة الروايات وفي بعض الروايات قال يرثه ويعقل عنه
نوع اخر وفي الولوالجية ولو اسلمت المراة على يدي رجل ووالته ولها ولد صغير
من ولد ذمي لم يكن ولاء ولدها لمواليها في قول ابي يوسف ومحمد وقال ابو حنيفة ولاء ولدها
لمواليها ولو اسلم على يدي مكاتب ووالاه جاز وكان مولى بولاء ولو اسلم على يدي رجل
بعدما والاه في كفره مسلما كان ولاؤه للثاني وكان مولى الذي اسلم على يديه ووالاه
بعد الاسلام ولا يكون مولى الذي والاه قبل الاسلام **الفصل الثالث في الاقرار بالولاء**
اذا اقر الرجل انه مولى عتاقة لفلان بن فلان وصدقه فلان في ذلك فانه يصير مولى
له يعقل عنه ويرثه الا انه لو اقر انه ابن فلان او اب فلان وصدقه في ذلك يثبت النسب
منه فكذا اذا اقر انه مولى موالاة لفلان وصدقه فلان في ذلك فان كان للمقر اولاد كبار
كذبوا الاب فيما اقر وقالوا ابونا مولى فلان اخر فالاب مصدق على نفسه والاولاد
مصدقون على انفسهم وان كان له امراة ام ولد فقالت انا مولاة عتاقة لفلان
وصدقتهما وقال الاب انا مولى عتاقة لفلان اخر وصدقه فان كل واحد منهما يكون
مصدقا فيما اقر به فيكون ولاء الولد لمولى الاب ولو ان امراة مولاة عتاقة معروفة
لها زوج مولى عتاقة وولدت المراة فقالت المراة ولدته بعد عتقه بخمسة
اشهر وولاؤه لموالي وقال الزوج ولدته بعد عتقك بستة اشهر وولاؤه لموالي
فالقول قول الزوج واذا كان الرجل من العرب له زوجة لا تعرف ولدت منه اولادا
ثم ادعت انها مولاة فلان اعتقها وصدقها فلان في ذلك فانها مصدقة على نفسها
ولا تصدق على ولدها فاما لو كذبها فلان في العتق وقال هي امتي ما اعتقتها فهي امته
لانها اقرت له بالرق ثم ادعت الحرية عليه فتصدق فيما اقرت ولا تصدق فيما ادعت
ولا يصدق الولد الموجود في البطن وقت الاقرار يعني اذا جاءت بالولد لاقل من
ستة اشهر من وقت الاقرار واما الولد الذي يحدث بعد ذلك فانه يصدق عليه
عند ابي يوسف حتى يحدث رقيقا لا عند محمد حتى يحدث حرا امراة في يدها ولد
لا يعرف ابوه اقرت انها معتقة فلان وصدقها فلان في ذلك لم تصدق على الابن
في ذلك عند محمد وهو قول ابي يوسف اولا وعند ابي يوسف اخرا وهو قول
ابي حنيفة تصدق على الابن واذا اقر فهو عبد له عبد بين شريكين يعتقه احدهما
واذا قال انا مولى فلان اعتقني ثم قال لا بل انا مولى فلان الاخر قد اعتقني هو
وادعيا جميعا فهو مولى الاول وان قال اعتقني فلان او فلان وكل واحد منهما ادعى
انه هو المعتق لا يلزم العبد شيء فان اقر لاحدهما بعينه بعد ذلك او لغيرهما فهو جائز
ويصير المولى للمقر له تمرتاشي في مختصر قال ما ذكر في الكتاب انه اذا اقر لغيرهما يجوز
اقراره وجب ان يكون قولهما اما على قول ابي حنيفة رحمه الله لا يجوز اقراره ومنهم من
قال هذا قول الكل واذا اقر الرجل انه مولى امة امراة اعتقته وقالت المراة لم اعتقك
ولكن اسلمت على يدي وواليتني فهو مولاها فان اراد التحويل عنها الى غيرها ففي قياس
قول ابي حنيفة ليس له ذلك وعلى قياس قولهما له ذلك وان اقر انه اسلم على يديها ووالاها
وقالت هي اعتقتك فهو مولاها وله ان يتحول بالولاء الى غيرها واذا اقر الرجل ان فلانا
اعتقه وانكر فلان ذلك وقال لما اعتقتك ولا اعرفك ثم ان المقر اقر ان فلانا الاخر اعتقه

فانه لا يصح اقراره عند ابي حنيفة فلا يصير مولى للثاني وعندهما يصح اقراره للثاني اذا صدقه
الثاني في ذلك اذا ادعى رجل على ولد رجل بعد موته اني اعتقت اباك وصدقه الولد في
ذلك يثبت الولاء له ولو كان للميت اولاد كبار وصدقه بعض الاولاد فالذين صدقوه يكونون
موالي له وان كان المدعي اثنين وصدق الباقون الآخر وكل فريق منهم يكونون موالي الذي
صدقوه **وفي الظهيرية** ولاء العتاقة للمعتق والعصبة ولا يكون للعصبة عصبة بيانه
امرأة اعتقت عبدا ولها ابن وزوج ثم ماتت المعتقة فولاء العبد للابن لانه عصبتها فان
مات الابن لا يتحول ولاء العبد الى ابيه لانه عصبة المعتق لا عصبتها والله سبحانه وتعالى اعلم

الفصل الرابع في دعوى الولاء والخصومة واليمين واذا ادعى رجل اني كنت عبدا
له وانه اعتقني وقال المدعى عليه انت عبدي كما كنت وما اعتقتك فالقول قول المولى
فان اراد العبد ان يحلفه فله ذلك واذا قال المدعى عليه انت حر الاصل وما كنت عبدا لي
قط وما اعتقتك واراد استحلافه لا يستحلف عند ابي حنيفة رضي الله عنه وكذلك اذا ادعى
على ورثة ميت حرمات وترك ابنة وقال اني كنت اعتقت الميت ولي نصف الميراث
معك ايتها الابنة فالبنت لا تستحلف على الولاء وتستحلف على المال بالله ما تعلمين ان هذا
في ميراث ابيك حقا وهو نظير ما لو ادعى رجل على ابن له انه ابن الميت فادعى الميراث بنسبه
لا يستحلف الابن على النسب عنده ولكن يستحلف على الميراث بالله ما تعلمين اهذا حقا
في ميراث ابيك ولا ولاء الموالاة في هذا الولاء العتاقة لا يستحلف عليها عند ابي حنيفة
خلافا لهما فان عاد المدعى عليه الى تصديق المدعي بعد ما انكر دعواه فهو مولاه ولا
يكون الانكار نقضا للولاء واذا ادعى رجل من الموالي على عربي انه مولاه اعتقه والعربي
غائب ثم تبرأ المدعي فادعى ذلك على آخر واراد استحلافه لا يستحلف عند ابي حنيفة
رحمه الله ولو اقر المدعى عليه الثاني للمدعي بما ادعاه لم يكن مولى للمدعى عليه الثاني
عند ابي حنيفة وعندهما الامر موقوف ان قدم الغائب وصدق المدعي فيما ادعاه
لا يثبت الولاء من الثاني وان كذبه يثبت الولاء من الثاني ولو ان رجلا من الموالي
قتل رجلا خطأ فجاء ورثة المقتول وادعوا على رجل من قبيلته انه اعتقه واراد
استحلافه فانه لا يمين عليه لا في حق الولاء انه اعتق المقتول قال فاذا اقر المعتق بذلك
لم يصدق على العاقلة اذا جحدوا وكانت الدية على القاتل في ماله وان كان المقتول
من الموالي فادعى رجل من العرب انه اعتق المقتول قبل القتل فانه لا وارث له غيره
واراد استحلاف القاتل على ذلك والقاتل معترف بالقتل منكر للولاء فانه يستحلف على
المال بالله ما يعلم لهذا المدعي حقا في ذمة فلان الذي عليك بخلاف ما اذا ادعى
وارث المقتول على انه اعتق القاتل فانه لا يستحلف في المال كما لا يستحلف في الولاء **وفي
الولوالجية** ولو مات رجل فادعى رجل ميراثه بالولاء فشهد له شاهدان ان الميت مولاه
لا وارث له غيره ولم يفسر لم تجز الشهادة وكذلك لو قالا ان الميت مولى هذا اعتقه
ما لم يشهدا الا ان هذا الميت قد ملكه وهو وارثه لا يعلمان له وارثا غيره ولو شهدا
ان اب هذا اعتق وانهما لم يذكرا ذلك لكنهما قد علما ذلك لم تجز الشهادة ولو ادعى
ميراث رجل ميت رجلا ان مولاه موالاة ووقتت احدى البينتين قبل الاخرى كان
للثاني وذلك نقضا الاول فلو كان ذلك عتاقة كان للاب ولو اقام احدهما بينة
انه حر الاصل ومولاه واقام الآخر البينة ان اباه اعتقه قضي للذي ادعى انه حر الاصل
ولا يقضى للآخر وكذلك لو كان الميت حيا يقضى بانه حر الاصل لانه اثبت لنفسه
حرية ثابتة وان كان حيا يصدق الذي ادعى ولاء العتاقة وقضي بالعتاقة وهذا
نقض منه لكن هذا اذا لم يعقد عقد ولاء الموالاة اما اذا عقد لم ينتقض وكان مولى
الموالاة اولى ولو كان جد فاخ لاب وام او لاب ورثا ولاء كان للجد في قول ابي حنيفة
وقالا بينهما نصفان ولو اسلم ذمي على يدي رجل على ان يكون مولى لابنه وهو صغير جاز

وكان مولى

وكان مولى الصغير وكذلك الوصي **الفصل الخامس** معتقة قوم تزوجت رجلا وحدث
بينهما اولاد فعلى هذا الوجه ولاء الاولاد لموالي الام فان اعتق الاب ولاء الولد الى
مواليه وان كان عاقلة الام قد عقلوا عن الولد ثم عتق الاب لا يرجعون على عاقلة
الاب بذلك واما ان زوجت نفسها من معتق وفي هذا الوجه ولاء الولد لموالي الاب
واما ان كان من اهل الحرب والى رجلا او لم يوال في هذا الوجه فان ابا حنيفة ومحمد
رحمهم الله قالا ولاء الولد يكون لموالي الام وقال ابو يوسف رحمه الله ان كان للاب موالي
فولاء الولد لموالي الاب وان لم يكن للاب موالي فولاء الولد لقوم الاب عند ابي يوسف
رحمه الله اما على قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله فقد اختلف المشايخ حكي عن الفقيه ابي
بكر الاعمش وابي القاسم الصفار ان ولاء الولد لموالي الاب على قولهما ايضا وغيرهما قالوا
لموالي الام رجل له امة زوجها من عبد اخيه لاب وام او لاب ثم ان مولى الامة اعتق
الامة فجاءت بعد ذلك بولد لستة اشهر من حين اعتقها كان ولاء هذا الولد لمعتق
الامة ولو ان مولى العبد بعد ذلك اعتق العبد وهو اخو معتق الامة لاب وام او
لاب ثم مات معتق العبد ولم يترك وارثا عصبة سوى اخيه الذي اعتق الامة ثم مات
الولد ولم يترك وارثا فان ميراث الولد يكون لمعتق الام هذا اذا جاءت بالولد
لستة اشهر فصاعدا فاما اذا جاءت بالولد لاقل من ستة اشهر فميراث الولد لمعتق
الام ايضا لا بولاء الاب ولكن لانه معتق الولد لانه جرى في الولد عتق بيقين لما
ولدت لاقل من ستة اشهر لان هذه مدة لا يحدث في مثلها الحبل والله اعلم بالصواب

كتاب الاكراه وفي السغناقي

الاكراه لغة عبارة عن حمل انسان على شيء يكرهه يقال اكرهت فلانا اكراها اي حملته على
امر يكرهه واما شرعا فقد ذكر في المبسوط الاكراه اسم لفعل يفعله المرء لغيره فينتفي
به رضاه او يفسد به اختياره من غير ان تنعدم الاهلية في حق المكره او يسقط عنه الخطاب
وفي الولوالجي الاكراه عبارة عن تهديد القادر على ما هدده بمكروه على امر ينتفي به
الرضا. هذا الكتاب يشتمل على عشرة فصول **الفصل الاول** في تفسير الاكراه وشرائط
صحته وفي بيان حكمه فنقول اجمع اصحابنا ان الاكراه بوعيد تلف النفس او عضو من الاعضاء
اكراه معتبر شرعا حصل الاكراه على الفعل او على القول وان حصل الاكراه بالحبس
والتقييد ان حصل على فعل من الافعال فهو معتبر شرعا ويجعل كان المكره فعل ذلك
الفعل بغير اكراه وان حصل الاكراه بالتقييد والحبس على قول ان كان قولا لا يستوي فيه
الجد والهزل كالبيع والاجارة والهبة والصدقة والاقرار فهو اكراه معتبر شرعا وان
كان قولا يستوي فيه الجد والهزل كالطلاق والعتاق فهو غير معتبر شرعا ويجعل كانه
طلق واعتق بغير اكراه حتى ينفذ العتق ولا يرجع على المكره بشيء كانه اعتق بغير اكراه ومن
شرط صحته شرعا ان يكون الاكراه من السلطان عند ابي حنيفة وعندهما اذا جاء من غير
السلطان وما يجيء من السلطان فهو اكراه صحيح شرعا فالاختلاف على هذا الوجه مذكور
في مسألة الزنا وصورتها اذا حصل الاكراه على الزنا من غير السلطان فعلى قول ابي حنيفة
رضي الله عنه يجب الحد على الزاني كانه باشر الزنا طوعا وعلى قولهما لا حد عليه فظن بعض
مشايخنا ان الخلاف بينهم في الزنا خاصة فاما في غيرها من الاحكام فاكراه غير السلطان
واكراه السلطان سواء عندهم جميعا ومنهم من قال الخلاف في الزنا وفي غيرها من الاحكام
ايضا سوى الزنا واختلف بعضهم قالوا هذا اختلاف عصر وزمان وبعضهم قالوا هذا
اختلاف حجة وبرهان **وفي الكافي** فاجاب ابو حنيفة بناء على ما شهد في زمانه انه لم يكن
لغير السلطان من القوة ما يتحقق به الاكراه وفي زمانهما ظهر الفساد وصار الامر الى
كل متغلب فيتحقق الاكراه **وفي الخانية** وفي قول صاحبيه يتحقق الاكراه من كل متغلب

يقدر على تحقيق ما هدده به وعليه التنويع وفي فتاوى اهو ذكر شمس الائمة الحلواني رحمه
الله الاكراه من غير السلطان انما يتحقق بالاجماع اذا لم يتمكن من الاستغاثة من غيره اما اذا كان
يتمكن فهو على الاختلاف عند ابي حنيفة رضي الله عنه لا يتحقق وعندهما يتحقق وفي المبسوط
ان صفوان الطائي كان نائما مع امراته واخذت المراة سكينا وجلست على صدره وقالت
لاذبحنك او تطلقني فناشدها بالله تعالى فابت فطلقها ثلاثا فبلغ النبي عليه السلام
فقال لا اقالة في الطلاق يعني الطلاق الواقع لا يقبل النقض والفسخ م وفي اكراه الزوج
امراته عند ابي حنيفة روايتان في رواية قال هو اكراه معتبر لان الزوج اميرها وسلطانها
هذه الرواية ذكرها شيخ الاسلام في شرحه وقال ابو يوسف اذا هددها بما يحل في الدم
فهو اكراه معتبر شرعا وقال محمد اذا اجابها في موضع لا يمنع عنه فهو كالسلطان وفي
السغناقي ذكر في شرح الاقطع ان الاكراه يعتبر فيه اربع شرايط صفة المكره وهو ان يكون
قادرا على ايقاع ما توعد به فلهذا يستوي فيه السلطان وغيره وصفة المكره وهو ان
يغلب على ظنه ان المكره يوقع ما توعد به فان غلب على ظنه انه لا يفعل ما توعد به لم يكن
مكرها وصفة ما توعد به فتارة يوعد بالقتل او اتلاف عضوه وتارة بالحبس او التقييد وصفة
ما اكره على ايقاعه فتارة يكون لحق الله تعالى وتارة يكون لحق المكره وتارة يكون لحق ادمي
اخر وفي الجامعية وان غاب المكره عن بصر المكره يزول الاكراه ونفس الامر من السلطان
من غير تهديد يكون اكراها وعندهما ان كان المامور يعلم انه لو لم يفعل ما امره به ما يفعل
السلطان كان امره اكراها وفي الفتاوى العتابية وكذا اذا اخذه واحد في طريق لا يقدر فيه
على غوث يكون اكراها م وحكم الاكراه متى حصل الاكراه بوعيد تلف على فعل من الافعال
نقل الفعل من المكره الى المكره فيما يصلح ان يكون المكره آلة للمكره فصار كان المكره فعل ذلك
بنفسه وذلك كالاكراه على قتل انسان واتلاف ماله ولهذا قال ابو حنيفة رحمه الله اذا
اكره على القتل بوعيد تلف فقتله بسلاح يجب القصاص على المكره لان المكره يصلح آلة للمكره
في حق القتل بان ياخذه ويضرب به على غيره حتى يقتله فينتقل فعله في حق القتل الى المكره
فجعل كانه المكره قتله بنفسه فيجب القصاص عليه وفيما لا يصلح ان يكون المكره آلة للمكره
يبقى الفعل مقصورا على المكره كما في حق الاثم في مسئلة القتل فان القتل في حق الاثم يبقى
مقصورا على المكره ومتى حصل الاكراه بوعيد تلف على قول من الاقوال ان كان قولا لا يستوي
فيه الجد والهزل وما يتعلق ثبوته بالقول وذلك كالطلاق والعتاق فحكمه ان يعتبر المكره
آلة للمكره في حق الاتلاف وينتقل الاتلاف الى المكره لانه في حق الاتلاف يصلح آلة للمكره
وفي التلفظ به لا يصلح آلة للمكره فيعتبر مقصورا على المكره ولهذا كان الولاء للمكره وفي فصل
العتق ونفذ العتق ويرجع المكره بالضمان على المكره وانتقل فعل المكره في حق الاتلاف الى
المكره وفي الطلاق كذلك يقول ان المكره في حق الاتلاف يعتبر آلة للمكره وينتقل فعله
الى المكره الا انه من اتلف منكوحة الغير لا يضمن شيئا له بخلاف ما اذا اتلف عبدا لغيره وان
كان قولا لا يستوي فيه الجد والهزل كالبيع والاجارة والاقرار فبراته لا يتعلق ثبوته
باللفظ فحكم الاكراه فساد ذلك القول لانه شرع رده المكره فالردة يستوي فيه الجد والهزل
فلا يتعلق ثبوتها باللفظ حتى ان من تعمد ان يكفر يكون كافرا هذا اذا حصل الاكراه بوعيد
تلف وان حصل بالحبس والتقييد على قول ان كان قولا لا يستوي فيه الجد والهزل فحكمه
فساد ذلك القول وان كان قولا يستوي فيه الجد والهزل فلا حكم له ويجعل وجوده
كالعدم لان المكره باشر ذلك القول باختياره بيان ما ذكرنا من المسايل السلطان
اذا اخذ رجلا وقال له لاقتلنك او لتشربن هذا الخمر او لتاكلن هذه الميتة او لتاكلن
لحم هذا الخنزير كان في سعة من تناوله بل يفترض عليه التناول اذا كان في غالب رايه
لو لم يتناول يقتله فان لم يتناول حتى قتل كان آثما في ظاهر الرواية عن اصحابنا وعن
ابي يوسف انه لا اثم عليه هكذا ذكر شمس الائمة وذكر شيخ الاسلام انه اثم ماخوذ به الا

ان يكون

ان يكون جاهلا بالاباحة حالة الضرورة فلم يتناول حتى قتل يرجى ان يكون في سعة من ذلك
فاما اذا كان في غالب رايه انه متى لم يتناول قتل فاما اذا كان في غالب رايه انه يبارزهم
بذلك ويهدده ولا يقتله لو لم يتناول لا يباح له التناول وحكم رايه في هذا كما لو دخل
عليه في منزله رجل شاهرا سلاحه وكذا لو اوعده بتلف عضو من اعضائه بان قال
لتقطعن يدك وما اشبهه وكذلك لو اوعده بضرب مائة سوط وما اشبه ذلك مما يخاف
من ذلك تلف نفسه او عضو من اعضائه ولم يقدر محمد رحمه الله في ذلك مقدارا بل فوض
ذلك الى المكره على الضرب ومن المشايخ من قدر ذلك بادنى الحد وهو اربعين سوطا فقالوا
ان هدده باربعين سوطا فصاعدا حل له التناول فان كان اقل من ذلك لا يحل والصحيح
ما ذهب اليه انه هدده بمقدار يخاف على نفسه التلف او عضو من اعضائه يحل له التناول
قال فان هدده بضرب سوط او سوطين لا يباح له التناول الا ان يقول لاضربنك على
عينيك او على المذاكير لان ضرب السوط او السوطين على مثل هذا العضو قد يفضي الى تلفه
وان هدده بالحبس المؤبد او بالقيد المؤبد لا يباح له التناول اذا كان لا يمنع منه الطعام
والشراب من مشايخنا من قال اذا كان الرجل منعما اذا امروه يشق عليه ذلك يجب ان يقع
في قلبه انه متى لم يتناول يموت بسبب الحبس او القيد او يذهب عضو من اعضائه يباح
له التناول وكذا لو هدده بالحبس في مكان مظلم يخاف منه ذهاب البصر بطول مقامه
فيه فانه يباح له التناول وقد قال بعض مشايخنا محمد انما اجاب هكذا بناء على ما كان
من الحبس في زمانه فاما الحبس الذي احدث اليوم في زماننا فانه يباح له التناول
لانهم لا يحبسون الا حبسا يغذيا لا مكاث فيه وان قالوا لنجيعنك فانه لا يباح تناول
هذه الاشياء حتى يجي من الجوع ما يخاف منه التلف على نفسه ثم فرق بين هذا وبين
ما اذا هدده بضرب فانه ذكر انه يباح له التناول في الابتدا ولم يقيد بانه لا يتناول
في الابتدا الى ان يضرب ما يحتمله فاذا جاء من ذلك ما لا يحتمله يحل له التناول كما قال
هنا انه لا ياتي في الابتداء حتى يجي من الجوع ما يخاف التلف على نفسه من مشايخنا
من قال لا فرق بين المسئلتين وذلك لان في الضرب انما يباح له التناول اذا وقع في
رايه انه اذا لم يطعمهم في الابتدا اذا اطاعهم متى خاف التلف على نفسه لا يتركون ضربه
لترك طاعتهم في الابتدا فاما اذا وقع في رايه انه اذا لم يطعمهم في الابتدا واطاعهم
بعدما خاف التلف على نفسه فيتركون ضربه لا يباح له التناول ما لم يخشى منهم من الضرب
ما يخاف التلف على نفسه وفي مسئلتنا انما لا يباح له التناول في الابتدا اذا وقع
في رايه متى لم يطعمهم في الابتدا واطاعهم اذا اجوعوه وجاء من الجوع ما يخاف على نفسه
يتركون تجويعه بعد ذلك فلا يطلقون له التناول في الابتدا فاما اذا وقع في
غالب رايه متى لم يطعمهم في الابتدا واطاعهم متى جاء الجوع ما يخاف على نفسه فانهم لا
يتركون تجويعه فانه يباح له التناول من الابتدا كما في الضرب فاذا لا فرق بين هاتين
المسئلتين من هذا الوجه بخلاف ما لو هدده بالقطع فانه يباح له التناول من الابتدا
وان وقع في غالب رايه انهم اذا قطعوا واطاعهم يتركونه لان القطع وان قل فهو
اتلاف ومتى خاف تلف شي على نفسه حل له التناول بخلاف الضرب والجوع فانه
ليس باتلاف في نفسه ومن مشايخنا من يقول لا فرق بين مسئلة الجوع والضرب من
وجه اخر وهو ان في الضرب انما لا يباح له التناول من الابتدا اذا خاف التلف ذلك
منهم للحال بان قالوا لنضربنك في الحال مائة سوط والا تاكل من هذه الاشيا فاما
اذا قالوا لنضربنك غدا مائة سوط ان لم تاكل شيئا من هذه الاشيا للحال فانه لا يحل
له التناول للحال وفي مسئلة التجويع ليس يخاف التلف على نفسه للحال اذا كان شبعانا
مليا من الطعام لان تجويعهم في الحال وهو شبعان ليس في وسعهم انما يحققه التجويع
في الاتي اذا امسكوا عنه الطعام وفي الضرب لو خاف الضرب في الاتي لا يباح له التناول

فهكذا الجواب اذا امروه بذلك ان وقع في غالب رايه انه متى لم يطع امرهم فانهم يقتلونه
او يقطعون شيئا من اعضايه فانه يباح له التناول. قال محمد رحمه الله وكل شي جاز له
فيه تناول هذه الاشيا المحرمات من الاكراه فكذا يجوز الكفر به اذا اكره عليه وقلبه
مطمين بالايمان. يريد انما اعتبر اكراها في حق اباحة تناول الميتة يعتبر اكراها في حق
اجرا كلمة الكفر على اللسان اذا كان قلبه مطمين بالايمان الا ان في فصل الكفر اذا صبر
حتى قتل كان ماجورا شهيدا. وفي فصل الكفر الخمر والميتة اذا صبر حتى قتل كان
اثما ماخوذا بدمه. ولو هدده بوعيد تلف ليقر لهذا الرجل بالف درهم فاقر كان اقراره
باطلا بخلاف ما اذا اكره على الطلاق والعتاق وكذا البيع واشباهه على هذا وكذلك
لو هدده بالحبس او التقييد مؤبدا كان مؤقتا يوجب غما بينا بحيث لو اقر لانسان بالف
درهم على مثل ذلك الغم كان الاقرار باطلا. ولو هدده بضرب سوط او حبس يوم ليقر
لفلان بالف درهم فاقر فالقياس ان يكون هذا اقرار كره. وفي الاستحسان هذا اقرار
طايع قال محمد رحمه الله وليس في ذلك تقدير لازم بل ذلك على حسب ما يرى الحاكم لان
الحاكم يرى احوال الناس في ذلك مختلفة فالشرفاء الاجلا من العلما والكبرا يستنكفون
عن ضرب سوط واحد وعن حبس يوم واحد اكثر مما يستنكف غيرهم عن ضرب اسواط
وحبس ايام كل هذا اذا لم يقدر في ذلك تقديرا بل نوضه الى القاضي ليبني ذلك على حال
من ابتلى به وفي حق هذا قال بعض مشايخنا ان ما ذكره محمد رحمه في الكتاب انه اقرار
طواعية فذلك في حق اوساط الناس. وفي حق السوقة فاما اذا كان الرجل من اشراف
الناس والاجلا من كبار العلما والرؤسا بحيث يستنكف ان يضرب سوطا واحدا على ملا من
الناس او يعرك اذنه في مجلس السلطان فانه يكون مكرها وفي الخانية ففي البيع الاكراه
بوعيد القيد والحبس يكون اكراها. وكذلك في تمليك يحتمل الفسخ كالاجارة والهبة وغير
ذلك. وكذا لو كان على رجل مال او كفالة او حق شفعة فاكره بضرب او حبس يكون مكرها
ويكون الاكراه باطلا وكذا لو اكره بحبس او قيد حتى يقر على نفسه بمال او قصاص او يقر
بخلع او بنكاح او طلاق او عتاق كان الاقرار باطلا. ولو اكره على هذا بحبس يوم او بقيد يوم
او ضرب سوط فجميع ذلك يكون جايزا وهذا الاكراه لايمنع جواز شي من هذه التصرفات والمراد
من الضرب الذي يكون اكراها في مثل هذه الضرب الذي يجد به الالم الشديد. واما القيد
والحبس المؤبد فالقيد الذي يكون الاكراه به اكراها ان يجي منه الاغتمام والحبس المؤبد
والقيد المؤبد يكون اكراها. وكذا لو لم يكن مؤبدا ولكن يلحقه كثير ضرر واغتمام شديد
فهو بمنزلة المؤبد. واذا اكره السلطان رجلا بوعيد قيد او حبس على ان يقتل فلانا لا يكون
مكرها. فان قتل فلانا فذلك على المامور القصاص في قولهم. وان اكرهه بوعيد قتل او تلف
عضو يكون اكراها. فان قتل المامور كذا الرجل يقتل الامر قصاصا في قول ابي حنيفة ومحمد
رحمهما الله ولا يقتل المامور. ولو قال السلطان لرجل اقطع يد فلان والا قتلتك وسعه
ان يقطع يد فلان. فاذا قطع كان القصاص على الامر في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله.
وفي الخزانة فاذا اكره بضرب او حبس حتى يقر على نفسه بحد او قصاص فذلك باطل
فان خلى سبيله ثم اخذ بعد ذلك فاقر به اقرارا مستقبلا اخذ به فان لم يخله ولكن قال
لا اخذ باقرارك فان شيت فاقر وان شيت فلا وهو في يده على حاله لم يجز الاقرار وان
خلى سبيله ولم يتوار عن بصر المكره ثم بعث من اخذه فانما اقر به اول مرة من غير اكراه
فليس هذا بشي. ولو كان حين اقر بذلك اقام عليه ما اقر به. فان كان المقر معروفا
بذلك فالقياس ان يجب على المكره القصاص. وفي الاستحسان يجب الارش ويدرا القصاص
وروى الحسن عن ابي حنيفة انه لا يجب عليه الارش ايضا. وفي الخانية وان اكره القاضي
رجلا ليقر بسرقة او قتل رجل عمدا او قطع يد رجل فاقر بقطع يده او قتله فقطعت
يداه او قتل ان كان المقر موصوفا بالصلاح معروفا به يقتص من القاضي. وان كان متهما

بالسرقة او معروفا بالسرقة والقتل فالقياس يقتص من القاضي ولا يقتص استحسانا. واذا
اكرهه على الهبة والتسليم فالهبة فاسدة. وان اكرهه على الهبة لا غير فسلم المكره بعد ذلك
ان سلم والمكره حاضر فالقياس ان يجوز الهبة ويكون هبة طايع. وفي الاستحسان لا يجوز
الهبة ويكون هبة مكره. ولو سلم والمكره غايب بحيث لا يعود جازت الهبة ويكون
هبة طايع قياسا واستحسانا. والاكراه على الهبة اكراه على التسليم استحسانا اذا كان المكره
حاضرا وقت التسليم. واذا لم يكن المكره وقت التسليم فالاكراه على الهبة لا يكون اكراها
على التسليم استحسانا وقياسا. واذا قبض الموهوب له الموهوب من المكره ملكها وتنفذ
تصرفاته فيها. واذا اكرهه على البيع والتسليم فباع وسلم فهو بيع مكره. وان اكره على البيع
لا غير فباع وسلم طايعا فهو ليس بيع مكره فالاكراه على البيع ليس باكراه على التسليم
فيكون طايعا في التسليم ويكون ذلك اجازة البيع. وعن هذا قلنا ان من ادعى انه كان
مكرها على البيع واراد استرداد البيع من يد المشتري لا يسمع دعواه ما لم يدع انه كان مكرها
على التسليم. ولو كان مكرها على البيع والتسليم حتى كان بيع مكره اذا قبضه
المشتري ملكه ملكا فاسدا وتنفذ تصرفاته فيه تصرف المشتري المسبب من المكره ان كان
تصرفا يحتمل النقض بعد وقوعه كان للمكره ان ينقض تصرفاته وياخذ العين حيث وجده
وان كان تصرفه لا يحتمل النقض بعد وقوعه كالعتق والتدبير وما اشبههما لا يكون
للمكره حق نقضها وكان له حق تضمين القيمة ويكون هو بالخيار ان شاء ضمن المكره قيمته يوم
سلم الى المشتري وهو الموهوب له وان شاء ضمن المشتري الموهوب له. فان اختار تضمين
المشتري الموهوب له كان له الخيار ان شاء ضمنه قيمته يوم القبض لا يوم اعتق وان شاء ضمنه
قيمته يوم اعتق. وفي الخانية ولو كان البايع مكرها والمشتري غير مكره فقال المشتري
بعد القبض نقضت البيع لا ينفذ نقضه. وان نقض قبل القبض صح نقضه. ولو كان المشتري
مكرها والبايع غير مكره فلكل واحد منهما حق الفسخ قبل القبض وبعد القبض يكون الفسخ
الى المشتري دون البايع. ولو باع مكرها فقبضه المشتري وباعه من غيره فتداولته
الايدي والعقود فللبايع ان يفسخ. فان اجاز واحدا من العقود جازت العقود كلها ما قبله
وما بعده. ولو اعتق المشتري لا يجب قبل اجازة البايع جاز العتق على الذي اعتق قبض
او لم يقبض. وان اجاز البايع البيع الاول بعد ذلك لا يصح اجازته وكان له الخيار ان شا
ضمن المشتري الاول وان شا ضمن غيره. فان ضمن المشتري الاول جاز من البياعات كلها
وان ضمن غيره يجوز كل بيع بعد ذلك ويبطل كل بيع كان قبله. ولو اكره السلطان رجلا
على الشرا او القبض ودفع الثمن والبايع غير مكره فلما اشترى المكره وقبضه اعتقه او دبره
او كاتب امة فوطيها او قبلها بشهوة كان اجازة للشرا. ولو ان المشتري اشترى ولم يقبض
حتى اقبضه للبايع بعد عتقه فيبطل بالبيع. وان اعتقه المشتري قبل القبض بعد
اعتاقه استحسانا. ولو اعتقاه معا قبل القبض كان اعتاق البايع اولى. ولو كان البايع
مكرها والمشتري غير مكره لا يصح اعتاق المشتري قبل القبض ويصح بعد القبض. فان اجاز
البايع بعدما اعتقه المشتري ينفذ البيع ولا ينفذ العتق قبل القبض. ولو كان البايع والمشتري
جميعا مكرهين. فان اجازا بغير اكراه جاز. وان اجاز احدهما بطل خياره وبقي خيار الاخر
وفي الخزانة ولو لم يجب حتى اعتق المشتري العبد جاز عتقه وضمن القيمة. فان اجاز البايع
بعد ذلك لم يلتفت الى اجازته. ولو اعتقاه جميعا وقد اجاز احدهما فعتق البايع جايز وعتق
المشتري باطل. ولو اجاز البايع ثم اعتق المشتري ثم اعتق البايع بعده بعد عتقه وعليه الثمن
وفي الظهيرية اذا باع مكرها وسلم مكرها يثبت به الملك للمشتري وعند زفر لا يثبت الملك
وفي الخزانة ولو اكره القاتل على قبول الصلح من دم العمد على مال فقد يلزم المال ويبطل
القصاص. ولو اكره على ان يودع فلانا ماله فاودعه فهلكت عنده فالمودع بالخيار ان شا
ضمن المودع وان شا ضمن المكره. وفي الخانية واذا اكره الرجل على ان يودع ماله عند فلان واكره

المودع على الاخذ مع الايداع ويكون امانة عنده لا لاخذ. وان اكره القابض على القبض ليدفعها الى الامر المكره فقبضها فضاعت في يد القابض ان قال القابض قبضتها حتى اردها الى مالكها كانت امانة عنده لا ضمان عليه ويكون القول قوله. ولو اكره عبد الرجل على ان يقتل تدبير مولاه على مال بعوض ففعل فالعبد غير مدبر لذلك الرجل وتعتبر قيمته لصاحبه **وفي الخانية**. ولو اكره على بيع جاريته ولم يسم احدا فباعها من انسان كان فاسدا. ولو اكره بوعيد تلف على طلاق امراته فطلق. فان كان ذلك قبل الدخول غرم للمرأة نصف المسمى بان كان في النكاح تسمية والمتعة بان لم يكن في النكاح تسمية فهو المهر. بان لم يكن في النكاح تسمية لا يرجع بشيء من ذلك على المكره. فاذا اكره على نكاح امراة بعشرة الاف درهم ومهر مثلها الف درهم فالنكاح جايز ويكون للمرأة من العشرة الاف مهر مثلها الف درهم ويبطل الفضل ولا يرجع الزوج بشيء على المكره **وفي شرح الطحاوي** انه يجب الزيادة على مهر مثلها ويرجع الزوج بالزيادة على المكره **وفي التجريد** ولو اكرههما على النكاح بالف درهم ومهر مثلها عشرة الاف فزوجها اولياؤها وهم مكرهون فالنكاح جايز ولا ضمان على الذي اكرههما وللمرأة الخيار ان لم يكن الزوج كفوا لها. وان كان كفوا يقال للزوج اما ان تكمل لها مهر المثل والا تفرق بينهما. وكذلك الاولياء في قول ابي حنيفة. واما على قول ابي يوسف ومحمد فللاولياء حق الاعتراض لعدم الكفاءة وليس لهم الاعتراض لنقصان المهر. واذا اكره ولي المعفو عن القصاص فعفى فالعفو جايز ولا يضمن المكره لولي القصاص شيئا. واذا اكره على ابراء مديونه فابراه فالابراء باطل. وكذلك لو اكره على ابراء الكفيل فابراءه باطل **وفي الذخيرة** ولو اكره على الرجعة صح النكاح. وكذلك لو اكره على الطلاق فالنكاح صح ولا رجوع فيهما وكذلك الظهار والايلاء **وفي التجريد** ولو اكره على قطع يد رجل فقال ذلك الرجل قد اذنت لك في القطع فقطع والاذن غير مكره لم يسعه ان يقطع. وان قطع فهو اثم ولا ضمان على القاطع ولا على الذي اكره. وان وقع الاكراه على القتل فاذن له في ذلك ففعله فهو اثم ولا يجب الدية في مال الامر. وقال ابو يوسف لا يجب عليه. وقال زفر يجب القصاص. واذا اكره على تسليم الشفعة **وفي الظهيرية** بعد ما طلبها فلم كان تسليمه باطلا **وفي الظهيرية** ولو كان الشفيع حين علم بها اراد ان يتكلم بطلبها فاكره على ان لا يتكلم بالطلب يوما او اكثر فهو على شفعته اذا خلي عنه. فان طلب عند ذلك والا بطلت شفعته. ولو قيل لتقتلن فلانا او لنقتلنك اوليس لتقطعن يد فلان او لنقطعنك كان في سعة ان قطع يده. ولو قيل لنضربن فلانا سوطا او لتحلقن راسه او لتحلقن لحيته او لاقتلنك او لنقطعن يدك او ما اشبهه قال محمد رحمه الله رجوت ان لا يكون اثما. ولو كان التهديد على ذلك بحبس او قيد او ضرب سوط لم يسعه ان يقدم على ذلك. ولو قيل له لتقتلن فلانا او لنقتلنك فلم يفعل حتى قتل كان في سعة من ذلك وكان ماجورا به شهيدا. ولو هدد بتلف النفس او تلف عضو من اعضايه حتى افترى على رجل مسلم فنحن نرجو ان يكون في سعة من ذلك الا انه ترى انه لو اكره بوعيد تلف ان يفتري على الله كان في سعة من ذلك فههنا اولى. الا ان في الاباحة بالرجال لان اباحة الافتراء على الله لما الاضطرار ثابتة بالنص قال الله تعالى الا من اكره وقلبه مطمئن بالايمان. فاما اباحة الافتراء على المسلم عرفت بدلالة النص وانما ثبتت استدلالا باباحة الافتراء على الله. قال محمد عقيب هذه المسئلة الا ترى انه لو اكره بوعيد تلف على شتم محمد عليه السلام كان في سعة من ذلك ان شاء الله تعالى وطريقه ما قلنا. ولو صبر حتى قتل كان شهيدا وكان افضل ان شاء الله. ولو اكره بوعيد تلف على ان ياخذ مال فلان ويدفعه اليه رجوت ان يكون في سعة من ذلك. وان صبر حتى قتل كان ماجورا. فرقوا بين هذا وبين ما اذا كان الرجل في سفره واشتد جوعه ومع رفيقه طعام فلم ياخذ منه حتى مات فانه ياثم. وكان الفقيه ابو اسحق الحافظ يقول لا فرق بين المسئلتين وتاويل ما يقول في المخمصة انه ياثم اذا كان صاحب الطعام يعطيه بالقيمة فلم ياخذ ذلك بل صبر حتى مات وهنا لا ياثم. فاما اذا كان لا يعطيه اصلا ويتاذى باخذه لا ياثم متى صبر حتى مات كما في

الاكراه وفي المكره لو كان صاحب الطعام يعطيه بالقيمة فلم ياخذ حتى قتل نقول انه ياثم كما في حالة المخمصة فاذا لا فرق بين المسئلتين وهذا اذا كان المكره حاضرا. فاما اذا كان غايبا ان كان معه رسول المكره يخاف من رسوله على نفسه مثل ما يخاف من المرسل كان في سعة من ان يفعل ذلك. فاما اذا لم يكن معه رسول المكره وقد خلى سبيله ليفعل ذلك الا انه يخاف ان ظفر به ولم يفعل ما اكرهه عليه قتله لا ينبغي له ان يفعل ذلك **وفي الخانية** وتصرفات المكره على نوعين منها ما يصح ومنها ما لا يصح. اما الاول فاذا اكره على النكاح والتزويج صح نكاحه عندنا وقال الشافعي لا يصح. وكذا لو اكره على الطلاق والعتاق فطلق او اعتق يقع طلاقه وعتاقه عندنا. ولو اكره ليقر بالطلاق فاقر لا يقع كما لو اقر بالطلاق هازلا او كاذبا. وكذا لو اكره ليقر بعتاق او نذر او حد او قطع او نسب فاقر بذلك لا يلزمه. واذا اكره الرجل امراته بضرب متلف لتختلع من الصداق او تبريه كان اكراها لا يصح خلعها ولا ابراؤها في قول ابي يوسف ومحمد وعند ابي حنيفة يتحقق الاكراه من غير السلطان في المفازة والقرى ليلا كان او نهارا. وفي المصر يتحقق في الليل ولا يتحقق في النهار. رجل اكره على ان يجامع امراته في رمضان نهارا او باكل او بشرب ففعل لا كفارة عليه وعليه القضاء. ولو افطر الرجل متعمدا في رمضان بغير اكراه ثم اكره السلطان على السفر في ذلك اليوم روي ابن زياد عن ابي حنيفة انه سقط عنه الكفارة. واذا الزم المكره بمباشرة ما اكره عليه هل يرجع بذلك على المكره فهو على قسمين في قسم لا يرجع. اما القسم الاول اذا اكره ليطلق امراته قبل الدخول بها فطلق يقع الطلاق ويرجع بنصف المهر على المكره اذا كان المهر مسمى وبالمتعة ان لم يكن المهر مسمى. وكذا لو اكره ليقر لفلان بمال فاقر واخذ منه المال فغاب المقر له بحيث لا يقدر عليه او مات مفلسا كان للمكره ان يرجع بذلك على المكره. وكذا لو اكره على اتلاف مال الغير فاتلف وضمن كان له ان يرجع على المكره. وكذا لو اكره على قتل عبده او غيره لا يسعه ان يقتل كان له ان يرجع بقيمة العبد على المكره. ولو اكره الرجل ان يهب عبده لفلان فوهب وسلم وغاب الموهوب له بحيث لا يقدر عليه كان للواهب ان يرجع على المكره بقيمة العبد. وكذلك في الصدقة وكذلك الرجل اذا اكره على بيع عبده وتسليمه الى المشتري ففعل وغاب المشتري بحيث لا يقدر عليه كان له ان يرجع على المكره بقيمة عبده. واذا اكره الرجل ان يدبر عبده ففعل صح التدبير ويرجع بنقصان التدبير على المكره في الحال. واذا مات المولى يعتق المدبر ويرجع ورثة المولى بثلثي قيمة المدبر على الامر ايضا. فاما لا يرجع المكره فيما غرم على المكره ولو تزوج امراة ودخل بها اكره على طلاقها فطلق كان المهر على الزوج ولا يرجع. فان كان النكاح باكثر من مهر مثلها لا يلزمه الزيادة. وكذا المرأة اذا اكرهت على النكاح ففعلت صح النكاح ولا ترجع على المكره. وكذا الرجل اذا اكره على بيع عبده بمثل قيمته ففعل لا يرجع. وكذا اذا اكره على الهبة بعوض يعدله فوهب وقبض العوض لا يرجع على المكره. ولو اكره على قبول الهبة بعوض لا يرجع. ولو اكره على قتل مورثه بوعيد ففعل لا يحرم القاتل عن الميراث وله ان يقتل المكره قصاصا مورثه في قول ابي حنيفة. ولو كان المكره صبيا او معتوها فحكمهما في الاكراه حكم البالغ العاقل. ولو كان المكره غلاما او معتوها له تسلط كان القاتل هو المكره لا المباشر للقتل فتكون الدية على عاقلة المكره في ثلاث سنين. واذا تزوج الرجل امراة ولم يدخل بها واكره على الدخول بها تثبت احكام الدخول من تاكد المهر ووجوب العدة وحرمة نكاح بنتها وغير ذلك. واذا اجبر الكافر على الاسلام فاسلم صح اسلامه فان ارتد بعد ذلك يجبر على الاسلام ولا يقتل **وفي الظهيرية** ولو اكره الزوج بوعيد تلف حتى يخلع امراته على الف درهم ومهرها الذي تزوجها عليه اربعة الاف درهم وقد دخل بها والمرأة غير مكرهة فالخلع واقع على الزوج وعلى المرأة الف ولا شيء للزوج على المكره. عبد بين رجلين اكره احدهما حتى اعتقه جاز عتقه ثم على قول ابو يوسف ومحمد العتق

لا يجزي بعتق العبد كله والولاء للمعتق وعلى المكره ان كان موسرا ضمانا لجميع القيمة بينهما نصفان
فان كان معسرا ضمن نصيب المكره ويسعى العبد في قيمة نصيب الشريك * واما على قول ابي
حنيفة فالمكره ضامن نصيب المكره موسرا كان او معسرا والساكت بالخيار ان شاء ضمن المكره
قيمة نصيبه * فان ضمنه رجع المكره على العبد واستسعى فيه والولاء بين المكره والمكره نصفان
وان كان المكره معسرا فللساكت حق الاستسعاء او الاعتاق والولاء بينه وبين المكره نصفان
ولو ان رجلا اكره رجلا بوعيد تلف على ان يعتق عبدا يساوي الف درهم من رجل بالف درهم
ففعل ذلك وقبل المعتق عنه عتق ثم مولى العبد بالخيار ان شاء ضمن قيمة عبده المعتق
عنه وان شاء ضمن المكره * فان ضمن المكره قيمته رجع بها على المعتق عنه والولاء له وضمان
العبد على المكره خاصة لمولى العبد * قال شمس الائمة السرخسي وانما هذا اعتبر له حالو اكره
رجلا على بيع عبده من هذا بالف درهم ودفعه واكره الاخر على شرائه وقبضه وعتقه
بوعيد تلف ففعلا ذلك فهذا الضمان على المكره خاصة * ولو اكرههما على ذلك بالحبس ففعلا
ضمن المعتق عنه قيمته لمولاه ولا ضمان على المكره ههنا * ولو اكره المعتق بالحبس والمعتق
عنه بوعيد تلف فالعبد حر عن المعتق عنه ثم المعتق عنه يضمن الذي اكرهه قيمة العبد
رجل اكره رجلا على ان يقول لامراته ان قربتها فعبده حر * فان قربها عتق عبده ولا ضمان
عليه * وان تركها فبانت بالايلاء قبل الدخول بها غرم نصف الصداق ثم يرجع به على المكره
لانه كان يقدر على ان يبيع عبده قبل مضي اربعة اشهر * فان كان لا يقدر على بيعه او كان
كانت جارية هي ام ولده * فان قرب المراة عتق هذا او هذه ولا ضمان على الذي اكرهه
وان تركها حتى بانت بالايلاء وقد دخل بها لم يرجع على الذي اكرهه وان لم يكن دخل بها لزمه
نصف المهر ولا يرجع به على المكره قياسا * وفي الاستحسان يرجع على المكره بالاقل من نصف الصداق
ومن قيمته الذي استحلفه على عتقه * واذا بعث الخليفة عاملا الى كورة فقال لرجل لتقتلن
هذا الرجل بالسيف او لاقتلنك لا ينبغي للمكره ان يقتل * ولكن مع هذا اذا قتل فالقود
على الامر المكره في قول ابي حنيفة وابي يوسف * وقال زفر القود على المامور المكره * وقال الشافعي
يجب القود على المكره قولا واحدا وله في ايجاب القود على الامر المكره قولان * وقال اهل المدينة
عليهما القود وزادوا على هذا وقالوا تجب الدية على المستكره * وقال ابو يوسف رحمه الله استحسن
ان لا تجب الدية على المكره الامر في ماله في ثلاث سنين والمكره المامور ياثم ويفسق وترد شهادته
ويباح قتله للمقصود بالقتل والمكره الامر يحرم من الميراث دون المكره المامور كذا ذكره شمس
الائمة السرخسي رحمه الله * ولو قال له العامل لتقطعن يده او لاقتلنك لا ينبغي له ان يفعل
ذلك وكذا لو امره بقطع اصبع او نحوها * وان راى الخليفة ان يغرم المكره المامور ويحبسه
فعل لاقدامه على ما لا يحل الاقدام عليه * وان امره العامل ان يضربه سوطا واحدا او امره
ان يحلق راسه او لحيته او ان يقيده فهدده على ذلك بالقتل رجوت ان لا يكون اثما في
فعله ولا في تركه وانما علقته بالرجا لانه لم يجد في هذا بعينه نصا فالفتوى بالرخصة فيما
هو من مظالم العباد بالراي لا يجوز فلهذا علقته بالرجا * وان كان هدده على ذلك بضرب
سوط او حبس او قيد او حلق راسه ولحيته او ان يقيده فهدده على ذلك بالقتل رجوت
ان لا يكون اثما في فعله ولا تركه وانما علقته بالرجا لانه لم يجد في هذا بعينه نصا والفتوى
بالرخصة فيما هو من مظالم العباد بالراي لا يجوز فلهذا علقته بالرجا فان كان هدده على ذلك
بضرب سوط او حبس او قيد لا ينبغي ان يقدم عليه شيء من الظلم قل ذلك او كثر * ولو ان
انسانا اكره رجلا بوعيد حتى اعطى رجلا مالا له واكره الاخر بمثل ذلك حتى قبضه المال وهلك
المال عنده فالضمان على الذي اكرهه دون القابض * ولو اكره صاحب المال على ان يهبه
لصاحبه واكره الاخر على ان يقبله منه ويقبضه بوعيد تلف * فان قال القابض قبضته على
ان يكون في يدي مثل الوديعة فالقول قوله مع يمينه * فان قال اخذتها على الهبة لتسلم
لي كان لرب المال ان يضمن ايهما شاء فان ضمن المكره رجع على الموهوب له * فلو ان قاضيا اكره رجلا

ولا في تركه

بالحبس على ان يودع ماله عند هذا الرجل فاودعه فهلك عند المستودع وهو غير مكره لا يضمن
المستودع ولا المكره شيئا * فان اكرهه بوعيد تلف فرب المال بالخيار ان شاء ضمن المكره وان
شاء ضمن المستودع وايهما ضمن لم يرجع على صاحبه بشيء * ولو اكرهه بوعيد تلف على ان ياذن
في ان يقتل عبده عمدا فاذن له في ذلك فقتله كان للمولى ان يقتله * ولو اكرهه بالحبس كان
له ذلك قياسا ولكن استحسن في هذا فقال لا الزمه القود ولكنه ضامن له قيمة عبده *
ولو ان رجلا اعتق عبدا لرجل بغير امره فاكره مالك العبد رجل بالحبس على ان يجيزه ففعل
نفذ هذا العتق ولم يضمن المكره شيئا * واذا اكره الرجل على الزنا بامراة فزنى بها كان ابو
حنيفة اولا يقول يجب عليه الحد **وفي السغناقي** وان كان المكره سلطانا ثم رجع فقال
لا حد عليه **وفي السغناقي** واذا كان المكره سلطانا وهو قولهما * ويجب المهر على الزاني سواء
كانت المراة مكرهة على الزنا او كانت طائعة ولا يرجع بما ضمن على المكره لان منفعة الوطي حصل
للزاني وكان كما لو اكره على اكل الطعام نفسه فاكل ان كان جائعا لا يرجع على المكره بشيء * وان
كان شبعانا يرجع عليه بقيمة الطعام والرجل اثم في الاقدام على الزنا لان الزنا من المظالم
واما المراة اذا كانت مكرهة على الزنا فهل تاثم في ذلك ذكر شيخ الاسلام في شرحه في باب
الاكراه على الزنا انها ان اكرهت على ان تمكن من نفسها فمكنت فانها تاثم لان التمكين منها زنا
الا ترى انها اذا كانت طائعة في التمكين فمكنت حدت وان لم تمكن هي من الزنا وزني بها لا
اثم عليها * وذكر بيانا في الاكراه اذا اكرهت على الزنا فمكنت من نفسها فلا اثم عليها وهذا
كله اذا كان الاكراه بوعيد تلف * فان كان الاكراه بوعيد بحبس او قيد فعلى الرجل الحد بلا
خلاف * واما المراة فلا حد عليها ولكنها تاثم * ولو امتنع المكره عن الزنا حتى قتل فهو ماجور
وفي السغناقي قال رضي الله عنه ومن جعل البيع الجائز المعتاد فاسدا اراد به بيع الوفا
صورته ان يقول البائع للمشتري بعت منك هذا العين بمالك علي من الدين على اني متى
قضيت الدين فهو لي فهو في الحقيقة رهن والمبيع في يد المشتري كالرهن في يد المرتهن لا فرق
عندنا بين الرهن وبين هذا * ولما كان كالرهن في يد المرتهن لا يملكه المرتهن ولا يطلق
له الانتفاع الا باذن مالكه وهو ضامن لما اكل من ثمره او استهلك من عينه والدين ساقط
بهلاكه في يده اذا كان به وفاء بالدين ولا ضمان عليه في الزيادة اذا هلكت من غير صنعه
وللبائع استرداده اذا قضى دينه لا فرق عندنا بين هذا وبين الرهن في حق الاحكام
وسئل القاضي الامام ابو الحسن الماتريدي عمن باع دارا من اخر بثمن معلوم بيع الوفاء وتقابضا
ثم استاجرها من المشتري مع شروط صحة الاجارة * وقبضها ومضت المدة هل يلزمه
الاجر فقال لا لانه عندنا رهن * ثم من جعل بيعا الوفاء بمنزلة بيع المكره كالصدر تاج الاسلام
والامام ظهير الدين والصدر الشهيد حسام الدين فقال استفتيت الصدر السعيد تاج
الاسلام احمد بن عبد العزيز وصدر الائمة والشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني والشيخ الامام
علاء الدين المعروف بسديد سمرقندي اندرين مرد بهلكي خريد از دمكري بشرط انك
هر وقتي وهل مشتري بيع باز دهد وقبض كرده باين بيع مبلغ مال مشتري سود كسب
برهان الدين صاحب محيط والله اعلم وهكذا اجاب ظهير الدين * واما نوشتم كه مشتري مبيع
را بكسي ديگر بفروشد بيع صحيح بايع اول را رسد باز كرد و حاليك در بيع مكره ما بين رشد *
حنانك بياعات فاسدة وكتب برهان الدين فظهير الدين رسد وكتب علاء الدين بيع
مشتري درست في نود وهكذا اجاب شيخ الاسلام برهان الدين واولاده وهكذا اتفق
مشايخ زماننا على ان المشتري شرا جائزا لا يملك البيع من غيره وعليه الفتوى * وسئل
الصدر الشهيد عنه فقال الفتوى على ان هذا البيع فاسد ولكن هذا البيع الفاسد بمنزلة
بيع المكره فانه فاسد ويعرف احكام البيع الفاسد * ولكن اذا باع المشتري من المكره من غيره
يبقى للبائع الاول حق الاسترداد فكذا هذا ومنهم من جعله رهنا لقصد المتعاقدين فانهما
قصدا ان يكون المبيع محبوسا بالثمن الى وقت ادائه فيكون رهنا معنى ومشايخ سمرقند جعلوا بيعا

جايزا منهم نجم الدين النسفي فقال اتفق مشايخنا في هذا الزمان على صحته بيعا على ما كان عليه
بعض السلف ثم **الفصل الثاني فيما يزيد على المكره** على ما اكره عليه وينقص عنه او يأتي بشيء آخر
قال محمد رحمه الله ولو ان لصا غالبا اكره رجلا بوعيد تلف على ان يطلق امرأته واحدة
فلم يدخل بها فطلقها ثلاثا غرم لها نصف المهر لا يرجع بذلك على المكره ولو اكرهه على ان
يعتق نصف عبده بوعيد تلف فاعتق الكل فالعبد حر كله عندهم جميعا ولا يرجع المكره على
المكره بشيء عند ابي حنيفة لانه طايع في اعتاق الكل عنده لتجزي العتق وعندهما يرجع عليه
بقيمة العبد موسرا كان او معسرا ولو كان الاكراه على اعتاق الكل فاعتق نصفه كان هذا
والاول سواء في قياس قول ابي يوسف ومحمد يعتق كله ويغرم المكره قيمة العبد لمولاه
موسرا كان او معسرا اما عند ابي حنيفة يعتق نصف العبد ويبقى النصف رقيقا واذا
اعتق نصف العبد رجع بنصف قيمته وهو النصف الذي لم يعتق من العبد على المكره
واما النصف الذي لم يعتق على قول ابي حنيفة هل يضمن المكره او لا ان كان المكره موسرا
يضمن وان كان معسرا لم يضمن ولو اكره بوعيد تلف على ان يقر له بالف درهم فاقر
بخمسمائة فالاقرار باطل من مشايخنا من قال هذا الجواب مستقيم على قولهما فان الشهادة
بالف درهم شهادة بخمسمائة عندهما حتى ان احد الشاهدين اذا شهد بالف درهم
وشهد الآخر بخمسمائة والمدعي يدعي الالف تقبل الشهادة على خمسمائة عندهما فكذا الاكراه
على الاقرار بالف يكون اكراها على الاقرار بخمسمائة اما على قول ابي حنيفة الشهادة بالف
لا تكون شهادة بخمسمائة حتى ان في تلك المسئلة لا يقضى بشيء عنده فكذا الاكراه على
الاقرار بالف لا يكون اكراها على الاقرار بخمسمائة **وفي الذخيرة** وان كان الاقرار بخمسمائة
اقرار طايع م ومنهم من قال ما ذكر في الكتاب قول الكل ولو اكره على الاقرار بالف درهم
فاقر بالفي درهم لزمه الف درهم **وفي الخانية** لزمه الزيادة على ما كان مكرها ولا
يلزمه قدر ما كان مكرها عليه م لكن مشايخنا من قال ما ذكر من الجواب مستقيم على قولهما
اما لا يستقيم على قول ابي حنيفة ومنهم من قال ما ذكر في الكتاب قول الكل ولهذا لا ظهر
فرق ما بين الاقرار والبيع فقالا لو اكره على الاقرار بالف درهم فاقر بالفي درهم
صح الاقرار في النصف وبطل في النصف ولو اكره على البيع بالف درهم فباع بالفي درهم
جاز البيع في الكل **وفي مختصر خواهر زاده** ولو اكره على ان يبيع بالف فباعه بخمسمائة ناقصة
قيمتها الف درهم كان البيع باطلا استحسانا ولو باع بجنس آخر مثل الحنطة والشعير او عرض
قيمته الف درهم او اقل منه فالبيع جائز م ولو اكره على ان يقر له بالف درهم فيقر له بمائة
دينار فهو جائز لانه اقرار طايع لانه لم يأت بما اكره عليه ولا ببعضه وانما اتى بجنس آخر
وفي الذخيرة فرق بين الاقرار وبين البيع فانه اذا اكره على البيع بالف درهم فباع بمائة
دينار قيمتها الف درهم كان البيع فاسدا استحسانا م ولو اكره على البيع فوهب كان جائزا
لان هذه هبة طايع وكذا لو اكره على الاقرار بالف فوهبها له **وفي الظهيرية** ولو اكرهه على
هبة الدار لرجل فتصدق بها عليه او اكره على الصدقة بها عليه فوهبها له وهو ذو
رحم محرم منه او اجنبي جاز ولو اكره امرأة بالهبة فنحلها او اعمرها كان باطلا ولو اكرهه
على الهبة والتسليم فوهب على عوض وتقابضا كان باطلا وكذلك لو اكره على البيع بالثمن
فوهبه على عوض وتقابضا ولو اكرهه على الهبة والتسليم فعوضه الموهوب له من الهبة
من غير اكراه فقبله كان هذا اجازة **وفي التجريد** ولو اكرهه على هبة جارية لعبد الله
فوهبها لعبد الله وزيد جازت الهبة في حصة زيد وبطلت في حصة عبد الله ولو كان
مكانها الفا فالهبة كلها باطلة في قولهم م ولو اخذه بمال يؤديه فاكرهوه على اداء المال ولم
يذكروا له جاريته بيعي فباع جاريته ليؤدي المال فالبيع جايز لانه طايع في البيع لان اداء
المال يتحقق بطريق الاستقراض والاستيهاب من غير بيع الجارية فهذا من عادة الظلمة اذا
ارادوا ان يصادروا رجلا يحكموا عليه بالمال ولا يذكرون له بيع شيء من ملكه اذا ما عد بيد

بيعه

بيعه عليه والحيلة فيه لمن ابتلي بذلك ان يقول من اين اودي هذا المال ولا مال لي فاذا قال
له الظالم بع جاريتك فالآن يصير مكرها على بيعها فلا ينفذ بيعها **وفي الفتاوى العتابية**
ولو اكرهه على الهبة بعوض فباع جاز ولو اكرهه على هبة نصف داره مشاعا ولم يسمه
مقسوما فوهب الكل جاز وكذا لو اكرهه ببيع فاسد فباع جائزا وبالعكس له ان يضمن
المكره قيمته ويرجع به على المشتري فاما لو اكرهه على هبة نصف داره مقسوما او على بيت
من بيوته فوهب الكل او باع الكل لم يجز **وفي الكافي** ولو اكره على ان يقطع يد رجل
بحديدة فقطع يده ثم قطع رجله بغير اكراه فمات المقطوع على من يجب القصاص على القاطع
وعند ابي يوسف في هذا تمام **الفصل الثالث** فيما يخطر على بال المكره غير ما اكره عليه
اذا اكره بوعيد تلف على ان يكفر بالله تعالى ويتكلم بكلمة الكفر وقلبه مطمئن بالايمان ولم
يخطر على باله شيء مما اكره عليه من انشاء الكفر لا يكفر في القضاء ولا فيما بينه وبين الله
اعلم بان هذه المسئلة على ثلاثة اوجه احدها ما ذكرنا والثاني ان يخطر بباله الخبر بالكفر
عما مضى بالكذب بان لم يكن كفر قط فيما مضى وقال اردت به الخبر عما مضى الكفر كاذبا
ولم ارد به كفرا مستقبلا فهذا لا يكفر في القضاء ولا يكفر فيما بينه وبين الله الوجه
الثالث ان يقول خطر ببالي الاخبار عن كفر في الماضي بالكذب لكني لم ارد ذلك وانما
اردت كفرا مستقبلا جوابا للكلام فهذا كافر في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى
وفي الكافي فتبين امرأته منه وفيما بينه وبين الله تعالى ولو قال لم يخطر ببالي شيء
ولكني كفرت بالله كفرا مستقبلا وقلبي مطمئن بالايمان لم تبن منه امرأته م وكذلك
اذا اكره بوعيد تلف ليصلي الى الصليب **وفي الظهيرية** معناه يسجد فصلى الى الصليب
فالمسئلة على ثلاثة اوجه الاول اذا قال خطر ببالي ان اصلي لله تعالى وقد صليت لله
تعالى لا للصليب وفي هذا الوجه لا يكفر في القضاء ولا فيما بينه وبين الله تعالى
وفي الظهيرية مستقبل القبلة او غير مستقبل القبلة م الوجه الثاني ان يقول خطر
ببالي ان اصلي لله تعالى ولم اصل لله تعالى وصليت للصليب وفي هذا الوجه يكفر
بالله تعالى في القضاء وفيما بينه وبين الله **الوجه الثالث** ان يقول لم يخطر ببالي
شيء فصليت للصليب مكرها وفي هذا الوجه لا يكفر في القضاء ولا فيما بينه وبين الله
م وكذلك لو اكره على شتم محمد رسول الله صلى الله عليه وسلم فهذه المسئلة على ثلاثة
اوجه ايضا الاول ان يقول لم يخطر ببالي شيء وشتمت محمدا مكرها ففي هذا الوجه
لم يكفر في القضاء ولا فيما بينه وبين الله تعالى الثاني ان يقول خطر ببالي رجل من
النصارى يقال له محمد فشتمته ولم اشتم محمدا وفي هذا الوجه الجواب كذلك قال شمس
الائمة السرخسي رحمه الله اظرف محمد في العبارة حيث لم يقل خطر ببالي رجل من المسلمين
اسمه محمد لان شتم النصارى اولى دون شتم المسلم **الثالث** هذا ان يقول خطر
ببالي رجل من النصارى يقال له محمد فتركت ذلك وشتمت محمدا عليه السلام وفي هذا
الوجه يكفر في القضاء وفيما بينه وبين ربه ولو اكره على اعتاق عبده بوعيد تلف
فقال له انت حر فهذه المسئلة على ثلاثة اوجه ايضا الاول ان يقول خطر ببالي
الاخبار بالحرية فيما مضى كاذبا وقد اردت ذلك لا انشاء الحرية وفي هذا الوجه
عتق العبد في القضاء ولا يعتق فيما بينه وبين ربه لا يضمن المكره الوجه الثاني ان
يقول خطر ببالي الاخبار كاذبا فتركت ذلك واردت عتقا مستقبلا كما طلب مني وفي
هذا الوجه عتق العبد في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى وهذا ظاهر ويكون
المكره ضامنا قيمة العبد الوجه الثالث ان يقول لم يخطر ببالي شيء وقد اتيت بما طلب
مني كان الجواب فيه كالجواب في الوجه الثاني فان قال المكره لصاحب العبد قد خطر
ببالك الاخبار عن العتق فيما مضى كاذبا وقد اردت ذلك لا عتقا مستقبلا فليس
لك ان تضمني وقال المكره لا بل اردت به عتقا مستقبلا فلي ان اضمنك قيمة العبد

فالقول قول صاحب العبد وللمكره ان يستحلفه على ما ادعى والجواب فيما اذا اكره على طلاق امرأته
وقد سمى لها مهرا الا انه لم يدخل بها نظير الجواب في فصل الاعتاق في حق وقوع الطلاق ورجوع
الزوج على المكره في الوجه الثالث فان اتفق المكره والزوج وقال اردت الاخبار بالكذب
عن الماضي لا انشاء الطلاق وقال الزوج بل اردت انشاء الطلاق فالقول قول الزوج
مع اليمين **الفصل الرابع في الخيار في الاكراه** واذا اكره الرجل بوعيد تلف على ان يعتق عبده
او يطلق امرأته التي لم يدخل بها ايهما شاء ففعل المكره احدهما نفذ ذلك عليه ورجع
على المكره بالاقل من قيمة العبد ومن نصف الصداق ويرجع المامور بذلك على الامر
فان كان الزوج قد دخل بالمرأة فباقي المسئلة بحالها لم يرجع على المكره بشيء **وفي التجريد**
ولو كانت المرأة غير مدخول بها فكان الاكراه بحبس او قيد ففعل احدهما لم يغرم للذي
اكره شيئا **وفي الظهيرية** ولو اكره بوعيد القتل على الطلاق او العتاق فلم يفعل حتى قتل
لم يأثم م ولو اكره بوعيد تلف ليكفر بالله او ليقتلن هذا الرجل المسلم كان في سعة ان
يكفر بالله اذا كان قلبه مطمئنا بالايمان ولا يسعه القتل فان صبر على ذلك حتى قتل
كان اعظم لاجره فان ابى الكفر وقتل هذا الرجل فالقياس ان يقتل به وفي الاستحسان
ان لا يقتل به اذا لم يكن عالما ان الكفر يسعه في هذا الوجه ولكن تجب الدية في ماله في
ثلاث سنين فاما اذا علم ان الكفر يسعه ومع هذا قتل ذلك الرجل لم يذكر محمد رحمه الله
هذا الفصل اكثر مشايخنا على انه يلزمه القود ولو قيل له لتاكلن هذه الميتة او لتقتل
هذا الرجل المسلم فانه ينبغي له ان ياكل الميتة ولا يقتل الرجل فان لم ياكل الميتة وقتل
المسلم فعليه القود ولم يشترط محمد رحمه الله في مسئلة الميتة لايجاب القود ان يعلم انه يسعه
اكل الميتة وحكي عن الفقيه ابي بكر محمد بن عبد الله انه قال انما يجب عليه القود اذا كان
يعلم ان اكل الميتة يسعه حالة الضرورة اما اذا كان لا يعلم لا قود عليه وكان يسوي بين
الميتة وبين مسئلة الكفر وعامة مشايخنا قالوا في مسئلة الميتة يجب القود على المكره على كل
حال علم ان اكل الميتة يسعه او لم يعلم **وفي الخانية** ولو اكره على اكل ميتة او لحم خنزير او قتل
مسلم فقتل المسلم يقتل المامور قصاصا وهذا كله اذا كان الاكراه بوعيد تلف فاما اذا
كان الاكراه بوعيد بحبس او قيد لم يسعه ان يكفر فان فعل بانت منه امرأته **وفي التتارخانية**
الخلاصة ولو قال لم اكن مطمئنا بالايمان لا يصدق وكذلك في مسئلة اكل الميتة والخنزير
اذا كان الاكراه وكذلك في شرب الخمر اذا كان الاكراه بوعيد بحبس او قيد لا يحل له
ان يشرب فان شرب مع ذلك فالقياس ان يحد وفي الاستحسان لا يحد ولو قيل لتقتلن
المسلم او تزني بهذه المرأة والا لنقتلنك لا يسعه ان يفعل واحدا منهما فان قتل الرجل
لم يكن عليه قود وكان القود على المكره بالقتل **وفي التجريد** ويؤدب المكره بالحبس والتعزير
م وان زنى ولم يقتل فالقياس ان يحد وفي الاستحسان لا يحد **وفي الظهيرية** وعليه
مهرها م ولم يذكر القياس والاستحسان في فصل القتل انما ذكر القياس والاستحسان
في فصل الزنا خاصة **وفي الذخيرة** وقيل القياس في فصل الزنا في قول ابي حنيفة
الاول والاستحسان قوله الاخر وقيل هذا قياس واستحسان اخرناه على قوله الاخر
ولو كان الاكراه بوعيد حبس او قيد فزنى حد قياسا واستحسانا وكذا اذا قتل قتل
م ولو قيل لتقتلن هذا المسلم او تاخذ مال هذا فتستهلكه والا لنقتلنك فلا باس ان
ياخذ المال فيستهلكه **وفي التجريد** سواء كان اقل من الدية او اكثر ولا ضمان عليه في
ذلك انما الضمان على المكره وان قتل الرجل قتل به وان ابى عنهما حتى قتل فهو افضل
وفي التجريد وكذا لو اكره على ان يتلف مال نفسه او على طلاق امرأته او عتق عبده
فامتنع حتى قتل لم يأثم وكذلك المضطر الى طعام الغير اذا امتنع من التناول حتى مات
وقد منعه صاحبه لم يأثم م ولو اكره بوعيد قتل على ان يقتل عبده هذا او يتلف ماله
هذا فلم يفعل واحدا منهما حتى قتل كان في سعة من ذلك وان استهلك ماله ولم يقتل

عبده

عبده فهو احسن وكان ضمان المال على المكره وان قتل العبد ولم يستهلك المال فهو آثم ولم يكن
على الذي اكرهه قود ولا ضمان ولو اكره بوعيد تلف على ان ياخذ مال هذا الرجل او مال
هذا الرجل الاخر فلا باس ان ياخذ مال احدهما ثم اي المالين اولى بالاخذ فهذه المسئلة
على وجوه الاول ان يكون صاحبا المال في الغنا على السوا وانه على وجهين ان كان المال
في المقدار على السوا فله ان ياخذ ويتلف مال ايهما شاء وضمانه ذلك على الذي اكرهه
وان كان احد المالين اكثر يتلف الاقل وضمان ذلك على الذي اكرهه وان اتلف الاكثر
ضمنه ولا رجوع على الذي اكرهه الوجه الثاني ان يكون احد صاحبي المال اغنى من الاخر
وانه على وجهين ايضا ان كان المالان على السوا يتلف مال اكثرهما غنا وكذلك اذا كان
احد المالين اكثر غنا الوجه الثالث ان يكونا فقيرين وهما في الفقر على السوا فان كان
المالان في المقدار على السوا يتخير في الاخذ وان كان احدهما اقل ياخذ الاقل وان كان
احدهما افقر من الاخر لا ياخذ مال الافقر وانما ياخذ مال صاحبه على كل حال **وفي**
الظهيرية ولو اكرهه على ان يقتل احد هذين الرجلين عمدا كان القود على مكره الاب
عبده يفعل ذلك باحدهما فمات غرم المكره اقل القيمتين ولو اكره بوعيد قتل على ان
يقطع يده او يقتل عبده عمدا ففعل احدهما كان له ان يقتص من المكره ولو اكره على ان
يستهلك المال او يضرب العبد مائة سوط فلا باس بان يستهلك وضمانه على المكره سوا
كان العبد والمال للمكره او لغيره فان ضرب عبده فمات لم يكن على المكره الامر ضمان ولو
اكره وقيل اقتل عبدك هذا او اقتل عبدك الاخر او اقتل اباك لم يسعه ان يقتل عبده
الذي اكرهه على قتله وكذلك اذا اكرهه على ان يستهلك مال هذا الرجل ضمنه فلم يرجع
به على المكره ولو لم يستهلك المال حتى قتل الرجل اباه لم يكن عليه اثم ان شاء الله تعالى
الا ان يكون شيئا يسيرا فلا احب له ان يترك استهلاكه لانه يجب عليه احيا ابيه بالغرم
اليسير يعني بالانفاق عليه ولو قيل له لتشربن هذا الخمر او لتاكلن هذه الميتة او
لتقتلن ابنك هذا او اباك لم يسعه شرب الخمر ولا اكل الميتة لانعدام الضرورة ولو
قيل لتقتلن ابنك واباك او لتبيعن عبدك هذا بالف فباع جاز البيع قياسا ولكن
استحسن فقال البيع باطل ولو قال له لتحبسن اباك في هذا السجن او لتبيعن من هذا
الرجل عبدك هذا بالف درهم فباع جاز البيع قياسا وكذا هذا في كل ذي رحم محرم
وفي الاستحسان ذلك كله اكراه ولا يصح البيع **وفي الخانية** فصل فيما يحل للمكره ان يفعل
وما لا يحل ومسائل هذا الفصل على اقسام اربعة احدها ان يكون الاقدام على الفعل
اولى من تركه وبالترك يصير اثما كما لو اكرهه اهل الحرب او اللص او الغالب الذي هو عنه
متاول على اكل الميتة او لحم خنزير او شرب خمر وقال لتفعلن هذا او لا قتلنك او قطعت
يدك او اذنك او امرتك ما بمسوط فامتنع عن ذلك حتى قتل يكون اثما وان كان لا يعلم
انه يسعه ان يفعل قال رجوت ان لا يكون اثما والقسم الثاني ما يكون بالامتناع عن ذلك
الفعل ماجورا وبالاقدام عليه لا يكون اثما فالشرب يكون اولى وصورة ذلك اذا اكره بقتل
او تلف عضو على ان يكفر بالله تعالى فابى حتى قتل مع علمه على انه يسعه اجرا كلمة الكفر
اذا كان قلبه مطمئنا بالايمان ولا يأثم فهو مرخص في ذلك وان لم يفعل يكون افضل ولو
كان الاكراه على هذا بقيد او حبس لا يسعه اجرا كلمة الكفر وان كان قلبه مطمئنا بالايمان
واما القسم الثالث ما يكون ماجورا بترك الفعل وبالاقدام عليه يصير اثما وصورة ذلك
اذا قال الامر لاقتلنك او لتقتلن هذا المسلم او تزني بهذه المرأة لا يسعه ان يفعل فلو
صبر حتى قتل يكون ماجورا واما القسم الرابع ان يكون الاقدام على الفعل والامتناع عنه
على السوا نحو الاكراه على اتلاف مال الغير ولو قيل له اشرب هذا الخمر او لتاكلن هذه
الميتة او لاقتلن هذا الرجل لا يسعه اجرا كلمة الكفر وان خاف القتل على غيره وانما يسعه
ذلك اذا خاف القتل على نفسه او تلف عضو منه وفي جميع ما ذكرنا انما يتحقق الاكراه اذا

كان يعلم يقينا او يكون غالب رأيه انه لو لم يفعل ما امره اجري عليه ما هدده به وان كان في
غالب رأيه ان ذلك تخويف وتهديد لا يكون مكرها ولو قيل لتبيعن عبدك هذا من فلان
بالف درهم او لاقتلن اباك فباعه لا يجوز بيعه ويكون مكرها وعن الحسن بن مالك اذا قال
الحربي لرجل مسلم دفعت اليك الف نفس من المسلمين تخلصهم عن اسرنا ان دفعت الي هذه
الجارية لا ينبغي ان يحل لهذا المسلم ان يدفع اليه الجارية وعن ابن شجاع لو قال اهل الحرب
لنبي من الانبياء عليهم السلام احد لو ان قلت لست بنبي تركناك وان قلت انا نبي قتلناك
لا يسعه سوى ان يقول انا نبي الله ورسوله وان قالوا لغير نبي ان قلت ليس هذا بنبي تركناك
بنيك وان قلت هو نبي قتلنا بنيك له ان يقول ليس بنبي حتى يدفع القتل عن النبي م

الفصل الخامس فيما يكره للرجل ان يفعله بنفسه ومما لو اذا اكره السلطان رجلا بالقتل على ان
يقطع يد نفسه وسعه ان يقطع يده ان شاء الله تعالى وانما قيل بالمشية لان القطع تدبير
فيصير قتلا ولا يجد فقد نفسه بحال فلا يدري ايسري او لا يسري فقيده بالمشية لهذا
فان قطع يده ثم خاصم المكره في ذلك فعلى المكره القود ويجعل المكره آلة للمكره في القطع كان
المكره قطع يده بنفسه وهذا ظاهر على قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لانهما يجعلان
المكره آلة للمكره واما الاشكال على قول ابي يوسف وقد اختلف المشايخ على قوله بعضهم
قالوا يقضى عليه بالقود وقال بعضهم لا يقضى بالقود وانما يقضى بنصف الدية في ماله في
ثلاث سنين كما في فصل القتل ولو اكره بالقتل على ان يقتل نفسه لا يسعه ان يقتل
نفسه ولو قتل نفسه لا شيء للمكره ولو اكرهه بالقتل على ان يلقي نفسه في النار ذكر
شمس الائمة السرخسي في شرحه انه في سعة من ان يلقي نفسه في النار كان يرجو النجاة
من النار او لا يرجوا وذكر شيخ الاسلام اذا كان يرجو الخلاص والحياة متى القى نفسه في
النار كان في سعة من ذلك واذا طرح نفسه في النار فمات يجب على المكره القود في قول
ابي حنيفة ومحمد وقد اختلف المشايخ على قول ابي يوسف بعضهم قالوا يجب الدية وبعضهم
قالوا يجب القود وان كان لا يرجو الخلاص متى القى نفسه في النار فهو على وجهين ان
كان لا يرى لنفسه راحة ولا منفعة ولا تأخير موت حتى يصلح بعض اموره لا يسعه ان
يلقي نفسه في النار فان القى لم يكن على المكره شيء واما اذا كان يرى لنفسه نوع راحة
او نوع منفعة عن تأخير موته حتى يصلح بعض اموره فقد اختلفوا فيه قال ابو حنيفة
يسعه ان يلقي نفسه في النار وقالا لا يسعه ذلك قال شيخ الاسلام لم يذكر محمد هذا
الخلاف في الاكراه انما ذكر في السير الكبير في جنس هذه المسائل فقال قوم من المسلمين في
سفينة فاتاهم العدو فاضرموا فيها النار والذين في السفينة يعلمون انهم ان اقاموا
في السفينة هلكوا وان القوا انفسهم في الماء هلكوا قال وان كانوا لا يرون لانفسهم راحة
او منفعة في القاء انفسهم في الماء لا يسعهم القاء انفسهم في الماء وان كانوا يرون لانفسهم راحة
وسعهم القاء انفسهم في الماء عند ابي حنيفة خلافا لهما ثم اذا القى نفسه في الماء ومات في
هذا الوجه فالجواب فيه كالجواب فيما اذا القى نفسه في النار وهو يرجو النجاة ولو اكرهه
بالقتل على ان يطرح نفسه من فوق هذا البيت او من رأس هذا الجبل وعلى ان يلقي
نفسه في الماء ذكر شيخ الاسلام الجواب فيه على التفصيل الذي ذكرنا ان كان يرجو النجاة
في الطرح والالقاء كان في سعة من ذلك فاذا طرح نفسه في هذه الصورة ومات كان
على عاقلة المكره الدية ويجعل المكره آلة للمكره في ذلك كان المكره طرحه بنفسه ومن طرح
انسانا من فوق سطح من علية ومات فانه لا يجب القود على الطارح اذا كان يرجى فيه
النجاة غالبا اما اذا كان لا يرجو النجاة ويعلم انه يموت لا محالة ان كان لا يرى لنفسه
راحة في طرح نفسه والالقاء لا يلقي نفسه بل يصبر حتى يقتله المكره حتى لا يكون قاتلا
نفسه ولو القى نفسه في هذه الصورة فديته هدر بالاجماع وان كان لا يرى لنفسه
راحة او زيادة منفعة من تأخير موته فالمسألة على الاختلاف فان طرح نفسه حتى مات

فعلى قول

فعلى قول ابي حنيفة يجب الدية على عاقلة المكره وعلى قول محمد يجب القود وعن ابي يوسف
يجب الدية في مال المكره ولو قال له لتقطعن يدك او لاقطعنها انا لا يسعه ان يقطع
يد نفسه ولو قطع هدر دمه وكذلك لو قال له لتقتلن نفسك بالسيف او لاقتلنك
بالسياط او ذكر قتلا هو اشد مما امروا له ان يفعل بنفسه وسعه
ان يقتل نفسه بالسيف واذا قتل نفسه وجب القصاص على المكره **وفي الذخيرة**
هذا الجواب على قول محمد قال شيخ الاسلام هذا يجب ان يكون على قياس قول ابي
حنيفة قياسا على مسألة السفينة في السير الكبير **وفي الخانية** ولو قال السلطان
لرجل الق نفسك في هذا الماء والا لاقتلنك ان كان يعلم انه لا ينجو لا يسعه ان يفعل
فان فعل يهدر دمه وان كان له فيه ادنى راحة يوسعه ذلك عند ابي حنيفة وعندهما
لا يسعه فان فعل فهلكت كانت الدية على عاقلة الآمر في قول ابي حنيفة كما لو القاه
الآمر بنفسه وقال ابو يوسف ديته على الآمر في ماله ولا قصاص وقال محمد رحمه الله
عليه القصاص وعند ابي يوسف رحمه الله في رواية مثل قول محمد ولو اكره ليقطع يد
نفسه بوعيد قتل او بما يخاف منه تلف عضو ففعل كان للمكره ان يرجع على المكره بالدية
فيما لا يجب فيه القصاص وبالقصاص فيما يجب فيه القصاص **وفي الكافي** ولو قال لآخر
اقتلني فقتله تجب الدية في الصحيح وهو رواية الاصل لان الاباحة لا تجري في النفوس
وكان ينبغي ان يجب القصاص كما قال زفر رحمه الله وانما سقط للشبهة باعتبار الاذن
تجب الدية في مال القاتل لانه عمد والعاقلة لا تحمله وفي رواية لا يجب شيء م

الفصل السادس في الاكراه على التوكيل السلطان اذا اكره رجلا على التوكيل بالطلاق
او العتاق ففعل ذلك ثم ان الوكيل اعتق العبد او طلق المرأة عتق العبد وطلقت المرأة
وضمن المكره للمولى قيمة العبد ونصف الصداق للزوج ان كان الزوج لم يدخل بالمرأة
وفي المسألة قياس واستحسان القياس ان لا يصح التوكيل فلا يقع طلاق الوكيل وعتاقه
وفي الاستحسان يصح التوكيل ويقع الطلاق والعتاق وبعدما صح التوكيل ووقع
الطلاق والعتاق القياس ان لا يضمن المكره شيئا وفي الاستحسان يضمن **وفي الخانية** ولو اكره
ليجعل طلاق امرأته او عتق عبده بيد امرأته او بيد غيره ففعل فطلق المفوض
اليه او اعتق يقع الطلاق والعتاق ويرجع المأمور على الآمر في الطلاق قبل الدخول
بنصف المهر وبقيمة العبد وقال زفر لا يرجع **وفي السراجية** اذا اكره على التوكيل فوكل
لم يصح **وفي الظهيرية** ولو اكرهه بالحبس على ان يوكل هذا بعتق عبده فاعتقه الوكيل
والوكيل غير مكره كان العبد حرا عن المولى ولم يضمن المكره شيئا ولو اكره على ذلك بوعيد
تلف كان الضمان على المكره دون الذي باشر الاعتاق م وان كان الاكراه بوعيد حبس
او قيد فلا ضمان على المكره ولو اكرهه بوعيد قتل على ان يوكل هذا في بيع عبده بالف درهم
فاكرهه على دفع العبد اليه ليبيعه ففعل ذلك ثم ان الوكيل باع العبد واخذ الثمن ودفع
العبد الى المشتري فهلك العبد في يد المشتري والوكيل والمشتري طائعين فالمولى بالخيار
ان شاء ضمن المكره قيمة العبد وان شاء ضمن المشتري ولا يرجع على احد بشيء من ضمان القيمة
اما ان يرجع بالثمن على الوكيل وان اختار تضمين الوكيل رجع الوكيل على المشتري بالقيمة
ولم يرجع المكره **وفي الذخيرة** وللمشتري ان يرجع على الوكيل بالثمن فيتقاصان ويترادان
الفضل م وان اختار تضمين المكره بما ضمن ان شاء على المشتري وان شاء على الوكيل ولو كان
المكره بوعيد حبس او قيد لم يضمن المكره شيئا واذا اخرج المكره من الوسط ذكر بعد هذا
ان المولى بالخيار ان شاء ضمن الوكيل قيمة عبده ورجع الوكيل بما ضمن على المشتري وتتبع المقاصة
بين القيمة والثمن وان شاء ضمن المشتري ثم لا رجوع للمشتري بما ضمن على احد ولو كان المولى
والوكيل مكرهين بوعيد قتل فباقي المسألة بحالها فليس للمولى العبد تضمين الوكيل لما كان
مكرها على القبض والتسليم انتقل ذلك كله الى المولى فلم يوجد من الوكيل قبض ولا تسليم

منه

واذا اخرج الوكيل من الوسط المولى للعبد الخيار ان شا ضمن المكره ما ضمن على المشتري ولا يرجع
المشتري بما ضمن على المكره. ولو كانا التوم جميعا مكرهين ذابى المسئلة بحالها ولا ضمان للمولى
العبد لا على الوكيل ولا على المشتري ولكن يضمن المكره قيمة العبد فالمكره لا يرجع بما ضمن
على احد ولو كانا جميعا مكرهين بوعيد حبس او قيد فلا ضمان على المكره وللمولى الخيار
ان شا ضمن الوكيل ورجع الوكيل بما ضمن على المشتري. وان شا ضمن المشتري ولا رجوع للمشتري
على الوكيل **وفي فتاوى العتابية** ولو اكرهه على ان يبيع مال المكره او اشترى عبدا له فقطا به
بالتسليم صحت الوكالة ولزمته العهدة. **م الفصل السابع** في الاكراه على ما يجب به
العتق اذا اكره بوعيد تلف على شرا عبد قد كان حلف المشتري بعتقه ان ملكه وعلى بعتقه
فاشتراه وقبضه عتق عليه بحكم شرا فاسد ولا رجوع له بما ضمن على المكره. وكذا لو اكره
بشرا ذي رحم محرم منه **وفي الظهيرية** بالكرمن قيمته. فاشتراه وقبضه عتق عليه ولزمه
قيمته ولا يرجع بما ضمن على المكره. وكذا لو اكرهه بشرا امة قد ولدت منه بالنكاح او بتبعها
او بشرا امة قد جعلها مدبرة ان ملكها وبتبعها **وفي الفتاوى العتابية** ولو اكرهه على شرا الخادم
المحلوف بعتقه لزم المشتري قيمة البائع ولا يضمن المكره في رواية م ولو اكرهه بوعيد قتل
ان يجعل كل مملوك يملكه فيما يستقبل حرا ففعل ذلك ثم اشترى مملوكا او وهب له او تصدق
به عليه او وصي له به عتق ولا يغرم المكره شيئا من قيمة المملوك للمكره. وان كان نذرا وورث
عبدا وعتق فالقياس ان يضمن المكره قيمة العبد. وفي الاستحسان لا يضمن **وفي الينابيع**
وان كان ذلك بحبس فلا ضمان عليه. ولو اكرهه على ان يقول لعبده ان صليت فانت حر ان
شربت او اكلت فانت حر ثم صنع شيئا مما استحلفه عليه عتق العبد وغرم الذي اكرهه قيمة
العبد **وفي الخانية** ولو اكره الرجل على ان يقول لعبده ان شئت فانت حر او ان دخلت الدار
فانت حر ثم شا العبد او دخل الدار عتق. ولو اكره على ان يعتق بفعل يفعل بنفسه وذلك
الفعل امر لا بد منه كصلاة الفرض ونحوها او كان فيه الاتجاف بترك الهلاك على نفسه
كالاكل والشرب ففعل ذلك الفعل كان له ان يرجع على المكره. وان اكره على ان يعتق عبده
بتقاضي دينه وما اشبه ذلك مما له منه بد لا يرجع على المكره ويكون ذلك بمنزلة الاكراه بوعيد
الحبس والله اعلم **م الفصل الثامن** في الاكراه على ما يجعله الرجل لله على نفسه وفيما يجب
لله عليه. قال محمد رحمه الله ولو ان سلطانا اكره رجلا حتى جعل على نفسه صدقة او صوما
او حجا او عمرة او غزوة في سبيل الله تعالى او شيئا يتقرب به الى الله تعالى ففعل ذلك لزمه
ولا ضمان عليه لا قبل الادا ولا بعده **وفي الظهيرية** وكذلك ان اكرهه على اليمين او على
الايلا وعلى الظهار ثم لا ضمان على المكره في شي من ذلك **وفي الكافي** وكذا الرجعة وكذا
الفي والخلع من الزوج بطلاق او يمين ولا يؤثر فيه الاكراه. ولو كان هو مكرها على الخلع
والمراة غير مكرهة لزمها البدل م قال واذا وجب على الرجل كفارة فاكرهه السلطان على
ان يعتق عن ظهاره فاعتق فهذا على وجهين ان اكرهه على اعتاق عبد بغير عينه فلا ضمان
على المكره لانه اكرهه على اقامة ما هو فرض عليه. اما لو اكرهه على اعتاق عبد بعينه ذكر شمس
الايمة السرخسي رحمه الله في شرحه مطلقا من غير تفصيل ان على المكره قيمة العبد ولا
يجزي المكره عن الكفارة لانه في معنى عتق بعوض. وذكر شيخ الاسلام في شرحه تفصيلا فقال
ان كان العبد الذي اكرهه على تحريره احسن العبيد وادونهم قيمة بحيث لا يكون عبدا اخر
احسن من هذا او ادون قيمة فلا ضمان على المكره ولا يجزي المكره عن الكفارة. فان قال
المكره انا ابري المكره عن القيمة حتى يجوز العتق عن الظهار لا يجزيه عن الظهار لكن اعتق عبدا
على مال عن الكفارة ثم ابراه عن المال. فان قال المظاهر حين اعتق العبد اعتقته عن الظهار
لا لرفع الاكراه اجزاه عن الكفارة ولم يكن على المكره ضمان ولكن لا يسع للمراة ان تمكن من نفسها
وان كان الاكراه عن الاعتاق بوعيد قيد او حبس فلا ضمان على المكره ويجوز عن الكفارة. قال
ولو اكرهه على كفارة يمين قد حنث فيها ومعناه انه اكرهه على اصل التكفير من غير تعيين نوع من

انواع

انواع الكفارة وكفر بنوع من انواع الكفارة التي جعلها الله تعالى في كفارة اليمين فهو جائز
ولا ضمان على المكره. ولو اكرهه على اعتاق عبد بعينه او بغير عينه. فان كان قيمة العبد مثل
ادنى الصدقة او الكسوة فهو جائز ولا ضمان على المكره. وان كان قيمته ادنى العبد تزيد
على قيمة ادنى قيمة الصدقة او الكسوة ضمن المكره قيمة العبد ولا يجزيه عن كفارة اليمين
فان كان الاكراه في هذه الصورة بوعيد حبس او قيد فلا ضمان على المكره ويجزيه عن الكفارة
وان اكرهه على الصدقة بوعيد قتل. فان كان قيمة الطعام الذي اكرهه على التصدق به
اقل من قيمة ادنى ما يجزي في الكسوة والعتق فانه يجزي عن الكفارة ولا ضمان
على المكره. وان كان يزيد على ادنى ما يجزي في الكسوة والعتق ضمن المكره قيمته ولا
يجزيه عن الكفارة. فان قدر على الذي اخذه منه كان له ان يسترده. وان كان الاكراه
في هذه الصورة بوعيد حبس او قيد فلا ضمان على المكره ولكن يرجع على الذي
اخذ منه ويسترد ما اخذ منه. واذا اجازه المتصدق بعد ذلك ينظر ان كان
المال قايما وقت الاجازة عمل اجازته. وان كان هالكا لا تعمل اجازته **الفصل
التاسع** في عقود التلجية قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل لغيره اني اريد
ان ابيعك عبدي هذا تلجية لامر اخافه به وحضر هذه المقالة شهود فقال له المشتري
نعم ثم خرجا الى السوق وتبايعا واشهدا على ذلك فهذه المسئلة على ثلاثة اوجه
الاول اذا تصادقا بعد البيع انهما تبايعا البيع سابقا على تلك المواضعة. وفي هذه
الصورة البيع فاسد بلا خلاف. الثاني من هذه الوجوه ما اذا تصادقا بعد البيع
انهما قد كانا اعرضا عن تلك المواضعة. وعلى هذا الاختلاف اذا اتفقا على المواضعة
ثم قال لم يخطر ببالي شي وقت البيع فعلى قول ابي حنيفة البيع جائز. وعلى قولهما
البيع فاسد. ولو ادعى احدهما المواضعة على التلجية وانكر الاخر المواضعة فالقول
قول المنكر للمواضعة. فان اقام المدعي للمواضعة البينة على المواضعة وقال انهما تبايعا
البيع على تلك المواضعة ان صدقه الاخر على البنا فالبيع فاسد. وان قال الاخر
اعرضنا عن تلك المواضعة فالمسئلة على خلاف ابي حنيفة البيع فاسد وعلى قولهما
البيع جائز. وان اتفقا على ان البيع بينهما كان تلجية ثم اجازه احدهما لم يجز ما لم يجيزا
جميعا. وان اتفقا ان البيع كان بينهما تلجية وقبض المشتري العبد من البائع على
ذلك واعتقه كان عتقه باطلا وقد ثبت للبائع الخيار في المسئلتين جميعا. ولو تواضعا
على ان يجيزا انهما تبايعا هذا العبد امس بالف درهم ولم يكن بينهما ثم اقرا بذلك فليس
هذا ببيع. وان ادعى احدهما ان هذا الاقرار هزل وتلجية وادعى الاخر انه جد فالقول
قول المدعي للجد. وان قالا اجزنا هذا البيع يعني هذا البيع اجيز بانه لا يجوز هذا اذا
كان التلجية في ذات البيع. وان كانت التلجية في البدل بان تواضعا في السر ان الثمن الف
درهم الا انهما يبيعا فلانا بالفي درهم في العلانية ليكون احد الالفين سمعة. فان تصادقا
على الاعراض عن تلك المواضعة فالبيع جائز بالفي درهم. وان تصادقا على انهما تبايعا على
تلك المواضعة فعلى قول ابي يوسف ومحمد البيع جائز بالف درهم وهو احدى الروايتين عن
ابي حنيفة. وفي رواية اخرى عنه ان البيع فاسد كذا ذكر شمس الايمة السرخسي في شرحه
وان تصادقا على انه لم يحضرهما نية وقت المعاقدة فعلى قول ابي يوسف ومحمد البيع
بالف درهم. قال شمس الايمة السرخسي وهو احدى الروايتين عن ابي حنيفة. وفي احدى
الروايتين عنه البيع بالفي درهم وهو الرواية المذكورة في كتاب الاقرار وهذه الرواية
اصح. ولو تواضعا في السر ان يكون الثمن مائة دينار وتعاقدا في العلانية بعشرة الاف
درهم يجوز وهذا استحسان والقياس ان لا يجوز البيع. وان عقدا في السر البيع بثمن ثم
عقدا في العلانية مرة اخرى. فان عقدا في العلانية بجنس ما عقدا به في السر الا انه
اكثر مما عقدا به في السر بان تبايعا في السر بالف درهم ثم اشهدا ان ما يعقدان في العلانية

هزل وسمعة فالعقد عقد العلانية وكذا ان عقدا في العلانية بجنس اخر فالجواب على
التفصيل الذي قلنا ان اشهدا ان ما يعقدان في العلانية هزل وسمعة فالعقد عقد
السر وان لم يشهدا على ذلك فالعقد عقد العلانية ولو تواضعا في السر يريدان يظهر
بيعا علانية وهو بيع تلجئة وباطل واجتمعا على ذلك ثم ان احدهما قال علانية وصاحبه
حاضر قد كنا قلنا كذا وكذا في السر وقد بدا لي ان اجعله بيعا صحيحا وصاحبه يسمع
ذلك فلم يقل شيئا وقد تبايعا فالبيع جائز ولو لم يسمع صاحبه ذلك وتبايعا فالبيع فاسد
فان قبضه المشتري فاعتقه فان قال ذلك القول قول البائع فعتقه جائز
وعليه الثمن وان قاله المشتري فعتقه باطل ولو ان رجلا قال لامراته اتزوجك
تزويجا هزلا وقالت المراة نعم ووافقتها على ذلك الولي ثم تزوجها كان النكاح جائزا
في القضاء وفيما بينه وبين الله ولو قال للمراة اتزوجك بالف درهم وسمع بالفين والمهر
الف درهم فقالت المراة نعم فتزوجها علانية على الفي درهم فالمهر يكون الف درهم
ولو تواضعا في السر ان المهر مائة دينار واظهرا في العلانية عشرة الاف درهم رياء
وسمعة فانه يجوز النكاح بمهر المثل فان عقدا في السر النكاح بالف ثم عقدا في العلانية
بالفي درهم ان اشهدا انما يظهران في العلانية سمعة فالمهر مهر العلانية وروي عن
ابي يوسف في الامالي ان المهر مهر السر وكذلك الجواب فيما عقدا في العلانية بجنس
اخر وان ادعى احدهما العلانية واقام عليه البينة وادعى الاخر السر واقام عليه
البينة فالحاكم وادعى الاخر السر واقام عليه البينة اخذ ببينة العلانية الا ان
يشهد الشهود انهم قالوا في السر ما يشهد به ذلك في العلانية سمعة فحينئذ اخذ
ببينة السر وتبطل بينة العلانية واذا طلق امراته على مال على وجه الهزل او عتق
عبده على مال على وجه الهزل وقبلت المراة او العبد او كانا تواضعا في السر ما يظهرانه
هزلا فالطلاق واقع والمال واجب هكذا ذكر محمد في الكتاب ان الهزل ان كان في جانب
الزوج والمولى او في جانب المراة او العبد او في جانب المراة والعبد او في الجانبين
فان كان الهزل في جانب الزوج والمولى لاشك ان المال يجب على المراة وعلى العبد يعني
بلا ذلك لان الهزل بمنزلة شرط الخيار ولو شرط الخيار في جانب الزوج والمولى فلا خيار
في جانب المراة والعبد فانه يلزمهما المال وان كان في جانب المراة والعبد او من الجانبين
بحيث ان تكون المسئلة على الاختلاف على قول ابي حنيفة رحمه الله لا يجب المال ما لم يوجد من
المراة والعبد الاجازة وعلى قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يجب المال ولا يعمل الهزل
هكذا قال الفقيه ابو جعفر ولو طلقها او اعتقه او صالح عن دم العمد على مال في السر
او طلقها او اعتقه او صالحه في العلانية مرة اخرى ان كان الثاني بجنس الاول الا انه
اكثر ان اشهدا انما يسميان في العلانية سمعة ورياء فالبدل المسمى في السر وان لم يشهدا على
ذلك فعلى قول ابي يوسف البدل ما سميا في السر واما على قولهما فقد اختلف المشايخ قال
بعضهم البدل ما سميا في العلانية ويجعل احد الالفين زيادة في بدل العقد الاول
وقال بعضهم البدل ما سميا في السر وحاصل الخلاف راجع الى زيادة في بدل الطلاق
والعتاق والصلح عن دم العمد هل يصح على قول بعض المشايخ يصح وعلى قول بعضهم لا يصح وهو
الاصح وكذلك الجواب ان اشهد عليهما ما سميا في العلانية سمعة فالمهر مهر السر واذا
تواضع الرجل والمراة ان المهر دنانير فتزوجها في العلانية ان لا مهر لها كان مهرها الدنانير
التي تواضعا عليه في السر وان تزوجها في العلانية على ان يكون مهر لها او تزوجها
في العلانية المطلقة على الف درهم ولكنا نسمي مائة دينار فطلقها بمائة دينار فانه يقع
الطلاق بمائة دينار وان تواضعا انهما يسميان الدنانير سمعة هزلا

الفصل العاشر

في المتفرقات قال ولو ان رجلا اكرهه اهل الشرك وله امراة مسلمة ففعل فخلى سبيله
وايا هما واختلفا فقالت انك قد كفرت بالله وبنت منك وقال الزوج اظهرت ذلك وقلبي

مطمئن

مطمئن بالايمان فالقول قول الزوج استحسانا ولو ان نصرانيا اكره على الاسلام فاسلم فالقياس
ان لا يصح اسلامه وفي الاستحسان يصح فاذا ارتد بعد ذلك فالقياس ان لا يقتل وفي الاستحسان
يجبر على الاسلام ولا يقتل وفي التجريد وكذلك الكافر اذا اسلم فله اولاد صغار حكم باسلامهم
تبعا فاذا بلغوا كفارا اجبروا على الاسلام ولم يقتلوا ولو اكره على ان يقر انه اسلم امس فاقر
لم يحكم باسلامه وهو نظير القياس والاستحسان في الولد المولود بين مسلمين اذا بلغ مرتدا
وفي الذي اسلم في صغره اذا بلغ مرتدا فانهما يجبران على الاسلام ولا يقتلان استحسانا
ولو اكره على الاقرار بالاسلام في الماضي فاقراره باطل ولو ان امراة اكرهت بوعيد تلف او
حبس او قيد حتى تقبل من زوجها تطليقة على الف درهم فقبلت وقع الطلاق ولا يجب
المال على المراة بسبب الاكراه ويكون الواقع رجعيا ان كانت بلفظ الطلاق وان كان بلفظ
الخلع يكون بائنا فان قالت المراة حين علمت انها رجعية قد رضيت بتلك التطليقة بذلك
المال كان الايقاع بلفظ الخلع لا تعمل اجازتها وان كان الايقاع بلفظ الطلاق تعمل اجازتها
ولزمها المال وتبين من زوجها في قياس قول ابي حنيفة وفي قياس قول ابي يوسف ومحمد
اجازتها باطل والطلاق رجعي على حاله ولا يلزمها المال وفي الخانية وعن ابي يوسف
فيه روايتان في رواية كما قال محمد وفي رواية كما قال ابو حنيفة فمن مشايخنا رحمهم الله
من جعل هذه المسئلة فرع مسئلة شرط الخيار للمراة في الخلع فان على قول ابي حنيفة رحمه الله
شرط الخيار للمراة في الخلع صحيح فالخيار ثابت لها بحكم الشرط وعلى قول ابي يوسف ومحمد
شرط الخيار للمراة باطل والطلاق واقع والمال واجب واذا جاز ثبوت الخيار للمراة بسبب
الشرط عند ابي حنيفة جاز ان يثبت لها الخيار بسبب اكراه السلطان اذا اكره رجلا بوعيد
تلف او حبس على ان يبيع متاعه من هذا الرجل بالف درهم لعين فباع والمشتري غير مكره على
الشراء فباع فالبيع جائز فالعهدة على السلطان لا على البائع فان طلب البائع الثمن من المشتري
بعد ذلك رجعت العهدة عليه فلو كان البائع راضيا بالبيع في الابتداء كانت العهدة عليه
وكذا هنا ولو كان اكرهه على ان يشتري له متاع فلان بالف درهم فاشترى فالشراء جائز
والمتاع كله للسلطان ولا عهدة على المشتري حتى يطالب بتسليم الثمن فان طلب المشتري
من البائع تسليم المبيع رجعت العهدة اليه فطالب بتسليم الثمن وفي الينابيع قال الفقيه ابو
الليث ان هدد السلطان وصي يتيم بقتل او اتلاف عضو منه ليدفع مال اليتيم فدفع لم يضمن
ولو هدده بحبس او قيد لم يضمن ولو هدده باخذ مال نفسه ان لم يسلم اليه مال اليتيم ان علم انه
ياخذ بعض ماله ويترك البعض وفي ذلك ما يكفيه لا يسعه التسليم فان فعل ذلك ضمن مثله
وان يخشى ان ياخذ جميع ماله فهو معذور ولا ضمان عليه ان دفع اليه المال وان اخذ السلطان
مال اليتيم بنفسه فلا ضمان على الوصي في الوجوه كلها وفي الكافي واذا اكره الولي فالمراة على
التزويج بمهر فيه غبن فاحش ثم زال الاكراه فرضيت ولم يرض الولي فللولي طلب التفريق
عند ابي حنيفة وقالا ليس له ذلك وفي الخانية ولو اكرهت المراة على ارضاع صغير او
اكره الرجل على ان يرضع من لبن امراته صغير ففعل ثبت احكام الرضاع وفي السغناقي اذا اكره
رجلا على ان يخالع امراته فخالعها وهو قد دخل بها يصح الخلع ولا يرجع على المكره بشيء وان كان
مهرها الذي تزوجها عليه اكثر من بدل الخلع لما ان ذلك الخلع المهر تقرر عليه بالدخول وعن
هذا قالوا ولو ان رجلا اكره بوعيد تلف حتى خلع امراته على الف درهم ومهرها الذي تزوجها
عليه اربعة الاف درهم وقد دخل بها والمراة غير مكرهة فالخلع واقع وللزوج على امراته
الف درهم ولا شيء للمكره على الزوج وفي الينابيع قال ابو بكر الصديق رضي الله عنه لو كان في
يد رجل مال فقال له السلطان ان لم تعطني المال حبستك شهرا او ضربتك سوطا او طوف
بك لا يجوز ان يدفع المال اليه وان فعل ذلك ضمن وان قال اقطع يدك او اضربك خمسين سوطا
فدفع لا ضمان عليه وفي الظهيرية ولو اعتقت امة لها زوج لم يدخل بها فاكرهت بوعيد تلف
او حبس على ان اختارت نفسها في مجلسها بطل الصداق كله عن زوجها ولا ضمان على المكره في ذلك

وفي الذخيرة قيل للمحرم لاقتلنك او لتقتلن هذا الصيد فابى حتى قتل كان ماجورا وفي التهذيب
ولو اكرهه على اكل الطعام او لبس الثوب فلم يفعل حتى تخرق الثوب لا يضمن المكره والله سبحانه اعلم

كتاب الحجر وفي السغناقي

الحجر لغة المنع مصدر من قولك حجر عليه القاضي يحجر حجرا اذا منعه من التصرف في ماله وفي
الشريعة عبارة عن منع مخصوص وهو المنع من التصرف في حق شخص مخصوص وهو الصغير
والرقيق والمجنون وما اشبهه لصغار وهذه الاسامي وهي الصغر والرق والجنون وانما
انواعه فهذه الثلاثة بالاتفاق وهي الصغير والرقيق والمجنون بالاتفاق والحجر
بهذه الثلاثة ثلاثة اخرى وهي الماجن والمتطبب الجاهل والمكاري المفلس فهذا
بالاتفاق ايضا واما حجر المديون والسفيه بعدما بلغ رشيدا فعلى قول ابي يوسف ومحمد
هذا الكتاب يشتمل على فصلين **الفصل الاول** في بيان مقدمة يحتاج اليها فنقول
حجر المكلف باطل بسبب الدين او بسبب السفه عند ابي حنيفة حتى ينفذ تصرفاته بعد
الحجر على حسب ما كان ينفذ تصرفاته قبل الحجر ويخاطب بعد الحجر بما كان يخاطب قبل الحجر
وفي نوادره ان ابا حنيفة رحمه الله لا يرى الحجر على الحر الا على ثلاثة المفتي الماجن
والمتطبب الجاهل والمكاري المفلس والمفتي الماجن ان يعلم الناس حيلا **وفي الذخيرة** باطلا
بان يعلم الارتداد حتى تبين من زوجها ثم تسلم ويعلم الرجل ان يرتد فتسقط عنه الزكاة
ثم يسلم ولا يبالي ان يحرم حلالا او يحلل حراما فضرر هذا متعد الى العامة والطبيب الجاهل ان يسقي
في امراضهم دواء مهلكا وهو لا يعلم بذلك او لا يعلم والمكاري المفلس ان يتقبل الكرا وهو
الاجرة ولا يبالي وليس له ابل ولا ظهر يحمل عليه ولا مال يشتري به الدواب والناس
يعتمدون عليه ويدفعون الكرا اليه ويصرف هو ما اخذ منهم في حاجته واذا جاء اوان
الخروج يخفي نفسه فيذهب اموال الناس **وفي الذخيرة** وانما يصير ذلك سببا لتقاعدهم
عن الخروج الى الحج والغزو وفساد هذا الشخص متعد ايضا والحاق الضرر العام لدفع الضرر
الخاص جائز **الفصل الثاني** في بيان انواع الحجر على مذهبهما فنقول الحجر نوعان حجر
بسبب الدين وحجر بسبب السفه والفساد فالحجر بسبب الدين ان يركب الرجل ديون تستغرق
امواله او تزيد على امواله وطلب الغرماء من القاضي ان يحجر عليه عندهما حتى لا يهب ماله
ولا يتصدق ولا يقر به لغريم اخر فالقاضي يحجر عليه فيعمل حجره حتى لا تنفذ هبته ولا
صدقته بعد ذلك ولا يصح اقراره لغريم اخر في حق الغرماء الاول **وفي الكافي** واما الكلام
في الحجر بسبب الدين فهو مشتمل على احدهما ان المديون اذا خيف ان يلجئ ماله بطريق
الاقرار فطلب الغرماء من القاضي ان يحجر عليه فعند ابي حنيفة لا يحجر عليه القاضي
وعندهما يحجر عليه ويمنعه من البيع والتصرف والاقرار حتى لا يضر بالغرماء نظرا لهم
وانما يمنع من البيع اذا كان باقل من ثمن المثل اما البيع بثمن المثل فلا يبطل حق الغرماء فلا
يمنع عليه والثاني انه لا يباع على المديون ماله في قول ابي حنيفة العروض والعقار
سواء وعند ابي حنيفة القاضي لا يحجر عليه ولا يعمل حجره حتى تصح منه هذه التصرفات
وروى ابن سماعة **في نوادره** عن محمد قول ابي يوسف رحمه الله وهذا كقول ابي حنيفة
رحمه الله الا ان المشهور من قوله ما ذكرنا فمن مشايخنا من قال مسألة الحجر بسبب الدين بناء
على مسألة القضاء بالافلاس وبيان ذلك ان من شرط صحة الحجر على المديون افلاسه اولا
ثم الحجر بناء عليه حتى لو حجر عليه ابتداء من غير ان يقضي عليه بافلاسه لا يصح حجره بلا
خلاف والافلاس عندهما يتحقق في حالة الحياة فيمكن قضاء القاضي بالافلاس اولا بالحجر
بناء عليه وعند ابي حنيفة رحمه الله الافلاس في حالة الحياة لا يتحقق ولا يمكنه القضاء بالافلاس
اولا بالحجر بناء على مسألة القضاء بالافلاس من هذا الوجه ومنهم من جعل هذه المسألة مسألة
مبتداة فعلى قول هؤلاء المانع من الحجر عند ابي حنيفة كون الحجر متضمنا الحاق الضرر بالمحجور

لاتعلق له

لاتعلق له بالقضاء بالافلاس وهذه المسألة دلت على ما سمعت فمن جملتها جواز بيع مال المديون
عليه فعند ابي حنيفة لا يجوز للقاضي بيع مال المديون عليه الا برضاه لان البيع نوع حجر
وابو حنيفة رحمه الله لا يرى الحجر على المديون **وفي الكافي** فلا ينبغي ان يفعله ولكن يحبسه
ابدا حتى يبيعه في دينه وقالا يبيع ماله وان امتنع من بيعه وقسم ثمنه بين غرمائه
بالحصص وعندهما يجوز ومن جملة ذلك اذا غاب الزوج وطلبت المرأة من القاضي ان
يبيع ماله في نفقتها فالقاضي لا يبيع عند ابي حنيفة رحمه الله وكذلك عندهما على قول
بعض المشايخ رحمهم الله وان كان مال الغائب شيئا يخاف عليه الفساد يباع بالاجماع وكذلك
اذا كان الغائب عبدا وخاف القاضي ان يستغرق قيمته نفقته فالقاضي يبيعه بالاجماع ويصح
هذا الحجر عندهما وان كان المديون غائبا ولكن يشترط علم المحجور عليه بعمل الحجر حتى ان كل
تصرف باشره بعد الحجر قبل العلم به يكون صحيحا عندهما وهو قياس الحجر على العبد المأذون
من حيث انه لا يعمل بدون علم العبد وكذلك يصح هذا الحجر قبل الحبس وبعده واذا صح
الحجر بسبب الدين عندهم صار حال هذا المحجور كحال المريض عليه ديون الصحة وكل تصرف
يؤدي الى ابطال حق غرمائه فالحجر يؤثر فيه وذلك كالهبة والصدقة وما اشبههما كما في
تصرفات المريض في حق غرماء الصحة وكما في تصرفات الراهن في المرهون واما البيع
فلا يخلو اما ان يكون بمثل القيمة او بالغبن ان كان بمثل القيمة جاز من هذا المحجور وان
باع بالغبن لا يصح منه الغبن ويتخير المشتري بين ازالة الغبن وبين الفسخ كما في بيع المريض
مرض الموت فاذا باع ماله من الغريم ويجعل الدين بالثمن قصاصا ان كان الغريم واحدا
جاز ذلك وان كان الغريم اثنين فيبيع ماله من احدهما بمثل قيمته صح كما لو باع من اجنبي
بمثل قيمته ولكن المقاصة لا تصح وكذا لو قضى دين بعض الغرماء لا يملك كالمريض مرض
الموت ولا يجوز اقراره على نفسه بالدين يعني في حق الغرماء الذين لاجلهم وجب الحجر
كما لا يجوز اقرار المريض بالدين في حق غرماء الصحة ولو كان سبب وجوب الدين ثابتا
عند القاضي بعلمه او بشهادة الشهود بان شهدوا على الاستقراض او الشراء بمثل القيمة
شارك هؤلاء الغرماء غريمه الذي له الدين قبل الحجر كالمريض اذا اشترى او استقرض
بمعاينة الشهود **وفي الخانية** ولو حجر القاضي على رجل بقولهم ديون مختلفة فقضى
المحجور دين بعضهم شارك الباقون فيما قبض فيسلم له حصته الى غريم من الغرماء ولو اشترى
طعاما للنفقة او للعتق فهو جائز فاذا كان هذا المحبوس في الحبس اسرف في اتخاذ الطعام
منعه القاضي عن ذلك وامره ان ينفق بالمعروف وكذلك في الكسوة ولكن لا يمنع عنه
لحاجته **وفي الينابيع** ولو استقرض مالا فاستهلكه فعند ابي حنيفة الجواب ظاهر وعند
ابي يوسف يلزمه ضمانه خلافا لمحمد ولو انفقه على نفسه من غير اسراف فيقضي القاضي من
ماله وان انفقه باسراف فكذلك عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد رحمه الله
لا يقضي بما زاد على نفقة مثله **وفي الذخيرة** وان استهلكه الا لرجل حاص الغرماء وان
اعتق المحجور عليه ذميا جاز العتق ويسعى في القيمة واذا تزوج امرأة في الحبس وزاد على
مهر مثلها جاز النكاح لان النكاح من اصول حوائجه وحاجته مقدمة على حق الغرماء فصار
كالماكول والمشروب ولهذا صح من المريض في مقدار مهر المثل وخاصمة سائر الغرماء واما
الزيادة على مهر المثل واجبة بالتسمية وتسميته وفيه ابطال حق الغرماء فلم يصح في حقهم
ثم اذا حجر عليه القاضي بسبب الدين اشهد انه قد حجر عليه في ماله والاشهاد ليس بشرط
لصحة الحجر وانما احتيج اليه لانه يتعلق بهذا الحجر احكام وربما يقع التجاحد فيه فيحتاج الى
اثباته فيشهد ليتم الامن من التجاحد وبين سبب الحجر فيقول حجرت بسبب الدين
الذي لفلان عليه لان الحجر ينبني على من يراه خيرا يعم الاموال كلها فالحجر بسبب الدين
يختص بالمال الموجود له في الحال فاما ما يحدث له من المال بالكسب وغيره فلا يؤثر
الحجر فيه وينفذ تصرفه فيه **وفي الخانية** رجل عليه دين ثبت باقرار او ببينة فانت

عليه عند القاضي فغاب المطلوب قبل الحكم فامتنع عن الحضور قال ابو يوسف يبعث القاضي عنه
وكيلا ويحكم عليه بالمال اذا سال الخصم ذلك ۔ فان سال الخصم ان يحجر عليه عند ابي حنيفة
ومحمد لا يحكم ولا يحجر حتى يحضر الغايب ثم يحكم عليه ثم يحجر عليه عند محمد لانه انما يحجر بعد
الحكم لا قبله وفي الخانية واذا اراد ان يبيع ماله عند بعض العلما يبيع عليه ما فوق الازار
وقال شمس الايمة الحلواني يترك دستا من الثياب ويبيع ما سوى ذلك ۔ وقال شمس الايمة
السرخسي يترك دستين ولا يواجر بها القاضي عند علماينا رحمهم الله م قال هشام في
نوادره سالت محمدا رحمه الله عن رجل ركبه دين فاختفا وتخوف ان يلجي ماله ۔ قال ان كان
الغرما قد اثبتوا ديونهم حجرت عليه ۔ وان لم يكونوا اثبتوا ديونهم لم احجر عليه ۔ وان كان
بسبب فباع عليه قاض اجزت بيعه ۔ قال محمد اما انا فلا ابيع عليه وسالته عمن قال لغيره
بع من هذا المحجور متاعا وانا ضامن قيمته فباع متاعا قال محمد رحمه الله ما حال المتاع
قلت فقبضه المحجور واستهلكه قال لا يضمن الضمين شيا ۔ وان قال ما بعته من درهم الى ماية
فانا ضامن له فباعه ثوبا يساوي خمسين بماية وقبضه واستهلكه قال يضمن قيمة الثوب
وقوله انا ضامن له مخالف لقوله وانا ضامن بيعا وسط الثمن ۔ الا ترى ان رجلا لو قال
لاخر بايع فلانا لعبده المحجور فما بايعته له من شي فانا ضامن له فباعه بيعا فاسدا
وقبضه واستهلكه كان الكفيل ضامن الذي لزم المشتري بفساد البيع ۔ ولو قال انا ضامن
الثمن لم يلزم الكفيل شي وفي الكافي ۔ فان كان دينه دراهم وفي ماله دراهم قضى القاضي
بغير امره اجماعا ۔ وان كان دينه دراهم وفي ماله دنانير او بعكسه باعها القاضي في دينه
استحسانا عند ابي حنيفة والقياس انه ليس للقاضي ان يباشر هذه المصارفة ويبدا
القاضي في الدين بالنقود ثم بالعروض ثم بالعقار عندهما وفي السغناقي اذا كان للمديون
دراهم ودينه دنانير او بالعكس او له عروض وعقار وهو لا يبيع واحدا منها ليقضي دينه
فعندهما يبيع القاضي ويقضي دينه ولكن يبدا في هذه الاشيا ببيع النقود ثم بالعروض
ثم بالعقار ذكر هذه المسئلة في الفصل التاسع من ادب القاضي من الذخيرة فقال فعلى
قول ابي يوسف ومحمد القاضي يبيع مال المديون بدينه ولكن يبدا بالنقود اذا كان الدين
دراهم فان فضل الدين عن ذلك يبيع العروض ولا دون العقار ۔ فان لم يف ثمنه بدينه
حينيذ يبيع العقار ۔ واما بدون ذلك فلا يبيعه وهذا الذي ذكره احدى الروايتين
عنهما ۔ وقال بعضهم على قولهما يبدا القاضي ببيع ما يخشى عليه التوي والتلف من عروضه
ثم يبيع العقار ثم قال اذا كان للمديون ثياب يلبسها ويمكنه ان يجتزي بدون ذلك فانه
يبيع ثيابه فيقضي الدين ببعض ثمنها ويشتري بما بقي ثوبا يلبسه وعلى هذا القياس اذا
كان له مسكن ويمكنه ان يجتزي بما دون ذلك يبيع ذلك المسكن ويصرف بعض الثمن الى
الغرما ويشتري بالباقي مسكنا يبيت فيه ۔ وعن هذا قال مشايخنا انه يبيع ما لا يحتاج
اليه في الحال حتى انه يبيع اللبد في الصيف والنطع في الشتا ۔ واذا باع القاضي عندهما
مال المديون بقضا ديونه وامر امينه بالبيع فان العهدة على المطلوب لا على القاضي
وامينه والعهدة هي ان المبيع لو استحق فانه يرجع بالثمن على المطلوب لا على القاضي وامينه
وفي الخانية ويمنع المحجور عن البيوعات ۔ ولو اقر لانسان بدين لا يصح اقراره في حق الغريم
الذي حجر لاجله فاذا زال دين الغريم يظهر صحة اقراره السابق وينفذ تبرعاته
فيما اكتسب مع بقا دين الاول ۔ ولو تزوج المحجور امراة وزاد على مهر مثلها فما زاد على
مهر المثل لا يظهر في حق الغريم الذي حجر لاجله ويظهر صح اقراره ۔ وكذا لو اعتق او
دبر صح اعتاقه وتدبيره ۔ والحاصل ان كل ما يستوي فيه الجد والهزل ينفذ من المحجور
وما لا ينفذ من الهازل لا ينفذ من المحجور الا باذن القاضي ۔ ولو استهلك مال انسان
بمعاينة الشهود لزمه ضمان ذلك ومن لزمه الضمان يحاص الغريم الذي حجر لاجله
فيما كان في يده ۔ ولو اشترى المحجور جارية بمعاينة الشهود باكثر من قيمتها فان باع الجارية

يحاص

يحاص الغريم الذي حجر لاجله بمقدار قيمتها ۔ وما زاد على قيمتها ياخذ من المال الذي يحدث
بعد الحجر ۔ ولو باع المحجور من عقاره او عروضه من الغريم الذي حجر لاجله ليصير الثمن
قصاصا بدينه جاز بيعه هذا اذا كان الغريم واحدا ۔ فان كانا اثنين وحجر لاجلهما
فباع الغريم من احدهما شيا بمثل القيمة جاز البيع كما لو باع من اجنبي ۔ واذا اجاز البيع
بمثل القيمة لا يصير كل الثمن قصاصا بدين هذا المشتري ولكن الثمن يكون بين الغرما
بالحصص وفي الكافي وينفق على المديون المحجور وعلى زوجته وولده الصغار وذوي
ارحامه من ماله عندهما م واما الحجر بسبب الفساد والسفه فهو نوعان احدهما الخفة في
عقله وكان سليم القلب لا يهتدي الى التصرفات فيحجر عليه القاضي على قولهما ۔ والثاني
ان يكون سفيها مبذرا مضيعا لماله ۔ كما في الشريان يجمع اهل الشر والفسقة في داره ويطعمهم
ويسقيهم ويسرف في النفقة ويفتح باب الجايزة والعطا عليهم او في الخيرات بان يصرف جميع
ماله في بنا المسجد فيحجر القاضي عليه عندهما صيانة لماله م لا خلاف عندهما ان الحجر
بسبب الدين لا يثبت الا بقضا القاضي ۔ واختلفا في الحجر بسبب الفساد والسفه ۔ قال ابو
يوسف لانه لا يثبت الا بقضا القاضي ايضا ۔ وعند محمد رحمه الله يثبت هذا الحجر بنفس السفه
ولا يتوقف على القضا وفي المهذب والشافعي مع ابي يوسف في قول وفي قول مع محمد ثم
الحجر بسبب الدين يفارق الحجر بسبب السفه من وجوه ثلاثة احدها ان حجر السفه
لمعنى فيه وهو سو اختياره لا لحق الغير ۔ اما الحجر بسبب الدين ليس لمعنى فيه بل لحق
الغرما حتى لا يتلف حقهم بتصرفه فيتوقف على قضا القاضي والثانية وهو ان المحجور
بسبب السفه اذا اعتق عبدا وجبت عليه السعاية وادى فانه لا يرجع عليه بما سعى
على المولى بعد زوال الحجر والمفتي عليه بالافلاس اذا اعتق عبدا مما في يده فوجب
عليه السعاية وادى فانه لا يرجع عليه بما سعى على المولى بعد زوال الحجر والثالثة
ان المحجور بالدين يجوز اقراره بعد زوال الحجر ۔ وكذلك حال قيام الحجر فيما يستحدث من
المال يريد به ان اقراره الذي كان في حالة الحجر ينفذ بعد زوال الحجر وينفذ في المال
المستحدث في حالة الحجر والمحجور عليه بالسفه لا يجوز اقراره لا في حالة الحجر ولا بعد
زوال الحجر ولا في المال القايم ولا في المال المستحدث يريد به ان الاقرار الذي كان
منه في حالة الحجر لا ينفذ بعد زوال الحجر ۔ وكذا لا ينفذ في حق المال المستحدث في
حالة الحجر ۔ واذا صار السفيه مصلحا لماله بعدما كان مفسدا هل يزول الحجر من غير
قضا القاضي ۔ فالمسئلة على الاختلاف عند ابي يوسف رحمه الله لا يزول الا بقضا
القاضي حتى لا ينفذ تصرفاته قبل قضا القاضي بزوال الحجر وعند محمد رحمه الله
يزول الحجر اذا صار مصلحا من غير قضا القاضي ايضا وان صار مصلحا لماله فان قيل
تصرف المحجور عليه بالسفه يجب ان ينفذ على قول ابي حنيفة بعدما قضى القاضي عليه
بالحجر لان جواز تصرف السفيه المبذر مختلف فيه فقضا القاضي حصل في المختلف
فيه فصار متفقا كما لو قضى بجواز بيع المدبر قلنا هكذا اذا وجد القضا المختلف فيه وعلى
قول محمد هكذا الفتوى وليس بقضا فانه لم يثبت بسبب هذا القضا ما لم يكن ثابتا بل
بين ما كان ثابتا فانه كان محجورا عليه قبل القضا لكونه مبذرا لماله فهذا احد
الفتوى فيكون هذا فتوى عند محمد فبالفتوى لا يصير المختلف فيه متفقا عليه وهذا
عند ابي يوسف ان كان يحتاج حكم الحاكم الى الحاكم ليصير محجورا عليه فيكون قضا من هذا
الوجه لانه يثبت بقضايه ما لم يكن ثابتا الا انه فتوى من وجه اخر لانه لم يوجد شرط
القضا وهو الدعوى والانكار ۔ ولو وجد الدعوى والانكار بان تصرف بعد الحجر
ورفع الى القاضي وجرت الخصومة بين المحجور وبين الحر العاقل فقضى القاضي عليه
بابطال التصرف وصحة الحجر فانه يصير متفقا عليه وكان القاضي اذا قضى بجواز
بيع المدبر بلا وجود الخصومة في ذلك فانه لا يصير متفقا عليه فكذا هذا ام الحجر

وعند ابي يوسف رحمه الله لا يثبت
الحجر الا بقضا القاضي فلا يزول الا
بقضا القاضي ايضا

بسبب السفه عندهما انما يظهر في حق تصرف يتصل بماله ولا يصح مع الهزل والكره كالطلاق والعتاق
والدعوى حتى تصح هذه التصرفات بعد الحجر وكذلك لا يظهر في حق تصرف يتصل ببدنه
ولا تعلق له بالمال وذلك كالاقرار بالحدود والقصاص حتى يصح الاقرار بهذه الاشيا
بعد الحجر قال ابو حنيفة رحمه الله اذا بلغ الصبي مفسدا لماله فانه لا يدفع اليه ماله ولا يجوز
تصرفه يجب ان يعلم بان العلماء اختلفوا في السفيه هل يحجر عليه او لا يحجر عليه اتفقوا
على انه يمنع عنه ماله ما لم يبلغ خمسا وعشرين سنة وانما منع نظرا له حتى لا يبذره في وجوه
الفساد وكيلا لا يصير كلا وعيالا على الناس ثم اذا بلغ خمسا وعشرين سنة وبقي مفسدا
لماله ولم يونس منه رشدا لا يدفع اليه ماله عندهما اما على قول ابي حنيفة فقد ذكر محمد
رحمه الله انه يدفع المال اليه اذا بلغ خمسا وعشرين سنة وان لم يونس منه رشد لا يدفع
اليه عندهما وفي الذخيرة وان هو اما على قول ابي حنيفة فقد ذكر محمد رحمه الله انه يدفع
المال اليه اذا بلغ خمسا وعشرين سنة وان يونس منه رشدا قالوا هذا شيء بربطه محمد
رحمه الله على قول ابي حنيفة واسنده اليه وليس مذهب ابي حنيفة هذا بل عنده لا بد وان
يظهر فيه نوع رشد فشرط دفع المال اليه عنده ايناس رشد وفي الابانة اشارة اليه
ومنهم من قال لا بل ما ذكر محمد عن ابي حنيفة صحيح وكان ابي حنيفة اعتبر الغالب لان
الغالب من حال من بلغ خمسا وعشرين سنة ان يظهر منه نوع رشد وقال ابو يوسف
قال ابو حنيفة اذا بلغ خمسا وعشرين سنة دفع اليه ماله لم يكن معتوها قال فان حاضت
الجارية واحتلم الغلام او تاخر ذلك فاستكمل الغلام تسع عشرة سنة والجارية سبع عشرة
سنة فاونس منهما الرشد واجيز وابالحفظ لاموالهما والصلاح في دينهما دفعت اليهما
اموالهما وان كانا غير مستانسين لم تدفع اليهما منه شيء وقال ابو يوسف ومحمد
رحمهما الله مثل ذلك الا اذا تاخر الاحتلام والحيض فالبلوغ بالسن فانه على قول ابي
حنيفة اختلفت الروايات تعطى رواية الحاكم الوكالة البلوغ في الغلام ان يستكمل
تسع عشرة سنة وفي الكافي واذا راهق الغلام او الجارية الحلم وكان قد بلغنا
فالقول قولهما واحكامهما احكام البالغين والسن الذي يحكم ببلوغ الغلام والجارية
اذا انتهيا اليه خمس عشرة سنة عند ابي يوسف ومحمد والشافعي وهو رواية عن ابي حنيفة
وعليه الفتوى وعن ابي حنيفة في الغلام تسع عشرة سنة وعند المراد ان يطعن في
التاسع عشرة ويتم له ثماني عشرة وهذا اذا لم توجد علامات البلوغ نحو الاحتلام
والاحبال والانزال في الغلام والاحتلام والحبل في الجارية وادنى السن يمكن ان يبلغ
فيه الغلام اثنا عشر سنة وفي الجارية تسع سنين وفي الينابيع اذا جامع امراته
بعد ما بلغ سننا يتصور منه الاحبال فجاءت بولد فانه يثبت نسبه ويحكم ببلوغه ضرورة
ثبوت نسب الولد منه وروي عن ابي يوسف انه اعتبر نبات العانة واما نهود الثدي
فلا عبرة به لظاهر الرواية وفي التراجمة صبي باع او اشترى وهو ابن اثنتي عشرة سنة
وقال انا بالغ ثم قال لست ببالغ لم يلتفت الى دعواه ولو قال ذلك وهو ابن احدى عشرة
سنة صدق فاذا حكم بالبلوغ عند ادراك هذا السن او بالحيض او بالاحتلام ان كان رشيدا
مصلحا دفع اليه المال وان لم يكن بهذه الصفة بل كان مسرفا فلوصيه والقاضي ان يمنع
المال عنه بالاجماع فاما القاضي اذا اراد ان يحجر عليه فالمسالة على الاختلاف قال في
نوادره فاذا بلغ الغلام مصلحا فدفع اليه المال بايناس الرشد منه ثم صار مفسدا فحجر عليه
فباع او اشترى ثم يجيزه اذا كان يوم فعل من يستحق الحجر فهذا قول محمد رحمه الله بناء
على ان الحجر يثبت بنفس السفه ولا يتوقف على القضاء وعند ابي يوسف الحجر لا يثبت الا
بالقضاء وقبل القضاء هذه التصرفات صدرت من غير المحجور فتنفذ كما لو صدرت
في حال صلاحها وفي الخانية ان بلغ اليتيم سفيها عند ابي حنيفة تنفذ تصرفاته وعند
صاحبيه بعد ما حجر عليه القاضي لا تنفذ تصرفاته الا ان القاضي يمضي من تصرفاته ما

كان خيرا

كان خيرا للمحجور بان ربح فيما باع والثمن قايم في يده فان بلغ اليتيم مصلحا يحجر ماله فاقر بدين
او وهب وتصدق او غير ذلك ثم فسد وصار بحال يستحق الحجر فما صنع من التصرفات
قبل الفساد تكون نافذة وما صنع بعد ما فسد تكون باطلة عند محمد حتى اذا رفع الى
القاضي يمضي ما فعل قبل الفساد ويبطل ما فعل بعد الفساد وعلى قول ابي يوسف
بنفس الفساد لا يصير محجورا ما لم يحجر عليها القاضي وفي مختصر خواهر زاده والمراة المحجورة
بمنزلة الرجل فان زوجت المحجورة نفسها من رجل كفو بمهر بنكاحها فان قصرت عن
مهر مثلها قال ابو حنيفة رحمه الله يخير الزوج ان شا كمل مهر مثلها وان شا فارقها وعند
ابي يوسف ومحمد رحمه الله يجوز النكاح ولا يخير ولو ان المحجورة بعد ما زوجت نفسها
اختلعت من زوجها على مال يقع الطلاق ولا يلزمها المال ثم قال في الكتاب ويكون
الطلاق رجعيا ولو ان سفيها محجورا استقرض مالا ليعطي صداق المراة صح استقراضه
فان لم يعط المراة وصرف المال في بعض حوايجه لا يواخذ به لا في الحال ولا بعد البلوغ
والعبد المحجور اذا استقرض مالا واستهلكه لا يواخذ به في الحال ويواخذ بعد العتق
والمحجور الحر البالغ بمنزلة الصبي والمجنون ولو اودع انسان محجورا واقر المحجور انه
استهلكه لا يصدق فلو صار مصلحا بعد ذلك يسال عما اقر فان قال ما اقررت به
كان باطلا لا يواخذ كالعبد المحجور اذا اقر باستهلاك مال انسان فانه لا يواخذ به
في الحال فان اذن له مولاه في التجارة بعد ذلك نسال عما اقر به وان قال ما اقررت
به كان حقا يواخذ به في الحال وان قال كان باطلا لا يواخذ به في الحال هذا اذا
بلغ مصلحا وتبدل حاله وحال الذي بلغ مفسدا سوى الا في حق منع المال عند ابي حنيفة
فان عند ابي حنيفة لا يمنع المال اذا بلغ مصلحا ثم فسد هكذا ذكر شمس الايمة السرخسي
واما اذا بلغ الصبي مصلحا حافظا لماله الا انه فاسق لا تقبل شهادته ويدفع المال
اليه ولا يمنع عنه عند علمائنا وقال الشافعي رحمه الله ان كان فاسقا لا تقبل شهادته
ولا يدفع المال اليه والصحيح مذهبنا وفي الكافي واما الحجر بسبب الفسق فعندنا
لا يحجر على الفاسق اذا كان مصلحا لماله والفسق الاصلي والطاري سواء وقال الشافعي
يحجر عليه كما في السفه وقال محمد والذي بلغ سفيها والصبي الذي لم يبلغ وهو يعقل
ما صنع سوا عندنا الا في اربع خصال احدها انه يجوز للاب ولوصي الاب ان يتصرف
على الصبي فيشتري له مالا ويبيع ولا يجوز تصرف الاب ولا وصي الاب على البالغ السفيه
الا بامر الحاكم والثالث انه يجوز اعتاق الصبي العاقل والرابع انه يجوز طلاقه ولا
يجوز طلاق الصبي العاقل وان دبر عبده ذكر ان التدبير جائز واذا جاز تدبيره
وانتقص من قيمته فانه لا يسعى فيما انتقص لا في حال حياته ولا بعد وفاته ولكن
يسعى في قيمته مدبرا بعد موت المولى تاويله اذا لم توافق هذه الوصية وصية
اهل الصلاح بان كان بعد امثال مثل هذه الوصية سرفا فان يكون موافقا لوصية
لاهل الصلاح فانه يجوز استحسانا ولا يسعى في شيء من قيمته اذا كان يخرج من ثلث
ماله قال ولو ان هذا الذي بلغ وهو مفسد غير مصلح جاءت جارية له بولد فادعاه
انه ابنه صحت دعوته وثبت نسب الولد منه وكان الولد حرا من غير سعاية والجارية
تصير ام ولد له وتعتق بعد موته من غير سعاية هذا اذا كان علوق الولد في ملكه
واما اذا لم يكن علوقه في ملكه فادعى نسبه يثبت نسب الولد منه لكن يكون الولد حرا
بالسعاية والام تعتق بموته والسعاية لان علوق الولد حتى لم يكن في ملك المدعي
تكون الدعوة دعوة تحرير كانه هذا او التحرير سوا ثم اذا وجب اعتبار هذه الدعوة
بالتحرير صار كان السفيه قال للولد انت حر وللجارية انت حرة بعد موتي ولو قال
هذا مع ذلك وجب عليه السعاية فكذا هذا واما اذا كان علوق الولد في ملكه
فالدعوة استيلاد والمدعي من الباب والاستيلاد من الحوايج الكلية الحالية والسفيه لا

بد له من ذلك كالنفقة. قال والدليل على أن الاستيلاد من الحوائج الأصلية للإنسان أنه لو أن المريض
مرض الموت إذا كان عليه دين مستغرق فادعى ولد جارية كانت له إن كان علوقها لو له
في ملكه صحت دعوته ويثبت نسب الولد منه وكان الولد حرا من غير سعاية وتعتق الجارية
من غير سعاية. وكذلك لو لم يكن العلوق في ملكه بأن اشترى جارية من السوق ثم
جاءت الجارية بولد فادعاه المريض فإنه يثبت نسب الولد ويكون الولد حرا بالسعاية.
قال ولو كانت الجارية التي له لا يعلم لها ولد فقال هذه أم ولدي كانت بمنزلة أم ولده
لا يقدر على بيعها. فإن مات عتقت في جميع قيمتها. ألا ترى أن المريض إذا ادعى جارية
ليس معها ولد وعليه دين كثير فإنها تعتق بموته وكان عليها السعاية واعتبر تحريرا
منه. قال في يونس منه الرشد. ولو اشترى أباه وهو معروف أو الصبي كان شراؤه
فاسدا ويعتق الأب عليه لأن الصبي المحجور والسفيه في حق الشراء سواء والصبي المحجور لو
اشترى أباه وقبضه كان شراؤه فاسدا ويعتق عليه فالسفيه أولى وإذا عتق عليه ذكر
أن المشتري لا يضمن للبائع القيمة ولكن العبد يسعى في قيمته للبائع. قال ولو أن رجلا الرجل
المحجور حلف بيمين أو بأيمان أو نذر أو كثيرة من هدي أو صدقة أو غير ذلك لم ينفذ القاضي
شيئا من نذوره. وإن حنث في يمينه لم يعتق عليه ولم يطعم ولم يكس ولكن يصوم ثلاثة
أيام متتابعات. وكذلك لو ظاهر من امرأته وأعتق فإنه لا يجزيه عن الظهار ويسعى
الغلام في قيمته وكان عليه صوم شهرين متتابعين واستشهد بهذه المسألة المريض
يعتق في مرضه عن الظهار وعن اليمين وعليه دين مستغرق يجب على العبد السعاية
ولا يجزيه عن الظهار وكذلك هذا. ولو أن هذا المحجور قتل رجلا خطأ كانت ديته على
عاقلته. وكذلك لو قتل رجلا بعضا كانت الدية على عاقلته مغلظة ثم لا يكفر بالعتق
ولكن بصوم شهرين متتابعين. وإذا أعتق عبدا من كفارة وجبت السعاية على العبد
ولم يجز عن الكفارة في الظهار. وإن أراد أن يحج حجة الإسلام لم يمنع عن ذلك ولكن يدفع
النفقة إليه لأنه متى دفع إليه ربما يبذرها ويبددها ويقول ضاع مني فأعطوني
مرة أخرى ثم وثم حتى يفني ماله ولكن يدفع إلى رفيقه لمن يريد الخروج إلى مكة حتى ينفق
ماله عليه ما يكفي المحجور في الطريق. وهو كما قال في الزكاة إنما تجب على السفيه إلا أن الحاكم
لا يعطيه حتى يؤديه بنفسه لئلا يبذر ذلك ويقول ضاع مني فيطلب أخرى يأتي على
ماله ولكن يدفع إلى أمينه حتى يعطي الفقراء بأمره. وكذلك إن أراد عمرة واحدة لم يمنع
منها أيضا. قال كما نرى العمرة تطوعا وذلك لأن العلماء مختلفين في العمرة منهم من يقول
بأنها تطوع ونحن نراها كذلك لكن محمد لم يمنع احتياطا. وإن أراد أن يعتمر بحجة وعمرة
لم يمنع من ذلك. قال ولا يصدق السفيه في إقراره بالنسب إذا كان رجلا إلا في أربعة
أشياء في الوالد والولد والزوجة ومولى العتاقة. فأما فيما عدا ذلك لا يصدق وإن
كانت السفيهة امرأة فإنما تصدق على ثلاثة أشياء بالوالد والزوج ومولى العتاقة
في الولد لأنها تحمل النسب على غيرها فهي في ذلك والمصلحة سواء. ثم إذا صدق في
حق إقراره في حق هؤلاء إن ثبت غير هؤلاء بالبينة فإنما تجب النفقة في ماله فإن لم
يثبت غيرهم بالبينة ولكن السفيه أقر فإنه لا تجب النفقة. وكذلك لو أقر لامرأة
بنفقة ما مضى لم يصدق إلا ببينة. قال ولو اختلعت من زوجها بمال جاز الخلع ولم
يجب المال عليها لا في الحال ولا في المآل. ثم الطلاق إذا وقع بما هو صريح في باب الطلاق
كانت تطليقة رجعية يملك الرجعة إن كان دخل بها. وإن وقع بلفظ الخلع يقع بائنا
وهذا بخلاف الأمة البالغة المصلحة إذا اختلعت من زوجها فإن الطلاق يقع بائنا
سواء وقع بلفظ الصريح أو بلفظ الخلع. قال فإن اشترى هذا المستحق الحجر شيئا أو باعه
فقد ذكرنا أنه لا ينفذ منه إذا رفع الأمر إلى القاضي فهذا لا يخلو إما أن يكون الثمن مقبوضا
أو غير مقبوض. فإن كان مقبوضا لا يخلو إما إن كان قائما أو هالكا. ولا يخلو إما أن يكون

بيع رغبة أو لم يكن. ونعني بقولنا بيع رغبة أن يكون فيه توفير النظر والمنفعة على المحجور فإن
كان بيع رغبة ولم يقبض الثمن فإن القاضي يجيز البيع إلا أنه ينبغي للقاضي أن ينهى المشتري
عن دفع الثمن إليه فإن أجاز القاضي البيع ونهاه أن يدفع الثمن إليه فهلك في يده لم يبرأ
المشتري من الثمن ويجبر على أن يدفع إليه مرة أخرى وليس له أن يفسخ البيع ولا خيار له
وإن أجاز القاضي البيع مطلقا ولم ينهه عن دفع الثمن إليه فدفع الثمن يجوز. ولو أن القاضي
أجاز البيع مطلقا ثم قال بعد ذلك نهيت المشتري عن دفع الثمن إليه فالنهي باطل حتى لو
دفع الثمن إليه جاز وبرئ عنه. فإن بلغ المشتري نهي القاضي إذا لا يجوز له أن يدفع الثمن إليه
ويثبت حكم النهي في حقه بإخبار واحد سواء كان عدلا أو لم يكن عندهما وعلى قول قياس
أبي حنيفة لا يثبت حتى يخبره رجلان أو رجل واحد. وإن كان قد قبض الثمن وهو قائم
في يده وكان النظر في إمضاء العقد فإن القاضي يمضيه ويجيزه. وهذا إذا كان البيع
بيع يعلم به الوصي قال ثم ينزع الثمن منه يعني من هذا المستحق الحجر حتى يظهر رشده
كما في سائر أمواله. فهذا إذا كان البيع بيع رغبة. أما إذا لم يكن بيع رغبة بأن كان فيه
محاباة فإن القاضي لا يجيز هذا العقد بل يبطله. فإن لم يكن قبض الثمن فقد برئ المشتري
عن الثمن واسترد من يده. وإن قبض الثمن كان الثمن قائما بعينه رده عليه. هذا كله إذا
كان الثمن قائما بعينه. فأما إذا قبض الثمن وهلك الثمن في يده فإن القاضي يرد عليه
هذا العقد ولا يمضيه ثم لا يضمن المحجور للمشتري شيئا. وإن كان المحجور استهلك الثمن نظر
إن كان في البيع محاباة فإن القاضي لا يجيز هذا العقد ثم ينظر إن استهلكه فيما يحتاج
إليه بأن أنفق على نفسه أو حج حجة الإسلام أو أدى زكاة ماله فإن القاضي يعطي الدافع
مثله من مال المحجور ولا فرق بين أن ينفق من مال نفسه أو ينفق من مال غيره ثم يعطيه
المثل. فإن كان بيع رغبة فإنه يجيز هذا البيع. وإذا استهلك الثمن فيما لا يحتاج إليه فإن
صرف إلى وجوه الفساد لا شك أن القاضي لا يجيز هذا سواء كان بيع رغبة أو كان فيه محاباة
ثم إن عند أبي يوسف يضمن المحجور مثله للمشتري وعند محمد لا يضمن. والخلاف فيه نظير
الخلاف فيما إذا أودع أو أقرض صبيا محجورا عليه أو عبدا محجورا مالا فاستهلكه لا يضمن
الصبي ولا العبد في الحال في قول محمد وعلى قول أبي يوسف يضمن. وكذا المحجور بالسفه
إلا أن في تلك المسألة أبو حنيفة مع محمد وههنا أبو حنيفة ليس مع محمد إلا أن العبد يؤاخذ به
بعد العتق. والسفيه المحجور لا يؤاخذ به بعد زوال الحجر. قال ولو أن المحجور عليه أودعه
رجل مالا وأقر أنه استهلكه لم يصدق على ذلك. فإن صلح بعد ذلك سئل عن إقراره
أقر أنه استهلكه في فساده لم يضمن إلا في قياس أبي حنيفة لو كان يرى الحجر على السفيه وهو
قول محمد وعلى قول أبي يوسف يضمن في المحجور. وإن استهلكه في صلاحه ضمن ذلك. ولو أن
رجلا أودع هذا السفيه مالا فاستهلكه بمحضر من الشهود لا يضمن في الحال ولا بعدما صار
مصلحا لماله في هو قياس قول أبي حنيفة لو كان يرى الحجر وهو قول محمد وعند أبي يوسف
يضمن وكان الجواب فيه كالجواب في الصبي المحجور إذا استهلك مالا كان وديعة عنده
بمحضر من الشهود لم يضمن عندهما وضمن عند أبي يوسف هذا إذا كانت الوديعة مالا
سوى غلام أو جارية. فأما إذا كانت الوديعة غلاما أو جارية فقتله خطأ كانت
قيمته على العاقلة عندهم جميعا يلزم ذلك في ماله فالسفيه أولى. قال ولو أن المحجور عليه
أقر أنه أخذ مال رجل بغير إذنه فاستهلكه وصدقه رب المال وقدمه إلى القاضي فإن
القاضي لا يصدق المحجور عليه بذلك. فإذا صلح بعد ذلك لا يؤاخذ بما أقر به إلا أنه يسأل
عن إقراره بعدما صار مصلحا إلا أن المقر به صحوا لاستهلاك كان حقا أو باطلا. فإن أقر
أنه ما أقر به من الاستهلاك كان حقا يؤاخذ به فيصير ما أقر به دينا في ماله. وإن قال
لم يكن قال لم يكن المقر به ثابتا وكان مبطلا في ذلك فإنه لا يؤاخذ. ويجب أن يكون
الجواب في الصبي المحجور إذا أقر أنه استهلك مال إنسان بغير إذنه في حال الصبا ثم بلغ فقال

المقر به كان حقا يؤخذ بذلك وبمثله لو قال لم يكن حقا وقال لا يؤاخذه فان قال رب المال
كنت محقا في اقرارك وقال المحجور عليه كنت مبطلا في الاقرار فالقول قول المحجور عليه
وعلى رب المال البينة انه استهلكه في حال السفه فرق بين هذا وبين ما اذا قال
بعد ما صلح اقرضتني الف درهم في حال الحجر او اودعتني فاستهلكت ذلك فلا ضمان علي
فقال صاحبه لا بل اودعتك حالة الصلاح والرشد فالقول قول رب المال الا ان يقوم
للمحجور بينة على ذلك فالجواب في هذا وفي الصبي المحجور كذلك اذا اقر به كان مبطلا
في اقراره فاذا ادعى صاحب المال انه كان محقا فالقول قوله ومثله لو قال بعد
الكبر اقرضتني وانا صبي محجور او اودعتني فاستهلكت ذلك وقال صاحب المال
لا بل اودعتك او اقرضتك وانت مأذون او بالغ لان القول قول رب المال وعلى
الصبي ما ادعى ولو قال بعد ما صلح انت كنت اقرضتني في حال فسادي الف درهم
او اودعتني فاستهلكته ذلك وقال رب المال لا بل اقرضتك واودعتك في حال
الحجر الا انك استهلكت بعد ما صلحت فلي عليك الضمان فالمحجور يقول لا بل استهلكت
في حال الفساد ولا ضمان لك فالقول قول المحجور وعلى رب المال البينة ان المال
كان قائما في يده بعد ما صلح وهو نظير ما قالوا في البيع والموكل اذا اختلفا في
البيع والسلعة قائمة او هالكة فان الموكل بعت بعد دخول العزل وصرت
ضامنا وقال الوكيل لا بل بعت قبل العزل فلا ضمان علي فالموكل يقول لا مضيت
بعد العزل فلي عليك الضمان كان القول قول الوكيل وعلى الموكل البينة كذا هنا
قال ولو ان امرأة قد بلغت محجورا عليها لفسادها ما لها تزوجت رجلا بمهر مثلها
او باقل من ذلك او باكثر فلا ولي لها ام رفع ذلك الى القاضي فان كان الرجل لم
يدخل بها وهو كفؤ لها وقد تزوجها على مهر مثلها بحيث يتغابن الناس في مثله
فالنكاح جائز قالوا وما ذكر في الكتاب قول ابي حنيفة وابي يوسف ولا يجوز
على قول محمد الا ان يجيزه الولي فيجب ان يكون هذا على ذلك ومنهم من قال ما ذكر
في الكتاب قولهم جميعا وهو الظاهر فيكون هذا رجوعا الى ما قاله ابو حنيفة
وابو يوسف ان النكاح بغير ولي جائز هذا اذا زوجت نفسها بمهر مثلها او باكثر
او باقل بحيث يتغابن الناس في مثله من كفؤ فانه لا يجوز ويجبر الزوج ان شاء اكمل
لها مهر مثلها وان ابى فرق القاضي بينهما من اصحابنا من قال هذا قول ابي
حنيفة لان من اصله ان المرأة اذا حطت عن مهر مثلها ما لا يتغابن الناس فيه كان
للاولياء حق الاعتراض ويخير الزوج بين ان يكمل مهر مثلها وبين ان يفرق القاضي
بينهما وعلى قولهما حطتها صحيحة وليس للاولياء حق الاعتراض على قولهما ومنهم من
قال لا بل هذا قولهما وفي الذخيرة ومتى اختار الفسخ لا يلزمه من المهر شيء قليل ولا
كثير ولو ان غلاما ادرك وهو مصلح لماله فدفع ماله اليه او الى القاضي فباع عبدا
من عبيده فلم يدفعه اليه ولم يقبض الثمن وكان الثمن حالا او مؤجلا حتى صار فاسدا
يستحق الحجر فدفع اليه الغريم المال فهو باطل ولا يبرأ من الثمن في قول محمد ويبرأ
في قول ابي يوسف قال ولو ان رجلا وكله ببيع ماله وهو مصلح غير مفسد فباعه
كما امره ثم ان البائع صار مفسدا ممن يستحق الحجر فقبض الثمن بعد ذلك فان وصل الى
الآمر برئ المشتري من الثمن فان لم يصل الثمن الى الآمر حتى هلك في يدي البائع فانه
يهلك من مال المشتري حتى يؤخذ منه الثمن مرة اخرى قال ولو ان الآمر امره ببيع
العبد والمأمور مفسد غير مصلح ممن يستحق الحجر فباع وقبض الثمن والآمر يعلم او لا
يعلم بفساده جاز بيعه وقبضه مع فساده وان لم يعلم قال ولو ان غلاما بلغ مفسدا
محجورا عليه باع شيئا من متاعه او قبضه فلم يقبض الثمن حتى رفع ذلك الى القاضي
فان القاضي يجيز البيع وينهى المشتري عن دفع الثمن اليه وان دفع المشتري الثمن الى المحجور

فضاع في يد المحجور عليه لم يبرأ المشتري عن الثمن ولو ان القاضي اجاز بيع المحجور وقد نهى المشتري
عن دفع الثمن الى المحجور عليه فدفعه اليه جاز ويبرأ المشتري عن الثمن الا ان يقول القاضي
اجزت البيع ولا اجيز المشتري ان يدفع الثمن اليه فاذا قال ذلك ثم ان المشتري دفع
الثمن الى المحجور فانه لا يبرأ عن الثمن علم بما قال له القاضي او لم يعلم ثم اذا سمع النهي من رجل
عدل او رجلين فاسقين فانه يثبت النهي في حقه في قياس قول ابي حنيفة لو كان يرى
الحجر حتى لو دفع اليه بعد ذلك لا يبرأ عن الثمن ولو اخبره بذلك فاسق واحد هل
يثبت النهي ان قال ذلك على وجه الرسالة بان قال ارسلني اليك القاضي وقال
ان القاضي قال لك لا تدفع الثمن اليه فانه يثبت النهي في قولهما وفي قياس قول ابي
حنيفة رحمه الله لو كان يرى الحجر فاما اذا كان اخبره من تلقاء نفسه بان قال سمعت
من القاضي انه نهاك عن دفع الثمن فانه يثبت النهي عندهما وفي قياس قول ابي حنيفة
لا يثبت حتى يبرأ عن الثمن بالدفع اليه وان كان لا يرى الحجر وعلى هذا عزل الوكيل
وحجر العبد المأذون حتى اخبره من تلقاء نفسه فانه يشترط لصحة الحجر عند ابي حنيفة
احد شطري الشهادة اما العدد او العدالة وعندهما لا يشترط ثم استشهد بهذه
المسألة فقال لو ان قاضيا قال للمحجور عليه بع عبدك هذا ابا لك ثم نهيه عن قبض
الثمن فباعه جاز قبضه وكذا اذا اجاز بيعه مطلقا غير مقرون بالنهي ولو قال
له بع ولا تقبض الثمن فباع وقبض الثمن فانه لا يجوز قبضه وكذلك اذا اجاز البيع
بشرط ان لا يقبض الثمن فقد اعتبر الاجازة في الانتهاء بالاذن في الابتداء وفي
الظهيرية ولو حجر القاضي عليه بالسفه ثم اذن له فالمسألة على ثلاثة اوجه احدها
اذا اذن له ان يبيع شيئا من ماله ويشتري فباع واشترى جاز وكان اذن القاضي
اخراجا له من الحجر ولكن اذا وهب او تصدق لم يجز ذلك والثاني لو امره القاضي ببيع
عبد بعينه او شراء شيء بعينه لم يكن هذا اخراجا له من الحجر والثالث اذا اذن في شراء
البرخاصة لان هذا الطلا قا من الحجر قال ولو ان ذميا ادرك يتيم في حجره وهو
مفسد غير مصلح ممن يستحق الحجر عليه فحجر القاضي عليه او لم يحجر القاضي عليه فسأل
وصيه ان يدفع اليه ماله فدفع اليه فضاع في يده او ضيعه فالوصي ضامن لانه دفع
المال الى المفسد فيضيع له واستهلاك له فيضمن الوصي كما لو القى الوصي ماله في البحر
قال الا ترى ان الاب لو اذن له في التجارة في هذا له لم يجز اذنه لكونه مفسدا للمال فلو
اذن للصبي العاقل في التجارة في ماله صح اذنه لكونه حافظا لماله قال ولو ان القاضي
امر غلاما قد بلغ مفسدا غير مصلح وقد حجر عليه القاضي او لم يحجر عليه بان يبيع
ماله ويشتري به صح اذنه حتى لو باع واشترى وقبض الثمن كان ذلك جائزا بلا خلاف
بخلاف الاب والوصي فانه اذا اذن له فانه لا يصح اذنه واذا ثبت للقاضي على السفيه
ولاية كان السفيه موليا عليه من جهة القاضي واذا رأى القاضي النظر ان يأذن له
في التجارة بان رجي منه رشدا لا الفساد صح اذنه فان وهب او تصدق به لم يجز وان
اعتق جاز وسعى الغلام في قيمته كما قبل الاذن وان باع واشترى بما يتغابن الناس
في مثله جاز وان كان باع واشترى بما لا يتغابن الناس لا يجوز فاذا اذن له في
بيع عبد بعينه او شراء عبد بعينه جاز ولا يصير مأذونا له في الاشياء كلها ولو ان
الاب والوصي اذن لغلام لم يدرك وهو مصلح للمال ففي الوجه يصير مأذونا في الانواع
كلها قال ولو ان قاضيا حجر عليه على فاسق يستحق الحجر ثم رفع الى قاض آخر فاطلق
عنه الحجر واجاز ما كان باع واشترى فلم ير حجر الاول جائز وكان فتوى فليس
بقضاء لان القضاء لا بد له من الخصومة ويقضي عليه فلم يوجد حالة الحجر وكان فتوى
ومجرد الفتوى لا يصير المختلف فيه متفقا وكان للثاني ان يقضي بخلافه وبعد هذا
لو رفع الى قاض ثالث فانه ينفذ اول قضاء الثاني لانه قضاء في فصل مجتهد فيه فينفذ

بالاجماع هذا اذا اجاز الثاني تصرفه فانه . فاما اذا ابطلها الثاني ثم رفع الى ثالث فاجازها
ثم رفع الى الرابع يمضي قضا الثاني بابطال التصرفات والحجر عليه فيه فيبطل قضا الثالث
بالاجازة بعد ذلك وفي الخانية فان دفع شي من التبرعات من المحجور الى القاضي الذي
حجر عليه فيه اطلاقا لقاضي الثاني فنفذها فابطلها ثم رفع الى قاض اخر فاذا الثاني
ينفذ حجر الاول وقضاءه . فلو ان الثاني لم ينفذ حجر الاول واجاز ما صنع المحجور ثم رفع
الى قاض ثالث فان الثالث ينفذ حجر الاول ويرد ما قضى الثاني بالابطال وعن ابي
بكر البلخي رحمه الله انه قال سئل عن محجور وقف ضيعة له فقال وقفه باطل الا ان
ياذن له القاضي . وقال ابو يوسف لا يجوز وقفه وان اذن له القاضي فيهما افتيا بصحة
الحجر على اي البايع كما هو مذهب ابي يوسف ومحمد وفي المنتقى قال اذا دفع الوصي الى
الوارث ماله حين ادرك وهو فاسد من غير حجر كان دفعه جايزا وهو بري عن الضمان
الكلبي عن ابي يوسف رحمه الله في الذي لا يونس منه رشد لا يدفع اليه ماله الى خمس
وعشرين سنة مثل قول ابي حنيفة رحمه الله بن سماعة عن محمد رحمه الله في نوادره
اذا حبس الرجل في الدين ينبغي للقاضي ان يشهد انه قد حجر عليه في ماله حتى يقضي دينه
الذي حبس به اذا طلب ذلك خصم فلا احبل لان يتصدق بماله او يبيعه ولا يقضي دينه
فاحول بينه وبين ذلك ولا يجوز اقراره بشي من ذلك الا ان يعاين الشهود البيع
والشرا والقبض ويكون في ذلك بمنزلة المريض الذي عليه دين الصحة . واما ابوا
حنيفة وابو يوسف فلا يحجران على الذي حبس في الدين . قال ابو الفضل قول ابي يوسف
هذا خلاف المشهور عنه في الاصل . ابراهيم عن محمد اذا باع المفسد ماله بعد الحجر قال
ابو يوسف لا يجوز وان باع بمثل القيمة . وفي قول اذا باع بمثل القيمة او اقل بمقدار
ما يتغابن الناس فيه جاز . وان باع باقل مما لا يتغابن الناس فيه اراد البيع وقيل
للمشتري ادي القيمة وخذه فان لم يفعل نقضت البيع مثل بيع المريض وفي السراجية
الصبي الذي لا يعقل البيع اذا باع او اشترى فاجازه الولي لم يعتبر . ولو اذن القاضي للصبي
بالتصرف والاب حي او تصرف الابن العاقل ثم اذن له الوكيل بالتصرف فاجاز ذلك
التصرف نفذ . هشام عن محمد رحمه الله في السفيه المحجور اذا زوج ابنته الصغيرة او
اخته الصغيرة لم يجز . قال سالت محمدا عمن لم يونس منه رشد فلم يحجر عليه وماله في
يد وصيه فاخبرا ان ابا يوسف قال البيع باطل وكذلك قول محمد والله سبحانه وتعالى اعلم

كتاب الماذون هذا الكتاب يشتمل على خمسة وعشرين فصلا

وفي الكافي الاذن الاعلام لغة وفك الحجر الثابت بالرق شرعا ورفع المانع من التصرف
واثبات اليد للعبد في كسبه وفي السغناقي تقيته بالاذن كالاحرار في حق التصرف
وهذا عندنا واما عند الشافعي فهو عبارة عن انابة وتوكيل

الفصل الاول

في بيان شرعية اذن العبد في التجارة وبيان شرط جوازه وحكمه اما بيان شرعية
استفيدت من قوله تعالى وابتغوا من فضل الله واذن العبد في التجارة ابتغا فضله
وفي السغناقي واما سببه في البيوع وساير المعاملات م واما بيان شرط جوازه من
جهة الاذن ان يكون الاذن ممن له ولاية على الماذون له ومن جهة الماذون ان يكون
عاقلا لما يوذن له وفي الينابيع وشرط ان يكون الماذون عاقلا عالما بالبيع والشرا
ويعرف التجارة سوا كان بالغا او صبيا وفي السغناقي دخل تحت قولنا من له ولاية
الاذن في التجارة المكاتب والماذون والمضارب والشريك معاوضة وللاب والجد
اب الاب والقاضي والولي م واما بيان حكمه شرعا عندنا فك الحجر الثابت بالرق شرعا
عما يتناوله الاذن لا الانابة والتوكيل وفي الذخيرة ثم العبد بعد ذلك يتصرف
بحكم المالكية الاصلية م هذا الذي ذكرنا مذهبنا وقال الشافعي رحمه الله حكم الاذن

انابة التوكيل وثمرة الاختلاف تظهر في المسايل منها ان الاذن بالتجارة لا يتخصص بنوع
دون نوع بل يثبت في الانواع كلها . وكذلك لا يتخصص بمكان دون مكان عندنا بل
يثبت في الاماكن كلها . وكذلك لا يتخصص بزمان دون زمان عندنا بل يثبت في
الازمنة كلها بناء على قولنا ان الاذن فك الحجر عن التجارة ويتصرف العبد عندنا بعد
ذلك بحكم المالكية الاصلية وانها عامة لا تتخصص بنوع ومكان ووقت وفي الينابيع
فان اذن له يوما في التجارة واشهرا فهو ماذون ابدا الا ان يحجر عليه مولاه م وعند
الشافعي يتخصص بالنوع والمكان والوقت بناء على ان عنده حكم الاذن الانابة والتوكيل
وذلك يتخصص بالنوع والمكان والوقت وفي الكافي وعلى هذا الخلاف اذا اذن لعبده
في شرا البر وقال لا تشتر غيره يكون ماذونا في جميع التجارات عندنا وعند زفر
والشافعي رحمهم الله لا يكون ماذونا الا في ذلك النوع م والمحققون من مشايخنا رحمهم
الله قالوا اشتراط الاذن من المولى ما كان شرطا لجواز الشرا فان الشرا جايز بدونه
لان العبد مكلف والالتزام منه صحيح . وانما شرط الاذن منه دفع بضرر ورقبته
العبد وكسبه مشغولا بالدين . الا ترى ان تصرف العبد اذا كان قبل الاذن وقع
نافعا في حق المولى ولم يقع ضارا في حق المولى فتنفذ على المولى . ومن هذا قلنا ان
العبد المحجور اذا اجر نفسه وسلم من العمل تنفذ الاجارة في حق المولى استحسانا ووجب
على المستاجر المسمى والحاصل ان الحجر انما يظهر في حق التصرفات الضارة والدايرة
بين النفع والضرر لا في النافعة المحض ففي حق التصرفات النافعة المحجور والماذون
سوا فثبت ان اشتراط الاذن من المولى لما قلنا الجواز الشرا ثم الاذن بالتصرف
انما لا يتخصص عندنا اذا صادف الاذن عبدا محجورا . اما اذا صادف عبدا ماذونا
يتخصص حتى ان المولى اذا اذن لعبده في التجارة ثم دفع اليه مالا وقال اشتر لي به
الطعام فاشترى العبد الرقيق يصير مشتريا لنفسه نص محمد رحمه الله في الماذون
وفي الذخيرة وكان الثمن على الماذون ينقده من مال نفسه دون مال مولاه مع
هذا لو نقد من مولاه لا يعود لانه ليس للمولى ان يبيعه . وان استهلك مال المولى لان
المولى لا يستوجب على عبده دينا ولكن يتبع البايع ويأخذه به لان اخذ ماله بغير
حق

الفصل الثاني

فيما يكون اذنا في التجارة وما لا يكون قال يجب ان يعلم
بان الاذن نوعان احدهما يثبت صريحا والاخر دلالة فنبدا ببيان الصريح . قال محمد
رحمه الله في الاصل اذا قال الرجل لعبده اذنت لك في التجارة يصير ماذونا في التجارات
كلها وفي الينابيع يشتري ويبيع ويتصرف في الجواري والعبيد والحيوان والحنطة
والدقيق والبز وانواع ما شا وهذا بلا خلاف بيننا . وانما الخلاف بيننا وبين
الشافعي فيما اذا اذن له في التجارة في نوع . ولو قال للعبد اقعد قصارا او خياطا
او صباغا صار ماذونا في التجارات كلها وفي مختصر خواهرزاده فهو اذن في الصناعات
والتجارات كلها وله ان يفعل صبغا ويتصرف فيما بدا له وفي الكافي وله ان يشتري
ما بدا له من الرقيق وغيره م وكذلك اذا قال له اذنت لك في التجارة في الخبز يصير
ماذونا في التجارات كلها وهذا مذهبنا بناء على ما قلنا وفي مختصر خواهرزاده ولو
قال اذنت لك في شرا البز فلا تتجر في غيره فهذا اذن في التجارات كلها وله ان يتجر
فيما نهاه عنه وفي الضرار سوا سكت عن غيره او نهى بطونها الصريح يخوان بادة في
شرا البز وقال لا تشتر غيره وفي السراجية لو نهى القاضي في هذه المسئلة على مذهب
الشافعي يكون متفقا عليه م ولو قال لعبده اشتر لي ثوبا للكسوة فالقياس ان يصير
ماذونا في التجارة . وفي الاستحسان لا يصير ماذونا . وكذا اذا امره ان يشتري له لحما
للاكل او خبزا للاكل او بقلا او ما اشبه ذلك لا يصير ماذونا في التجارة . والحاصل ان
الاذن في بعض الصور يصير اذنا في التجارة وفي بعض الصور لا يصير اذنا في التجارة

بل يعتبر استخداما للضرورة وبيان ذلك الضرورة ان الاذن بالتصرف لو اعتبر اذنا في
التجارة في جميع الصور لضاق الامر على الناس فانهم يعجزون عن استخدام العبد في شرا
الاشيا التي يحتاجون الى استعمال العبد في شرائها واستخدام المماليك فيما بين الناس
مقصود الا ستعمالهم ايام في التجارة فيفوت عليهم مقاصدهم لو جعل الاذن بالتصرف
اذنا بالشرا في جميع الصور فيه من الحرج ما لا يخفى فلهذه الضرورة جعلنا الاذن
بالتصرف في بعض الصور اذنا بالتجارة وفي بعض الصور جعلناه استخداما والفاصل
بينهما اذا اذن له بعقود متكررة مرة بعد اخرى يعلم ان مراده الربح فيجعل ذلك اذنا
بالتجارة واذا اذن له بعقد واحد يعلم انه ليس مراده الربح لا يجعل ذلك اذنا في التجارة
بل يعتبر استخداما عرفا وعادة فاذا ثبت هذا فنقول اذا امره ان يشتري ثوبا لكسوة
فقد امره بعقد واحد فلا يعتبر هذا الا في التجارة بل يعتبر استخداما حتى لو قال
اشتر لي ثوبا وبعه يصير ماذونا في التجارة ولو قال بع ثوبي هذا او اشتر بثمنه كذا
يصير ماذونا في التجارة وعن هذا الاصل قلنا فاذا قال لعبده اذهب الى فلان
واجر نفسك منه في عمل كذا لا يصير ماذونا له في التجارة لانه امره بعقد واحد ولو
قال اجر نفسك من الناس من عمل كذا يصير ماذونا في التجارة جعل مسئلة الاجارة
ثلاثة اوجه اما ان قال اجر نفسك من فلان لتخدمه وفي هذا الوجه لا يصير ماذونا
في التجارة واما ان يقول اجر نفسك من فلان استاجر له وفي هذا الوجه يصير ماذونا
له في التجارة لانه فوض اليه عقود متكررة واما ان يقول له اجر نفسك من فلان
ولم يزد على هذا وفي هذا الوجه لا يصير ماذونا في التجارة لانه فوض اليه عقدا
واحدا **وفي الذخيرة** لم يذكر في مسئلة الاجارة انه لو قال اجر نفسك في عمل كذا ولم
يعين احدا ينبغي ان يصير ماذونا له في التجارة على قياس قوله افعل خيطا او صباغا
وفي الفتاوى العتابية ولو اجره المولى لعمل التجارة مدة فهو اذن ويرجع على المستاجر للعهدة
من الديون فيما اشترى للمستاجر ولو وكله المولى بالخصومة او بقبض الدين او بقضائه
او بالقيام على الزرع فالنخل لم يكن اذنا ولو قال اشتر لي البز او قال للغلان فهو اذن
الا ان يقول للكسوة اهلي **وفي السراجية** الاذن في التجارة يكون اذنا للتجارة والاذن
بالتجارة يكون اذنا في الاجارة **وفي الظهيرية** واذا امر عبده بقبض كل دين على الناس
او وكل بالخصومة او بقبض غلة دارهم لم يكن هذا اذنا له في التجارة واذا دفع الرجل
الى عبده مالا وامره ان يشتري له طعاما فقد ذكر هذه المسئلة في المحدود في الكوميهن
انه يصير ماذونا وذكر في المواضع الاخر انه لا يصير ماذونا قال مشايخنا وبل ما ذكر
انه يصير ماذونا ان يكون المال كثيرا بحيث لا يتهيأ له الشرا به مرة واحدة ويحتاج في ذلك
الى مرات حتى يكون المفوض اليه عقودا متفرقة وتاويل ما ذكر انه لا يصير ماذونا
ان يكون المال قليلا بحيث يتهيأ له الشرا بمرة واحدة حتى يكون المفوض اليه عقدا واحدا
فاليه اشار محمد رحمه الله في الكتاب فانه نص على المال العظيم في المواضع الذي قال يصير
ماذونا في التجارة واذا دفع الى عبده ارضا بيضا امره ان يشتري طعاما ليزرعه فيها
ويستاجر الاجرا يحفرون الانهار وينقون زرعها ويودي خراجها فهذا اذن له في
التجارة لانه فوض اليه عقودا متفرقة وقال ابو حنيفة رحمه الله اذا قال لعبده بع ثوبي
هذا الاجل الربح والنما او قال على وجه الربح فانما هذا اذن في التجارة لانه عقود معنى
لان النما والربح انما يتحقق ببيعه ثم الشرا بثمنه بخلاف ما اذا قال بع ثوبي هذا من فلان
ولم يقل على وجه النما والزيادة فاما قال له ادي الى غلة كل شهر خمسة دراهم فهذا
اذن له في التجارة لانه امره باداء الغلة كل شهر فلا يتهيأ له ذلك الا بالكسب فصار كانه
قال اكتسب وادي الغلة كل شهر فلو قال ذلك الشرا له يصير ماذونا في التجارة لان
في التجارة اكتساب المال كذا هنا وكذلك اذا قال لعبده اذا اديت الي الف درهم فانت

حر يصير ماذونا له في التجارة لما قلنا وكذا اذا قال له ضربت عليك كل شهر كذا او قال
كل جمعة كذا حتى تؤديها الي يصير ماذونا واذا دفع الى عبده راوية وحمارا ليستقي له
ويبيع له وجبرانه بغير ثمن فهذا ليس باذن في التجارة وكذلك لو ان طحانا دفع الى غلام
حمارا لينقل طعاما ما اليه ليطحنه فهذا ليس باذن في التجارة ولو دفع اليه راوية وحمارا
وقال استق على هذا الحمار وبعه فانه اذن في التجارة لانه لم يامر بالبيع من شخص بعينه
فيكون هذا امرا بالبيع من الناس فيكون امرا بعقود متفرقة **وفي السراجية** واذا اذن له
ان يحتطب او يستقي الماء ويبيعه وكذا لو دفع اليه حمارا وامره ان ينقل الطعام من الناس
باجر وينقل عليه كان اذنا في التجارة وكذلك اذا امره ينقل من الناس ولم يعين شخصا فهو
اذن في التجارة **جنس اخر** في بيان انواع الثاني وهو الاذن دلالة قال محمد رحمه
الله في الاصل واذا نظر الرجل الى عبده وهو يبيع ويشتري فلم ينهه عن ذلك يصير
عبده ماذونا له في التجارة عند علمائنا الثلاثة خلافا لزفر والشافعي رحمه الله
فلهذا الطريق اذا راى شخصا يبيع عينا في اعيان ماله فسكت لا يصير ماذونا ببيع
ذلك العين وهو نظير ما قلنا في الشفيع اذا راى المشتري يبيع الدار المشفوعة وكان
ذلك بعد تاكد حقه فسكت صار ذلك منه رضا ببطلان الشفعة واذا راى عبده
يبيع عينا من اعيان ماله فسكت يصير ماذونا في التجارة ولكن لا يجوز بيعه مال
المولى قال محمد رحمه الله وهذا بمنزلة ما لو راى المولى عبده المسلم يشتري شيا بالخمر
والخنزير فسكت يصير ماذونا في التجارة وان كان لا يجوز هذا الشرا وكذا اذا
دفع الرجل الى عبده رجل متاعا وامره ان يبيعه فراى مولى العبد يبيعه فلم ينهه
يصير العبد ماذونا في التجارة بسكوت المولى ويجوز بيع المتاع لا بسكوت المولى
بل بامر صاحب المتاع ثم في هذه الصورة العهدة تكون على العبد او على صاحب
المتاع اختلف المشايخ ثم في هذه الصورة العهدة تكون فيه بعضهم قالوا يجب على
صاحب المتاع وبعضهم قالوا العهدة على العبد فاذا راه يبيع بيعا فاسدا ولم ينهه
فهو اذن كما لو راه يبيع بيعا صحيحا فلم ينهه **وفي الخانية** واذا راى المولى عبده يبيع
عينا من اعيان المولى فسكت لم يكن ذلك اذنا وكذا المرتهن اذا راى الراهن يبيع
الرهن فسكت لا يبطل الرهن وروى الطحاوي عن اصحابنا رحمهم الله ان المرتهن اذا سكت
كان رضا بالبيع ويبطل الرهن ولو راى عبده يبيع متاعه في حانوته فسكت حتى باع
متاعا كثيرا من ذلك كان اذنا ولا ينفذ على المولى بيع العبد ذلك المتاع واذا غصب
العبد متاعا من رجل وامره مولاه ببيعه فباعه كان اذنا له في التجارة واذا راى
عبده يشتري بماله بعين مال المولى فلم ينهه فهذا من المولى اذن له في التجارة واما
ما اشتراه العبد فهو لازم فللمولى ان يسترده ماله ثم اذا استرد المولى ماله ان كان ماله
دراهم او دنانير لا ينتقض البيع وان كان ماله عرضا او مكيلا او موزونا ينتقض البيع
ومما يتصل بهذا الفصل ويجوز اضافة الاذن الى وقت في المستقبل وكذا يجوز تعليقه
بالشرط فالوكالة نظير الاذن يجوز اضافتها الى وقت في المستقبل فيجوز تعليقها
بالشرط والاخطار ولا يجوز تعليق الحجر بالشرط والاضافة الى وقت في المستقبل
وفي شرح الطحاوي اذا قال لعبده اذا جاء غد فقد اذنت لك في التجارة صار ماذونا له
في التجارة اذا جاء غد وكذلك اذا قال رجل لرجل اذا جاء غد فانت وكيلي صار وكيلا
اذا جاء غد ولو قال لوكيله اذا جاء غد فقد عزلتك او قال لعبده الماذون اذا جا
غد فقد حجرت عليك او قال للمطلقة طلاقا رجعيا اذا جاء غد فقد راجعتك
فانه لا يصح في هذا كله ثم مسئلتنا هذه اما اذا قال اذنت لك شهرا كان اذنا له ثم
قال اذا جاء راس الشهر فانت محجور فالاذن صحيح والحجر باطل **وفي الناصرية** فاذا
قال اذا مضى غد فقد حجرت عليك لا يصح الحجر فاذا اذن لعبده فلم يعلم به العبد

فهذا ليس باذن ولو ان المولى امر قوما ان يبايعوا عبده فلانا فبايعوه والعبد لا يعلم
باذن المولى كان شرا العبد وبيعه منهم جايز هكذا ذكر في كتاب الماذون وذكر في
الزيادات وقال لو ان رجلا قال لرجل بع عبدك هذا من ابني هذا وهو صغير فقال
الرجل للصغير بعت منك هذا بالف درهم وقبل الصغير ذلك فقال ان علم الصغير
بامر الاب جاز بيعه من الصغير وان لم يعلم بامر الاب فانه لا يجوز وقد ذكر في كتاب
الوكالة لو ان رجلا قال لاخر اذهب الى فلان واشتر منه العبد الذي لي عنده وديعة
فقال ان ذهب هذا الرجل واخبر المودع بالوكالة واشترى العبد الوديعة من المودع
فانه لا يجوز هكذا في بعض الروايات وذكر في بعضها وقال يجوز علم او لم يعلم من مشايخنا
من قال بان ما ذكر محمد رحمه الله في الزيادات وبعض روايات كتاب الوكالة جواب
القياس وما ذكر في الماذون جواب الاستحسان ومنهم من قال المسايل على روايتين
في رواية يصير ماذونا علم او لم يعلم وفي رواية لا يصير ماذونا ما لم يعلم فالحاصل
ان الاذن بالتصرف اذا ثبت مقصودا اشترط لصحته علم الماذون واذا ثبت ضمنا
لغيره هل يصح بدون علم العبد فهو على القياس والاستحسان عند بعض المشايخ وعلى
روايتين عند البعض ومن مشايخنا من قال لا بل بين مسئلة الماذون ومسئلة
الزيادات والوكالة فرق وهو الظاهر ووزان مسئلة الصبي من مسئلة العبد ما لو
قال الاب لقوم بايعوا ابني الصغير يصير الابن ماذونا علم الصبي بامر الاب او لم يعلم
كما في مسئلة العبد ووزان مسئلة العبد من مسئلة الصبي ما اذا قال المولى لرجل بع
عبدك هذا من عبدي هذا فان علم العبد بامر المولى يصير ماذونا ويصح شرا العبد واذا
اشتراه بعد ان لم يعلم باذن المولى لا يصير ماذونا واذا اشتراه لا يصح كما في مسئلة الصبي
فاذا لا فرق بين المسئلتين فرع على ما اذا قال المولى لقوم بايعوا عبدي فلانا فبايعوا
كان للعبد ان يبايع غيرهم لان العبد صار ماذونا لما بايع معه القوم الذين امرهم
المولى بالمبايعة والاذن لا يتجزى واذا ثبت في حق البعض ثبت في حق الكل ولو ان ذلك
القوم لم يبايعوا انما بايعه قوم اخرون لا تصح مبايعتهم ولا يصير العبد ماذونا لان الاذن
ثبت في مبايعة القوم الذين امرهم فلا يثبت الاذن قبل مبايعة ذلك القوم اياه وفي
الذخيرة ولو ارسل المولى رسولا بالاذن او كتب اليه كتابا فبلغته الرسالة او بلغته الكتابة
يصير ماذونا كيف ما كان الرسول ولو اخبره فضولي من تلقا نفسه فالمذكور في كتاب
الكفالة ان المخبر اذا كان رجلان عدلان او عدل واحد يصير ماذونا صدق المخبر
في ذلك او كذب اذا ظهر صدق المخبر والمعنى نظهر صدق المخبر ان يحضر المولى بعد
ذلك ويقر بالاذن اما لو انكر الاذن لا يصير ماذونا وان كان الذي اخبره واحد
عدل ان صدقه العبد المخبر في ذلك يصير ماذونا وان كذبه لا يصير ماذونا وان
ظهر صدق المخبر عند ابي حنيفة وعلى قولهما يصير ماذونا اذا ظهر صدق المخبر وذكر
الصدر الشهيد وفي الفتاوى الصغرى ان العبد يصير ماذونا كيف ما كان المخبر وفي
السراجية اذا اذن لعبده فاخبره عدل او اثنان فاسقان او رسول غير عدل يصير
ماذونا

الفصل الثالث في بيان اشتراط الاذن من المولى ما كان لجواز شرا

العبد على ما مر تقريره في اخر الفصل الاول قال محمد رحمه الله في الماذون الكبير
اذا اشترى العبد المحجور من الرجل عبدا بالف درهم وقيمته الف درهم وقبض العبد ثم باعه
من رجل بثمنه واشترى بالرجل بالثمن شيئا اخر وربح ما لا فصار في يده الفي درهم
ثم حضر خصمه الذي باع العبد منه واراد ان ياخذ مما في يده ثمن عبده فهذا على وجوه
ثلاثة ان علم ما في يد المحجور عليه ثمن عبده الذي باعه فله ان ياخذ مما في يده مقدار
ثمن العبد والباقي يكون للمولى استحسانا وفي القياس ان ليس له ذلك فان اجاز تصرفه
فان علم ثمن ذلك العبد في يده اخذه صاحب اليد مما في يده مقدار ثمن العبد والباقي

يكون للمولى لانه كسب عبده وان علم انه ليس في يده ثمن العبد فليس لصاحب العبد ان ياخذ
شيئا مما في يده فيكون جميع ما في يد العبد المحجور لمولاه لان كسب عبده وان وقع الاختلاف
فقال بايع العبد الثمن عندي في يد المحجور وقال مولى المحجور ما في يده ليس ثمن عبدك بل
وهب له او تصدق به عليه او هو ثمن مال اخر فالقول قول المحجور عليه فان اقاما البينة
فالبينة بينة البايع وكذلك لو ان عبدا محجورا عليه استقرض من رجل مالا واشترى به
وباع وربح ربحا كثيرا ثم جا المقرض وطالبه بدينه فهو على الوجوه الثلاثة ان علم ان في يد
العبد بدل القرض فالمقرض ياخذ من ذلك قدر دينه وفي الذخيرة استحسانا والباقي
يكون للمولى وبيان حق المقرض في الذي الى ما بعد العتق وان علم انه ليس في يده القرض
فجميع ما في يده لمولاه فان اختلفا فالقول لمولى العبد المحجور وعلى المقرض البينة وفي الذخيرة
وان اقاما البينة فالبينة بينة المقرض وكذلك لو اودعه متاعا او شيئا باقيا فباعه واشترى
بثمنه وباع وربح مالا كثيرا ثم حضر المودع فان علم ان بدل الوديعة في يد العبد فلا يبيعه
ما بقي من قيمة المتاع حتى يعتق عند ابي حنيفة ومحمد وفي الذخيرة وان علم ان ما في يد العبد
بدل متاعه فانه ياخذ من ذلك قدر قيمة متاعه فالباقي يكون للمولى فان كان ما في يده
اكثر من قيمة المتاع اخذ رب المتاع ما في يده فالباقي للمولى وان كان ما في يده اقل من قيمة
المتاع اخذ رب المتاع ما في يده ولا يتبعه ما بقي من قيمة المتاع حتى يعتق عند ابي حنيفة
ومحمد وعند ابي يوسف يتبعه وهي مسئلة ابداع العبد المحجور وله ان ياذن لعبده في التجارة
سوا كان عليه دين او لم يكن ثم

الفصل الرابع في بيان ما يملكه العبد الماذون له

وفي الكافي ثم اذا اذن له عاما له ان يبيع ويشتري ما بدا له من انواع الاعيان بغبن
يسير وكذا الفاحش عند ابي حنيفة رضي الله عنه وقالا لا يجوز وفي السغناقي سوا
كان عليه دين او لم يكن وفي الكافي وله ان يسلم ويقبل السلم اذ كل ذلك من التجارة وله
ان يوكل بالبيع والشرا ولو اشترى الماذون عبدا فازدادت قيمته بالسن فاقال البيع
صح عنده كالبيع بغبن فاحش خلافا لهما ولو اشترى الماذون عبدا على انه بالخيار
ثلثا فابراه بايعه عن الثمن في مدة الخيار فرده صح عنده ولو اشترى الماذون
امة بالف وقبضها ولم ينقد الثمن حتى ابراه البايع عنه تقايلا بطلت الاقالة عند
ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف رحمه الله يصح قال ابو حنيفة وابو يوسف ومحمد
رحمهم الله ليس للعبد الماذون ان يكاتب عبده سوا كان عليه دين او لم يكن فان
كاتب مع انه ليس له ذلك واجاز المولى كتابته فهذا على وجهين ان لم يكن على الماذون
دين جازت الكتابة واذا اجاز الكتابة خرج المكاتب من ان يكون كسب الماذون
حتى لو عجز ورد في الرق لا يملك المكاتب التصرف فيه وقبل ان يعجز اذا ادى بدل
الكتابة الى الماذون لا يعتق الا ان يكون المولى امره بالقبض وان كان على الماذون
دين فان كان الدين مستغرقا لا تعمل اجازة المولى عند ابي حنيفة والكتابة
باطلة وعلى قول ابي يوسف ومحمد تعمل لان دين العبد عندهما لا يمنع الملك للمولى
في كسب العبد فتعمل اجازة المولى عندهما حتى لو ادى المكاتب بدل الكتابة الى
المولى او الى الماذون باذن المولى يعتق بالاجماع فان لم يكن الدين مستغرقا فاجازه
المولى يعمل بالاجماع ولكن للغرما حق ابطال الكتابة في ثبوت العتق فاذا لم يبطلوا
الكتابة حتى عتق بالادا ضمن المولى قيمته للغرما وليس له ان يعتق عبدا من كسبه
على مال فان اعتق على مال مع انه ليس له ذلك فاجاز المولى عتقه ان لم يكن على
العبد دين عملت اجازته ويقبض البدل الى المولى ولو لحق العبد بعد ذلك دين لا يرجع
شي من بدل العتق الى دينه فان كان على العبد دين ان كان مستغرقا لا تعمل اجازته
عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما تعمل اجازته فان لم يكن الدين مستغرقا عملت اجازته
عند الكل وضمن المولى قيمته للغرما ولا سبيل للغرما على العوض وقال ابو يوسف ومحمد

ليس للماذون ان يكفل بكفالة نفس او مال سوا كان عليه دين او لم يكن. فان اذن له المولى
بالكفالة فكفل ان لم يكن عليه دين جاز. وان كان عليه دين لا يجوز. وكان شمس الائمة
السرخسي يقول اذا كفل بمال بغير اذن المولى وكان عليه دين لا يواخذ به في الحال انما
يواخذ به بعد العتق. ويجوز للماذون ان يشارك غيره شركة عنان وليس له ان يشارك
غيره شركة مفاوضة ولو فعل ذلك ينعقد عنانا لا مفاوضة **وفي السغناقي** ثم شركة
العنان انما تصح اذا اشترك الشريكان مطلقا عن ذكر الشرا بالنقد والنسيئة. اما لو اشترك
العبدان الماذون لهما في التجارة شركة عنان على ان يشتريا بالنقد والنسيئة بينهما
لم يجز من ذلك النسيئة وجاز النقد. ولو اذن لهما الوليان في الشركة على الشرا بالنقد
والنسيئة ولا دين عليهما فهو جائز كما لو اذن لكل واحد منهما مولاه بالكفالة او التوكيل
بالشرا بالنسيئة. فان اذن المولى بشركة المفاوضة لا تجوز المفاوضة منه على سبيل
العموم في التجارة كلها. واذا لم تجز المفاوضة على العموم بعد اذن المولى هل تجوز
على الخصوص مرة واحدة فان الاذن بالكفالة مرة واحدة من المولى صحيح لم يذكر
محمد رحمه الله هذه المسئلة في الكتاب. قال شيخ الاسلام في شرحه وكان يحتمل ان يقول
يجوز ولكنا نقول لا يجوز **وفي الذخيرة** وفي العنان قال ان المولى اذا اذن له
ان يشترك مع غيره شركة عنان على ان يبيعا بالنقد والنسيئة يجوز ذلك منا لعبد
مرة واحدة ولا يجوز بعد ذلك **وفي الظهيرية** والماذون يملك الاذن في التجارة
وكذلك المكاتب والشريك شركة عنان فيما هو من شركتهما. واختلف مشايخنا رحمهم
الله في بعض فصل. وهو ان المضارب في نوع خاص اذا اذن لعبده من المضاربة
في التجارة ان العبد يصير ماذونا في ذلك كلها او في ذلك النوع خاصة منهم من يقول
يصير ماذونا له النوع لانه افساد الاذن من المضارب. قال شمس الائمة السرخسي رحمه
الله لا ينبغي عندي انه يكون ماذونا في التجارات كلها والمكاتب لا يتزوج الا باذن المولى
فان تزوج امراة حرة ودخل بها يفرق بينهما ويلزمه من المهر بسبب الدخول يواخذ
به بعد العتق **وفي الكافي** وعلى هذا الخلاف الصبي الماذون والمضارب وشريك
العنان. وذكر في الهداية ما يشير الى ان الاب والوصي على هذا الخلاف وليس كذلك
فقد ذكر الحاكم **وفي المبسوط** وللاب ان يزوج امة ابنه الصغير وكذا الوصي ذكر
المسئلة في كتاب المكاتب من غير ذكر خلاف. ويحتمل ان يكون في المسئلة روايتان. وذكر
في البينة ووصي الاب لما كان يزوج امته من عبده في القياس نعم. وفي الاستحسان
لا والرواية من ابي يوسف رحمه الله. وليس له ان يزوج عبده فهل يزوج امته ففيه
اختلاف على قول ابي حنيفة ومحمد لا يزوج. وعلى قول ابي يوسف يزوج ويجوز له ان
يستاجر الاراضي ويستاجر ما بدا له من الاجراء وله ان يدفع المال معاملة وله ان ياخذ
المال مضاربة وله ان يبضع وله ان يواجر نفسه فيما بدا له من الاعمال عندنا. وقال
الشافعي ليس له ذلك ويواجر كسبه على خلاف. وله ان يزرع في ارض نفسه وله ان ياخذ
الاراضي مزارعة **وفي الخانية** كان البذر منه او من غيره وله ان يدفع الاراضي مزارعة
وفي الصغرى ويدفع مطلقا سوا كان البذر منه او من الاجر. وله ان يودع ويستودع
وان يعير ويستعير وله ان يتخذ الضيافة اليسيرة استحسانا وليس له ان يتخذ الضيافة
العظيمة ثم لا بد من حد فاصل بين العظيمة واليسيرة. روي عن محمد بن سلمة رحمه الله انه
قال ذلك على مقدار مال تجارته ان كان مال تجارته مثلا عشرة الاف فاتخذ الضيافة
بمقدار عشرة كانت يسيرة. وان كان مال تجارته عشرة مثلا فاتخذ ضيافة بمقدار
دانق فذاك يكون كثيرا عرفا **وفي الخانية** والمعتبر في هذا العرف. اما التصدق
بالفلس والرغيف والفضة بما دون الدراهم. قالوا في عرفنا تعد يسيرة والزوجة والامة
اذا تصدقت يرجع الى العرف فان كان يقدر المتعارف يكون ماذونا به لك فالدرهم

نكاح

الله عنه في عرفنا الامة المراة والامة لا يكون ماذونا بالتصدق بالنقد وانما يكون
ماذونا في الماكول ان تتصدق من بيت زوجها بشيء يسير كرغيف ونحوه. هذا هو الكلام
في الضيافة. واما الكلام في الهدية فنقول العبد الماذون يملك الاهدا بالماكولات
ولا يملك الاهدا بما سواها من الدراهم والدنانير. وقال مشايخنا وانما يملك الاهدا
بالماكولات بمقدار ما يتخذ الدعوة من الماكول. وفي الاصل ولو وهب هبة وكانت
الهبة شيئا سوى الطعام وقد بلغت قيمته درهما فصاعدا فانه لا يجوز. ثم قال ولو ان
اجاز المولى هبته ان لم يكن عليه دين تعمل اجازته. وان كان عليه دين لا تعمل اجازته
ويملك التصدق بالفلس والرغيف والفضة بما دون الدرهم نص على ما دون الدرهم
في كتاب المكاتب. والمراة في بيت زوجها والامة في بيت مولاها تطعم وتتصدق
بالمطعوم على الرسم والعادة وان لم ياذن لها الزوج والمولى بذلك صريحا. وليس للماذون
ان يقرض فان اقرض فهو باطل **وفي الكافي** وله ان يرهن ويرتهن ويملك ان يتقبل
الارض ويستاجر الارض او البيوت وياخذ الارض مزارعة ويشتري طعاما فيزرعه
في ارضه. وعن ابي يوسف ان المحجور عليه اذا دفع قوت يوم فدعا بعض رفقائه على
ذلك الطعام فلا باس به. بخلاف ما اذا دفع المولى قوت شهر **وفي السغناقي** ويملك ان
يتقبل الارض يعني يضمن والقبالة ان يرد اي يستاجر الارض **وفي الابانة** قال ابو يوسف
لا باس بان يجيب الرجل دعوة العبد المحجور عليه **وفي مختصر خواهر زاده** ولا يهب درهما
ولا يتصدق به ولا يكسو ثوبا ولا يعين على عمال ويتوكل بالبيع والشرا لو امره واحد ان
يشتري له شيئا ففعل جاز سوا كان نسيا الثمن او لم يكن **وفي الخانية** والعبد الماذون والامة
الماذونة لها ان تواجر نفسها **الفصل الخامس** في العبد الماذون اذا لحقته ديون
وطلبت الغرما من القاضي بيعه **وفي الكنز** ويجب ان يعلم بان رقبة العبد الماذون
تباع في دين التجارة عندنا خلافا للشافعي. وحاصل الخلاف يرجع الى حرف ان دين
التجارة هل يتعلق برقبة العبد استيفاء عندنا يتعلق وعند الشافعي لا يتعلق. قال
محمد رحمه الله واذا اذن الرجل لعبده في التجارة فباع العبد واشترى فلحقته من ذلك
ديون كثيرة فقدمه الغرما الى القاضي ينظر في ذلك. فان كان المولى حاضرا طلب
بيعه من المولى فان القاضي ينظر في ذلك. فان كان في يد العبد كسب حاضر يفي بدينه
فانه يقضي ديونه من كسبه ولا يبيع الماذون بدينهم وان لم يكن في يده مال حاضر
الان له مال غايب يرجى قدومه او دين على رجل يرجى خروجه فانه لا يعجل القاضي
في بيعه بل يتلوم ويوخر البيع حتى يقدم المال ويخرج الدين ولم يقدر لمدة التلوم
تقديرا من مشايخنا من قال بان تقدير مدة التلوم موكول الى راي القاضي **وفي
الذخيرة** فان مضت مدة وقع في رايه ان مدة التلوم انتهت باع العبد. وان
وقع في رايه مدة التلوم لم يبعه. وقد حكي عن الفقيه ابي بكر البلخي رحمه الله انه كان
يقول مدة التلوم مقدرة ثلاثة ايام. فان كان المال الغايب بحيث يقدم قبل مضي
الثلاث ايام فان القاضي لا يبيع العبد بل يتلوم حتى يقدم المال ويخرج الدين. وان
كان لا يقدم مال الغايب الا بعد مضي ثلاثة ايام فانه يبيعه. هذا اذا كان المولى
حاضرا. فاما اذا كان غايبا فانه لا يبيع حتى يحضر المولى. ثم اذا باع القاضي العبد يخرج
المولى يقسم ثمنه بين الغرما **وفي الخزانة** سوا ثبت ديونهم باقرار العبد وبينة
قامت عليه. ثم بعد ذلك ينظر ان كان في الثمن وفا بالديون كلها اخذ كل واحد منهم
تمام حقه ويعرف الفضل الى المولى ان كان في ثمنه فضل وان لم يكن بالثمن وفاء
بالديون كلها اخذ كل واحد منهم يضرب كل غريم في الثمن بقدر حقه كالتركة اذا اجتمعت
فيها حقوق الغرما وضاقت التركة عن ايفائها يضرب كل غريم في التركة بقدر حقه
فكذلك هذا ولا سبيل لهم على العبد فيما بقي من ديونهم حتى يعتق العبد ونظير هذا

ما قالوا في المولى اذا دبر العبد المديون فاختار الغرماء تضمين المولى قيمة المدبر لا يبقى لهم على سعاية العبد سبيل ما لم يعتق وان اشتراه مولاه الذي باعه القاضي على الغرماء بشيء مما بقي من الدين من قليل او كثير عاد العبد الى ملكه **وفي شرح الطحاوي** ولو قضى المولى الدين من عند نفسه فانه لا يباع ثم اذا بيع العبد في الدين فان فضل الثمن على الدين فالفضل للمولى وان فضل الدين على الثمن فالمولى لا يطالب بالفضل ولكن يتبع العبد بعد العتاق هذا اذا كان الدين كله حالا ولو كان بعضه حالا وبعضه مؤجلا فانه يبيعه فيعطي اصحاب الحال قدر حصته منه ويمسك حصة اصحاب الاجل الى وقت حلول الاجل وهذا اذا كان الدين كله ظاهرا ولو كان بعضه ظاهرا وبعضه لم يظهر ولكن بسبب الوجوب قد ظهر كما لو حفر العبد بيرا في الطريق وعليه دين فان القاضي يبيعه في الدين ويدفع الى الغريم قدر دينه من الثمن وان كان الدين مثل الثمن دفع كله فبعد ذلك اذا وقع في البير دابة فهلكت يرجع صاحب الدابة على الغريم فياخذ منه قدر حصته من ذلك فيضرب هذا بقيمة الدابة والغريم يضرب بدينه فيقتسمان الثمن بالحصص ثم ما ذكرنا ان القاضي يبيع المأذون المديون في الدين مذهبنا وقال الشافعي رحمه الله لا يبيعه ولقب المسئلة ان رقبة العبد المأذون تباع في دين التجارة عندنا خلافا للشافعي واجمعوا على ان رقبته تباع بدين الاستهلاك ثم القاضي اذا باع العبد للغرماء او باع امين القاضي العبد للغرماء لا يلحقه العهدة حتى لو وجد المشتري بالعبد عيبا فالمشتري لا يرده على القاضي ولا على امينه ولكن القاضي ينصب وصيا حتى يرده عليه وكذلك لو قبض القاضي وامينه الثمن من المشتري وضاع من يده او استحق العبد من يد المشتري فالمشتري لا يرجع على القاضي ولا على امينه وانما يرجع على الغرماء ثم اذا رجع المشتري على الغرماء بالثمن فالغرماء لا يرجعون بدينهم على العبد وهذا ظاهر وهل يرجعون بما ضمنوا المشتري من الثمن فلا ذكر لهذا الفصل في شيء من الكتب وقد اختلف المشايخ فيه والاصح انهم لا يرجعون وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده رحمه الله في شرح كتاب المأذون ان القاضي اذا امر امينه ببيع العبد المأذون المديون وطلب الغرماء ذلك قال جعلتك امينا في بيع هذا العبد ولم يزد فقد اختلف المشايخ رحمهم الله فيه قال والصحيح انه لا يلحقه العهدة ثم في فصل الرد بالعيب اذا نصب القاضي الامين خصما للمشتري ورد المشتري العبد عليه بالعيب فالقاضي يامر الامين ببيع العبد فاذا باعه الامين واخذ الثمن من يد المشتري او لا فبعد ذلك ينظر ان كان في الثمن الاول فضل من الثمن الآخر عزم الغرماء للمشتري الاول الفضل على الثمن الآخر ولا يلزم الامين ذلك وان كان الثمن الثاني اكثر من الاول اعطي المشتري ماله وما بقي يكون للغرماء ولو كان العبد حين رد على امين القاضي بالعيب مات في يده قبل ان يبيعه ثانيا فالامين يرجع بالثمن على الغرماء فياخذ منهم الثمن ويرده على المشتري **وفي الفتاوى الخلاصة** اذا باع القاضي بغير اذن الغرماء للغرماء حق الفسخ الا اذا وصل الثمن اليهم وكان قيمته وفاء بالدين او قضى المولى دينهم او ابرأ العبد من الدين يبطل حق الفسخ فان كان الدين مؤجلا ليس لهم حق الفسخ وهذا اذا كان العبد قائما فان كان هالكا بطل الفسخ ولهم الخيار ان شاؤا ضمنوا المولى بتجويز ذلك العبد القيمة وان ضمنوا ينفسخ العقد ويسترد الثمن **وفي الكافي** ويتعلق دين التجارة بالكسب الحاصل قبل الدين وبعده ويتعلق بما يقبل من الهبة والصدقة قبل لحوق الدين او بعده وقال زفر رحمه الله الهبة للمولى لاحق للغرماء فيهما ولا يتعلق بكسبه الذي انتزعه المولى من يده قبل الدين بل سلم للمولى ما اخذ منه ولو كان المولى ياخذ الغلة من العبد كل شهر لما ان يقبض الغلة مع قيام الدين عليه استحسانا والقياس ان لا يجوز **وفي السغناقي** وللمولى ان ياخذ غلة مثله بعد الدين اي الضريبة التي ضرب المولى على عبده كل شهر عشرة دراهم مثلا لانه يأخذها بعد الدين كما كان يأخذها قبل الدين وما زاد على الغلة كان للغرماء ولا ياخذ المولى

بعد الدين

بعد الدين ان يديه كما كان ياخذها قبل الدين وهذا الذي ذكر جواب الاستحسان وفي القياس لا يجوز له ان ياخذ من الغلة بعد الدين لا قليلا ولا كثيرا وكما يباع رقبة العبد في دين التجارة تباع رقبته فيما كان من جنس التجارة بيانه فيما ذكر محمد في الاصل قال ابو حنيفة وابو يوسف ومحمد رحمهم الله اذا اذن الرجل لعبده في التجارة فما لحقه من دين تجارة او غصب او وديعة جحدها او دابة عقرها او غصبا او بضاعة او عارية جحدها او ثوب احرقه او اجر اجير او مهر جارية اشتراها فوطئها ثم استحقت فذلك كله لازم له يؤاخذ به في الحال ويباع رقبته فيه وكذلك ضمان الغصب **وفي الذخيرة** وكذلك ضمان الوديعة المجحودة واما ضمان عقر الدابة واحراق الثوب فتاويل ما ذكر من الجواب على ما اخذ الثوب او الدابة او لا حتى يصير غاصبا بالاخذ ثم احرق الثوب او عقر الدابة فاما اذا عقر الدابة او احرق الثوب من الابتداء فينبغي على قول ابي يوسف انه لا يؤاخذ به في الحال ولا يباع رقبته فيه وعلى قول محمد رحمه الله يؤاخذ به للحال ويباع رقبته فيه فما سوى هذه المسئلة على مسئلة ذكرها في كتاب الصلح وصورتها الدين اذا كان مشتركا بين اثنين ثم ان احد الشريكين اغتصب من المديون مالا واستهلكه او اشترى بالدين منه فاستهلكه فان لشريكه ان يرجع عليه بربع الدين لانه استوفى نصيبه من الدين ولو تزوج احد الشريكين امة للمديون بنصيبه من الدين لم يكن لشريكه ان يرجع عليه بربع الدين ولو احرق احدهما ثوب المديون قبل القبض وقيمة الثوب مثل نصيبه ووقعت المقاصة لم يكن لشريكه ان يرجع عليه بشيء عند ابي يوسف وعند محمد يرجع عليه بربع الدين واما مهر جارية اشتراها فوطئها واستحقت فلان هذا المهر وان وجب بالعقد الا ان مستند الشراء السابق فانه لولا ذلك الشراء لكان لا يجب المهر بل الحد ولما كان مستند الشراء كان بمنزلة الثمن وكذلك اذا استعار من آخر دابة الى مكان معلوم فذهب بها الى مكان آخر حتى صار مخالفا ضامنا يباع رقبته واذا تزوج امرأة ودخل بها ان كان النكاح باذن المولى صح ان يباع بدين المهر وان لم يكن هذا من جنس ضمان التجارة ثم لا يشترط لصحة بيع القاضي اذن الغرماء في البيع واذن المولى وقد ذكرنا في اول هذا الفصل ان العبد المأذون اذا لحقه دين يطلب الغرماء من القاضي بيع العبد وفي يد العبد كسب حاضر ان القاضي يبدأ بالدين ببيع الكسب ويستوي ان يكون ذلك الكسب من اكساب التجارة او لم يكن من اكساب التجارة نحو الصدقة والهبة ويستوي ان يكون العبد اكتسب في ذلك قبل لحوق الدين فحق الغرماء يتعلق بجميع ذلك ما دام في يد العبد وان كان المولى قد اخذ شيئا من ذلك العبد فان لم يكن على العبد دين حال ما اخذ المولى من ذلك ثم لحقه دين لا يجب على المولى رد ما اخذ ان كان قائما بعينه ولا ضمانه ان كان استهلكه ولو كان على العبد دين خمسمائة في يده الف درهم فاخذ المولى منه الالف بكمالها واستهلكها ثم لحق العبد دين ثان فالمولى يغرم الالف كلها وان لم يلحق العبد دين آخر فالمولى لا يغرم الا خمسمائة واذا لحق العبد المأذون دين يأتي على جميع رقبته وما في يده والمولى ياخذ منه الغلة لكل شهر فهذا على وجهين اما ان كان ما اخذ المولى عليه مثله لكل شهر او كان اكثر من غلة مثله لكل شهر ففي الوجه الاول يسلم للمولى ذلك استحسانا وفي الوجه الثاني يسلم له مقدار غلة مثله استحسانا ويرد الفضل والقياس ان لا يسلم له شيء من ذلك **وفي الفتاوى العتابية** ولا يتعلق دين العبد بما دفع اليه المولى استخبرته بخلاف كسبه في يده يتعلق به فان قال المولى هو مالي عنده للتجربة وكذا الوديعة اليه المولى كذا ولا يعرف ذلك بعينه الا انه يعرف الشهود ذلك بعينه ولو كان على العبد دين حال ودين مؤجل فتقضي المولى حصته الحال ثم حل الاجل ضمنه المولى وسلم للاول ما قبض فان لم يبيعه للاول بيع للثاني ولو طلب صاحب الحال من القاضي بيعه فباعه اعطاه حصته ودفع الباقي الى المولى حتى يحل الآخر فان هلك في يده لم يضمن وشارك الثاني الاول فيما قبض ولو استهلك المولى ما قبض وقضاه غرماء له ضمن للثاني فان نوى ما على المولى شارك الثاني

الاول ثم يرجعان على الغريم الذي قضاه المولى ولو باعه والدين مؤجل فحل دين اعطى من
القيمة حصته ولو وهب المولى والدين حال فاجاز الغريم الهبة تاخر دينه الى العتق ولو كان
موجلا لحل الدين ضمن القيمة فبيع كسبه كبيعه فيما ذكرنا ولو باعه المولى من الغريم بمثل
دينه والدين موجل يوخر المولى الثمن حتى يحل الاجل فان هلك في يده فلا شي عليه وثمن
الدين للاخر حصته من القيمة وكذا اذا باعه القاضي من بعض الغرماء بمثل دينه وهلك
سقط دينه وكان دين الاخرين في كسبه وكذا العبد العتق ولو تزوج باذن المولى فمهر
المثل كسائر الديون بخلاف ما لو خلع الامة ببدل فاستحق البدل ولو باع العبد عبدا
ممن لا يتبذل شيئا لانه لو لاه صدق في قبض الثمن ولا يصدق في ضمان الاستهلاك ولو
باع المولى منه شيئا صدق في دفع الثمن اليه وان كان بعد ما حجر عليه ولو اقر المحجور عليه
بتوبة المولى للمتولى فاعتقه جاز ولا شي عليه **ومما يتصل** بهذا الفصل اذا اذن لامته
في التجارة ثم ولدت ولدا هل يسري الى ولدها حتى يباع ولدها بالدين فهذا على وجهين
اما ان ولدت بعد ما لحقتها بالدين او ولدت قبل ان يلحقها الدين ثم لحقها الدين فبل
بعد ذلك فان ولدت بعد ما لحقها الدين فانه يسري الدين الى ولدها فيباع الولد
معها في الدين الا ان يفديه المولى **وفي التجريد** الارش بمنزلة الولد بخلاف
ولد العارية المستاجرة فانه لا يسري اليه حكم الاجارة والعارية بخلاف ما لو ولدت
وفي الخانية فانه لا يسري اليه حكم الارش حتى ان المولى اختار الدفع لا يلزمه دفع الولد
وقد قال بعض مشايخنا ان حكم الجناية يسري الى الولد وحكي عن القاضي الامام انه
قال ذكر الحاكم الشهيد في المختصر ان حكم الجناية يسري من الام الى الولد وقال في الولد
ان حدث قبل لحوق الدين ثم لحقها الدين لا يتعلق به الدين ولو ولدت ولدين احدهما
قبل الدين والاخر بعد الدين فان الدين يلحق الولد الثاني دون الولد الاول **وفي**
شرح الطحاوي الكسب والهبة والصدقة اذا كانت قبل لحوق الدين فلم ياخذ المولى
حتى لحق الدين فان ذلك للغرماء

الفصل السادس

في تصرف المولى في العبد
المديون من البيع واشباهه والتدبير والاعتاق واشباههما قال محمد رحمه الله واذا اذن
الرجل لعبده في التجارة فاشترى وباع فلحقه ديون فباعه المولى بغير رضا الغرماء
فالبيع باطل هكذا ذكر في الاصل ثم ان محمدا رحمه الله قال في الكتاب البيع باطل واختلف
المشايخ في تفسير قوله انه باطل اراد بقوله باطل انه سيبطل لان البيع موقوف على اجازة
الغرماء او للغرماء حق ابطاله صيانة لحقوقهم ومنهم من قال اراد بقوله باطل حقيقة
الا ان هذا العقد في الفساد دون ساير الحقوق الفاسدة لان فساد ساير العقود اما
لادخال شرط فاسد او لكون المالك مكرها على البيع وههنا خال عن الشرط الفاسد والمالك
غير مكره على البيع انما عدم الرضا من صاحب الحق لا غير وكان فساد هذا العقد بسبب
عدم الرضا من صاحب الحق وكان انسد دون ساير العقود الفاسدة فلا بد ان تكون
زيادة مزية على ساير العقود الفاسدة فاظهرنا الزيادة في افادته قبل القبض ملكا موقوفا
ثم قال الا ان يقضي المولى الدين من ماله **وفي الذخيرة** او يبري الغرماء العبد من ديونهم
فحينئذ ينفذ البيع وهذا الذي ذكرنا اذا لم يكن بثمن العبد وفاء بديون الغرماء اما
اذا كان به وفا بالديون الغرماء ينفذ بيع المولى من غير رضا الغرماء ولا يكون للغرماء
نقض البيع ويكون في الثمن وفا بديون الغرماء فياخذ المولى الثمن ويدفع الى الغرماء
قضا لديونهم فحينئذ لا يبقى للغرماء حق الفسخ اذا باع العبد الماذون المديون بغير رضا
الغرماء وسلم الى المشتري ثم جا الغرماء يطلبون العبد بديونهم فارادوا ان ينقضوا بيع
المولى فوجدوا ما غايب اما البايع او المشتري اجمعوا على ان المشتري اذا كان غايبا والبايع
حاضر مع العبد قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله لا خصومة لهم مع المشتري وقال ابو يوسف
رحمه الله لهم حق الخصومة مع المشتري فيخاصمونه وينقضوا العقد معه ويبيعوا العبد بديونهم

الا ان يفديه المشتري **وفي الذخيرة** ولو طلب بعض الغرماء من القاضي البيع والبعض غايب فباع
القاضي للحضور فبيعه جاير على الكل واذا اجاز هذا البيع باذن القاضي يدفع القاضي الى
الحضور حصتهم من الثمن ويقف حصة الغيب فان قال الغيب قبل ان يباع ان لفلان عليه
من المال كذا او صدقه المولى في ذلك او كذبه وفلان غايب فقال الغرماء الحضور ليس
لفلان عليه قليل ولا كثير فان العبد يكون مصدقا في ذلك فان حضر الغايب فصدق
العبد في اقراره اخذ حصته فان كذبه فتقسم ما وقف له بين الحضور بالحصص ولو ان
العبد اقر لفلان بشي حتى باعه القاضي صار محجورا ثم اقر بعد ذلك لفلان الغايب
بمال فصدقه المولى في ذلك او كذبه فان جميع الثمن بين الغرماء الحضور بالحصص
ولا يوقف شي من الثمن لان اقرار العبد للغايب حصل بعد الحجر وفي الاصل في اقرار
العبد بعد الحجر انه ان لم يكن في يده من كسب الاذن فكذبه المولى ان لا يصح وان صدقه
ان لم يكن عليه دين اخر صح اقراره في حق المولى وان كان عليه دين اخر لا يصح اقراره هذا
اذا لم يكن في يده شي من كسب التجارة وان كان في يده شي من كسب التجارة فاقر بالدين
وكذبه المولى فعلى قولهما لا يصح اقراره وعلى قول ابي حنيفة يصح اقراره بعد الكسب **وفي**
الخانية واذا باعه المولى عبدا الماذون بغير اذن الغرماء فوجد الغرماء العبد فلهم
نقض البيع ليس لهم ذلك الا بحضرة البايع والمشتري ولو ان الغرماء لا يقدرون على المشتري
وعلى العبد الماذون وانما قدروا على البايع فارادوا ان يضمنوا البايع قيمة العبد
فلهم ذلك ثم اذا ضمنوا البايع قيمة العبد اقتسموا بينهم بالحصص يضرب كل واحد منهم
بجميع دينه في تلك القيمة قال وجاز البيع في العبد وسلم الثمن للمولى ولم يكن للغرماء
على العبد سبيل ما لم يعتق العبد كما لو بيع بدينهم ولو اجازوا البيع كان الثمن لهم وبري
البايع من القيمة فان هلك الثمن في يد البايع قبل ان يقبضه الغرما من البايع هلك
من مال الغرماء وبري البايع من القيمة فاذا اعتق العبد اتبعوه بجميع ديونهم فان
اختار بعض الغرماء ضمان القيمة واختار بعضهم الثمن لهم فيكون فايدته هذا ان تكون
القيمة اكثر من الثمن ويكون الذين اختاروا حصتهم من القيمة والذين اختاروا الثمن حصتهم
من الثمن حتى لو كانوا اربعة فاختار واحد ضمان القيمة له ربع القيمة لا غير والذين
اختاروا الثمن لهم ثلاثة ارباع الثمن والباقي للمولى وينفذ البيع في جميع العبد وهذا
بخلاف ما لو كان المشتري والبايع حاضرين والعبد قايم في يد المشتري فاجاز بعضهم
البيع وابطله بعضهم كان الابطال اولى ولم يجز البيع في شي من العبد ولو ان الغرماء
قدروا على البايع ولم يقدروا على العبد فلهم الخيار ان شاوا ضمنوا البايع قيمة العبد
ورجع المشتري على البايع بالثمن الذي اخذه وان اختاروا تضمين المولى قيمة العبد
جاز البيع فيما بينه وبين المشتري ولا يكون لهم على الثمن سبيل وانما اختار الغرماء ضمانه
بري الاخر براءة موبدة بحيث لا يعود الضمان اليه ابدا فان اخذ الغرماء القيمة من البايع
او من المشتري ثم ظهر العبد فارادوا ان ياخذوا العبد ويردوا القيمة على من اخذوا
منه القيمة ينظر ان اخذ الغرماء القيمة بزعم انفسهم بان ادعوا ان قيمة العبد كذا وانكر
الذي اختار الغرماء تضمينه فاقاموا البينة على ما ادعوا من القيمة واستحلفوه فنكل
فلا سبيل لهم على العبد وان اخذ القيمة بزعم الضامن فادعى الضامن ان قيمته كذا
دون ما ادعى الغرماء وحلف على ذلك ولم يكن للغرماء بينة كان لهم ان ياخذوا العبد
ثم اذا اختاروا اخذ القيمة من المولى واخذوا القيمة منه ثم ظهر العبد فاطلع المشتري
على عيب ورده على المولى بقضا القاضي فالمولى هل يرد العبد على الغرماء بهذا العيب
فهذا على وجهين الاول وما دام يكن المولى البايع عالما بالعيب وقت بيعه من المشتري
وفي هذا الوجه ان كان العيب عيبا لا يحدث مثله وقد رد عليه بالبينة او بنكوله
او باقراره رد على الغرماء وان كان عيبا يحدث مثله وقد رد عليه بالبينة او بنكوله رده

على الغرماء وان ردّه عليه باقراره لا يرد على الغرماء الا ان يقيم البينة ان هذا العيب كان قبل شرا
هذا المشتري او يستحلفهم على ذلك فينكلوا ۞ الوجه الثاني ان يكون المولى البايع عالما بالعيب
وقت البيع من المشتري فهذا الوجه على قسمين ان كان القاضي قضى عليه بقيمته صحيحا فله
ان يرده على الغرماء اذا كان العيب عيبا لا يحدث مثله او يحدث الا انه رد عليه بالبينة
او بنكوله ففي هذه المسألة ان الغرماء حين ارادوا اخذ القيمة من المولى قيل ان هذا معيب
بعيب كان به وقت بيعه اياه من المشتري فصدقه الغرماء في ذلك وضمنوه قيمته وقالوا لا بل
العبد لم يكن معيبا وقت بيعك اياه من المشتري وانما حدث العيب في يد المشتري وانما نحن
نضمنك قيمته صحيحا فضمنوه صحيحا والحكم ما ذكرنا ۞ فان كان الغرماء اخذوا القيمة من المولى
وظهر العبد في يد المشتري واطلع على عيب قديم فلم يرده على المولى حتى تعيب عنده
بعيب اخر لا يكون للمشتري حق الرد على المولى ولكن يرجع عليه بنقصان العيب فاذا رجع
على المولى بنقصان العيب ليس له ان يرجع على الغرماء بنقصان العيب ۞ ذكر المسألة في هذا
الكتاب من غير ذكر خلاف بعض مشايخنا قالوا هذا على قول ابي حنيفة ۞ اما على قول
ابي يوسف ومحمد له ان يرجع على الغرماء بنقصان العيب قالوا وقد نص على هذا الخلاف
في بعض نسخ هذا الكتاب وقاسوا هذه المسألة على مسألة ذكرها في حيلة كتاب الصلح
وصورتها رجل اشترى من اخر عبدا وقبضه وباعه من غيره فوجد المشتري الثاني بالعبد
عيبا فقبل ان يرده مات في يد المشتري الثاني يرجع بنقصان العيب على بايعه بالاجماع
وبايعه لا يرجع على بايعه هكذا عند ابي حنيفة وعندهما يرجع ۞ ومنهم من قال لا بل ما
ذكر ههنا قول الكل **وفي الجامع الصغير الحسامي** مأذون عليه دين باعه المولى من رجل واعلمه
بالدين فللغرماء ان يردوا البيع ۞ وتأويله اذا كانوا لا يصلون الى الثمن اما اذا وصل اليهم
الثمن وليس في البيع محاباة ليس لهم ان يردوا البيع والصحيح ان لهم ان يردوا البيع فان
كان البايع غايبا فلا خصومة بينهم وبين المشتري فهذا قول ابي حنيفة ومحمد وقال
ابو يوسف المشتري خصم ويقضى بدينهم **وفي جامع الفتاوى** المولى اذا باع العبد المأذون
باذن الغرماء صح وتحول الحق الى الثمن والمولى بمنزلة الوكيل حتى لو توى الثمن على المشتري
كان التوى على الغرماء ۞ ولو قبض المولى الثمن وهلك في يده هلك عليهم ايضا لكن لا يسقط
دين الغرماء ياخذون العبد اذا عتق ولو باعه من غريمه لا يسقط دينه ويتحول ذلك
الثمن ۞ فان لم يكن في الثمن وفاء بدينه سقط الدين ۞ ولو رجع في الهبة عاد الدين عند ابي
يوسف وعند محمد لا يعود ۞ ولو باع العبد المأذون المديون مع علمه بالديون لا يصير مختارا
لفداء الديون حتى يلزمه اداء الفداء من ماله ولا يلزمه قضاء ديون المأذون من ماله لان هذا
اذا باع المولى العبد بغير اذن الغرماء ۞ فاما اذا باع باذن الغرماء نفذ بيعه ۞ فان قبض المولى
البايع الثمن وضاع في يده ثم وجد المشتري بالعبد عيبا فالخصم في ذلك المولى البايع ۞ فان رد
المشتري العبد على المولى ينظر بعد ذلك ان كان عيبا لا يحدث مثله او يحدث ولكن رده
عليه ببينة او نكول فقد انفسخ العقد من كل وجه وعاد حقوق سائر الغرماء في العبد كما
كانت الان في هذه الصورة من اخر وهو حق المشتري الرد وحقه مقدم على حقوق سائر
الغرماء فبيعه اولى من سائر الغرماء ۞ فاذا باعه واخذ الثمن ينظر ان كان الثمن اكثر من الثمن
الاول فالمولى يغرم المشتري مال نفسه الى تمام حقه ثم يرجع على الغرماء بما ضمن للمشتري ان
كان العيب عيبا يحدث مثله وقد رد على المولى بحكم اقراره وباع المولى العبد والثمن الثاني
اقل وضمن المولى النقصان للمشتري من مال نفسه لا يرجع على الغرماء بذلك الا ان يقيم المولى
بينة ان هذا العيب كان قديما او حلف الغرماء فنكلوا فحينئذ يرجع عليهم بما غرم للمشتري
ثم الغرماء انما يحلفون على علمهم بالله ما نعلم ان المولى باع هذا العبد وسلم وبه هذا العيب
ولو كان المشتري حين رد العبد على المولى البايع مات العبد في يده قبل ان يبيعه ثانيا للمشتري
ان يغرم الثمن للمشتري وهل يرجع بما غرم على الغرماء ان كان العبد رد على المولى بعيب لا يحدث

مثله

مثله او يحدث مثله ولكن بالبينة او بنكول رجع على الغرماء ۞ وان كان الرد بعيب يحدث مثله
باقراره لا يرجع على الغرماء الا اذا اقام البينة انه باع هذا العبد وسلم الى المشتري او نكلوا
فحينئذ كان له الرجوع على الغرماء بالثمن وهذا كله اذا كان الرد على المولى بقضاء القاضي
فان كان الرد عليه بغير قضاء ۞ فان كان عيبا يحدث مثله فلا سبيل للمولى على الغرماء باتفاق
الروايات ۞ وان كان عيبا لا يحدث مثله ففي رواية المأذون والرهن لا يرجع على الغرماء
على رواية كتاب البيوع يرجع على الغرماء ۞ فرع على ما اذا كان الرد على المولى بغير قضاء فقال
لو لم يمت العبد في يد المولى فان العبد ولا سبيل للغرماء على العبد ويغرم المولى للمشتري
الثمن ۞ ولو اراد الغرماء بيع العبد وفي ثمنه فضل على الثمن الاول فليس للغرماء ذلك هذا اذا
كان الدين على العبد حالا ۞ فاما اذا كان الدين موجلا فباع بغير رضا الغرماء فبيعه جايز وليس
للغرماء نقضه ۞ فان حل الاجل ضمن المولى قيمة العبد للغرماء ولو رد الدين البيع بعد حلول
الدين على العبد حالا ۞ واذا نفذ بيع المولى لم يتمل اجازة الغرماء فيكون الثمن سالما للمولى
اجازوا او لم يجيزوا ۞ وهذا بخلاف المريض اذا وهب عبده وعليه دين فلا مال له غيره
وسلمه الى الموهوب له ثم مات من مرضه ذلك للغرماء نقض الهبة ۞ وكذلك لو ان المولى وهب
العبد قبل ان يحل الدين ويقبض الموهوب له ثم مات من مرضه ذلك للغرماء نقض الهبة
وكذلك لو ان المولى وهب العبد قبل ان يحل الدين وقبض الموهوب له الهبة فالهبة جايزة
فان حل الاجل ضمن المولى للغرماء القيمة ولم يكن للغرماء ما رد الهبة بعد حلول الدين وكذا
لو اجره المولى قبل حلول الدين جاز ۞ فان حل الدين فلم ينقض مدة الاجارة كان للغرماء ان
ينقضوا الاجارة ۞ واما اذا رهن فالجواب فيه كالجواب فيما اذا باع ۞ فان حل الاجل يضمن
المولى قيمة العبد للغرماء ولا ينقض الرهن ۞ وكذلك في البيع الفاسد اذا رهن المشتري
او اجاره فانه ينقض الاجارة ولا ينقض الرهن ۞ ثم اذا حل الدين والعبد رهن بعد صح
كان للغرماء ان يضمنوا المولى قيمة العبد وضمنوا قيمة العبد سلم الرهن للمرتهن فاما اذا
فك الراهن العبد هل للغرماء سبيل على العبد فهذا على وجهين ۞ اما ان يكون قبل قضا
القاضي او بعد قضا القاضي ۞ فان كان قبل قضا القاضي كان لهم اخذ العبد ۞ وان كان
بعد قضا القاضي بالقيمة فلا سبيل لهم على العبد هذا هو الكلام في البيع واشباهه حينا
الى الاعتاق واشباهه ۞ قال محمد رحمه الله اذا اعتق المولى عبده المأذون المديون نفذ عتقه
جايز واذا نفذ عتقه ضمن الاقل من قيمة العبد ومن الدين ايهما اقل كان عليه ذلك
وان كان الدين اكثر لا يضمن الا قدر القيمة ۞ وان كان الدين اقل ضمن قدر الدين لا القيمة
ثم يضمن المولى الاقل من قيمة العبد ومن الدين علم المولى بالدين او لم يعلم ۞ ثم يضمن المولى
للغرماء قيمة العبد بالغة ما بلغت ۞ وان كان قيمة العبد عشرة الاف او اكثر اذا كان الدين
اكثر من قيمة العبد ۞ وكذلك الجواب ان وجب الدين على العبد بسبب غصب او جحود وديعة
او اتلاف **وفي التهذيب** وكذا لو قتل حرا او عبدا ثم اعتقه المولى ولم يعلم به يضمن الاقل من
قيمته ومن قيمة المقتول الا اذا ادت قيمة المقتول عشرة الاف فتنقص عشرة دراهم
ولو علم ثم اعتق يضمنه تمام دية المقتول او قيمته ان كان عبدا ۞ ولو كان عليه ديون محيطة
وجنايات محيطة فاعتقه المولى ولم يعلم به غرم للغرماء قيمة كاملة فلا ولي الجنايات
قيمة كاملة الا اذا زاد على عشرة الاف فينتقص عشرة ۞ ولو باعه المولى من غير امر الغرماء
لا يجوز بيعه ۞ ولو عيبه المشتري فالغرماء ان شاؤوا ضمنوا البايع وان شاؤوا ضمنوا المشتري
هذا اذا اعتق المأذون وعليه دين ۞ فاما اذا اعتق رقيقا من رقيق المأذون وعلى
المأذون دين هل ينفذ عتقه فهو على وجهين ۞ اما ان يكون الدين على المأذون مستغرقا
او غير مستغرق ۞ فان كان الدين غير مستغرق ۞ كان ابو حنيفة يقول اولا انه لا ينفذ
عتقه ثم رجع وقال انه ينفذ عتقه فان كان الدين مستغرقا لا ينفذ عتق المولى عند
ابي حنيفة قولا واحدا وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله ينفذ عتقه على كل حال والخلاف

بينهم في هذه المسألة. فرع مسألة اخرى في ان دين العبد هل يمنع وقوع الملك للمولى في اكسابه
فعند ابي حنيفة رحمه الله يمنعه اذا كان مستغرقا قولا واحدا. واذا كان غير مستغرق فله
فيه قولان على قوله الاول يمنع وعلى قوله الاخر لا يمنع. وعلى قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لا
يمنع فان كان مستغرقا وفي الينابيع المولى اذا اعتق عبده المأذون ان لم يكن الدين مستغرقا
لرقبته وكسبه نفذ بالاجماع. وان كان قليلا لا يمنع عتق المولى بالاجماع. واذا ثبت هذا
نقول اذا اعتق المولى عبدا من عبيد المأذون وعلى المأذون دين مستغرق فانه لا يضمن
المولى شيئا عند ابي حنيفة وعلى قول ابي يوسف ومحمد يضمن قيمته سوا كان موسرا او معسرا
الا انه اذا كان المولى معسرا كان للغريم ان يتبع العبد المعتق بالقيمة لان المولى لو كان موسرا
كان يضمن قيمة العبد. وفي كل موضع يضمن المعتق القيمة اذا كان معسرا كان على العبد
السعاية في القيمة كما لو كان في الرهن. وكعبد بين الشريكين اعتق احدهما نصيبه ثم العبد
المعتق يرجع بما ادى على المعتق وهو المولى. وكل جواب عرفته فيما اذا اعتق المولى رقيقا
من كسب المأذون وعليه دين مستغرق فهو الجواب عند الكل فيما اذا كان الدين غير مستغرق
وفي الينابيع فان اعتق عبيده لم يعتقوا عند ابي حنيفة رضي الله عنه. يريد به انهم لا يعتقون
في حق الغرماء وللغرماء ان يبيعوهم ويستوفوا ديونهم من ثمنهم. واما في حق المولى فهم احرار
بالاجماع. يعني ان الغرماء لو ابرأوهم من الدين او باعوهم من المولى او قضى المولى دينهم فانهم
احرار. واما عندهما ينفذ عتقه فيهم ويضمن قيمتهم للغرماء ان كان موسرا ويسعوا في
قيمتهم ان كان معسرا ويرجعوا بذلك على المولى. وفي جامع الفتاوى عليه اربعة الاف
درهم وله متاع قيمته ثلاثة الاف فاتلف المولى عليه ذلك واعتق العبد فالغرماء بالخيار
ان شاؤوا ضمنوا المولى اربعة الاف درهم لان كسب العبد ثلاثة الاف درهم وقيمة العبد
الف درهم وقد اتلف الكل فهو لا يرجع على المعتق بشيء. واذا اعتق العبد المأذون المديون
مع علمه بالديون لا يصير مختارا للفداء. كان وقع الاختلاف بين المولى والغرماء فقالت
الغرماء المولى قد اعتقه ولنا عليك القيمة وقال المولى لم اعتقه فالقول قول المولى
ويباع العبد للغرماء. وفي الذخيرة واقرارهم باعتاق العبد لا يتضمن براءة العبد واذا
بقي ديونهم على العبد بعد اقرارهم بالاعتاق يباع العبد بديونهم فلا يلتفت الى قولهم.
قال محمد رحمه الله في الاصل واذا دبر المولى عبده المأذون المديون فتدبيره جائز
وليس للغرماء ان ينقضوا تدبيره فالكتابة. فان المولى اذا كاتب عبده المأذون المديون
للغرماء ان ينقضوا الكتابة ويستسعوا العبد في ديونهم. واذا لم يكن للغرماء ان ينقضوا
تدبير المولى ذكر بعد هذا ان الغرماء بالخيار ان شاؤوا ضمنوا المولى قيمة العبد وان شاؤوا
استسعوا العبد بديونهم فاي ذلك ما اختاروا بطل حقهم في الاخر وبقي العبد مأذونا
لان التدبير لا يمنع ابتداء الاذن فلا يمنع البقاء بالطريق الاولى. واذا استسعوا العبد اخذوا
من السعاية ديونهم بكمالها. واذا بقي المدبر مأذونا على حاله. فان اشترى بعد ذلك وباع
فلحقه دين كثير لاصحاب هذا الدين ان يبيعوا المدبر ويستسعونه بدينهم ولا سبيل
لهم على المولى انما لهم استسعاء المدبر. فاذا استسعى الغرماء الاخرون في دينهم فادى اليهم
من سعايته لم يكن للغرماء الاولين ان يضمنوا المولى القيمة من ذلك لا قليل ولا كثير. وما بقي
من السعاية من غرماء الاخرين يكون للمولى ولا يكون للغرماء الذين ضمنوا المولى القيمة
من ذلك قليل ولا كثير. وفي الجامع الصغير الحسامي جارية اذن لها مولاها في التجارة فاستدانت
اكثر من قيمتها ثم دبرها المولى فهي مأذون لها على حالها والمولى ضامن لقيمتها للغرماء ولو
وطئها فجاءت بولد فادعاه فهذا حجر عليها ولا له ويضمن قيمتها للغرماء. وفي الخلاصة
الخانية واما الاستيلاد فالقياس انه لا يصير محجورة وهو قول زفر. وفي الاستحسان
تصير محجورة. وهذا الذي ذكرنا تفريعات فصل التدبير جئنا الى تفريعات
فصل الكتابة فنقول لو لم يعلم الغرماء بكتابة المولى المأذون حتى ادى المأذون جميع بدل

الكتابة

الكتابة يعتق بوجود شرطه وضمنوا الاداء على المولى قيمة العبد كما لو لم يجز العتق بعد هذا الغرماء
بالخيار ان شاؤوا ضمنوا الاولى قيمة العبد واخذوا منه ما اخذ من المكاتب فيقسمونه
بالحصص. وان شاؤوا اتبعوا العبد بجميع ديونهم. فان فضل شيء من ديونهم اتبعوا العبد
بما بقي من ديونهم للحال ولا يرجع العبد على مولاه بشيء من ذلك لا بقليل ولا بكثير. ولو
كان العبد ادى بعض الكتابة وبقي بعضها ثم جاء الغرماء فانهم يبطلون الكتابة ان شاؤوا
ويباع العبد للغرماء بدينهم. ولو كان لهم ان ينقضوا الكتابة كما لو لم يكن ادى شيئا من
الكتابة فان لهم ان يبطلوا الكتابة ولكنهم بالحصص وما بقي بينهم بالحصص. فان ما قبض
المولى قبل اجازتهم هذا في يد المولى ثم اجاز الكتابة بعضهم قد ذهبا بعضهم لم يجز الكتابة
حتى يجيزوها. ولو انفرد اراد واردوا الكتابة فاعطاهم المولى دينهم او الكاتب لم يكن لهم
رد الكتابة بعد ذلك. ومما يتصل بهذا الفصل من المسائل العبد المأذون المديون
اذا باعه المولى من غير اذن الغرماء واعتقه المشتري قبل القبض فانه ينفذ عتقه ان
اجاز الغرماء البيع او قضى المولى دين الغرماء او ابرأ الغرماء العبد عن الدين ينفذ
عتق المشتري. فان ابى الغرماء ان يجيزوا البيع وابى المولى ان يقضي دينهم فانه ينقض
ويبطل عتقه ويباع العبد للغرماء بدينهم هكذا ذكر في الاصل مطلقا وهذا الجواب
الذي قال لا اشكل على قول ابي حنيفة وابي يوسف. واما على قول محمد رحمه الله فمنهم
من قال لا ينفذ عتق المشتري على قول محمد رحمه الله ومنهم من قال ما ذكر قولهم جميعا
فعلى قول محمد رحمه الله يحتاج الى الفرق بين هذا وبين المشتري من الغاصب هذا اذا
اعتق المشتري قبل القبض. واما اذا قبض العبد ثم اعتقه فانه ينفذ عتقه. واذا
نفذ عتق المشتري بعد القبض فالغرماء بعد هذا بالخيار ان شاؤوا اجازوا البيع واخذوا
الثمن وان شاؤوا ضمنوا القيمة هذا اذا كانوا اجازوا البيع. فان ضمنوا قيمة المولى فبيع
المولى ينفذ ويسلم الثمن. ولو كان المشتري باع العبد بعد ما قبضه او وهبه وقبضه
الموهوب له ثم حضر الغرماء واجازوا بيع المولى نفذ بيع المشتري وهبته من غيره

الفصل التاسع في العبد بين رجلين فاذن له احدهما في التجارة. لا اصل له
اذن احد الموليين صحيح في نصيبه غير صحيح في نصيب صاحبه. فاذا صح الاذن في نصيب
الاذن دون نصيب الساكت فليس للساكت ان ينقض الاذن في نصيبه. ثم قال ويجوز
جميع شراياه وبياعاته. واذا جاز شراياه وبياعاته في الكل فلحقه الدين فما في يده
كسب هل يصرف جميع الكسب الى دين الغرماء ام لا. فالمسألة لا تخلو من ثلاثة اوجه
اما ان يكون الدين واجبا على العبد بسبب الكسب الذي في يده. فان كان كسب تجارة
وقد لحقه الدين بسبب التجارة وقد علم ذلك او كان الدين واجبا عليه لا بسبب الكسب
الذي في يده بان لحقه الدين بالتجارة وكان الكسب الذي في يده مستفادا له من الهبة
والاحتطاب وقد علم ذلك وكان لا يعلم ان الدين الذي وجب على العبد وجب بسبب
الذي في يده بان كان كسب تجارة وقد لحقه الدين بسبب التجارة فان ما في يده
من الكسب الذي وجب بسببه يصرف الى دينه استحسانا. وفي القياس لا يصرف ويكون
كله للمولى ويبقى حق الغرماء الى ما بعد العتق. هذا اذا كان الكسب مستفادا بالسبب
الذي وجب به الدين يصرف الى الدين نصيب الاذن ولا يصرف نصيب غير الاذن واما
اذا لم يعلم حال الكسب الذي حدث بالسبب الذي وجب به او بسبب غير السبب الذي
وجب الدين وقد اختلف الموليان في ذلك فقال الساكت لا بسبب الذي وجب به الدين
وقد اوجب المولى الاذن في ذلك فقال بان قال استفاده بالهبة لا بالتجارة فهو بينهما
نصفان وقال الاذن مع العبد لا بل استفاده بالتجارة التي هي سبب وجوب الدين والكل
مصروف الى الدين فالقول قول المولى قياسا. وفي الاستحسان القول قولنا العبد
وفي المنتقى اجنبيا اذا اذن للعبد احد موليه في التجارة فلحقه دين قبل للذي اذنه رد

دينه والابن نصيبك فيه ومن جامع الفتاوى عبد بين رجلين مأذون له في التجارة لحقه دين
الف درهم فغاب احدهما فاخذ الغريم الحاضر وباع نصيبه بحصته واخذ ثم حضر الاخر
وباع نصيبه بحصته يؤدي الى صاحب الدين ثلثمائة ما بيان فيعطي الذي بيع حصته
بحصته حتى يستويا في الغرم واذا كان العبد بين رجلين اذن له احدهما في التجارة فاشترى
وباع ومولاه الذي لم يأذن له يراه فلم ينهه كان هذا اذنا له في التجارة وان كان الذي
لم يأذن له رأى اهل سوقه وتفاهتهم عن مبايعته وقال لا تبايعوه فهو نصيبه صاحبي
ثم راه بعد ذلك يشتري ويبيع وسكت فالقياس ان يصير نصيبه مأذونا وفي الاستحسان
لا يصير نصيبه مأذونا وهذا بخلاف ما لو كان العبد كله محجورا وقد نهى اهل السوق عن
المبايعة معه حتى راه يتجر فسكت فانه يصير مأذونا وهذا بخلاف ما لو صرح الاذن
بعد النهي فانه يصير مأذونا وفي الفتاوى العتابية ولو اذن احد الشريكين صرف كسبه
الى الدين والباقي بينهما وان لم يف به بيع نصيب الاذن من العبد وهذا في كسب التجارة
فاما الهبة فنصفها للاخر فالقول للعبد انه من التجارة ولو راه الثاني فسكت فهو اذن
منه الا ان يقول لاهل سوقه اني لم اذن له فلا تبايعوه فهو في نصيب شريكه ولو قال
احدهما لشريكه ائذن له في نصيبك او قال في نصيبي ففعل فهو اذن في جميعه وما اخذ المولى
من كسب عبده ثم لحقه دين سلم له وله ان يأخذ الغلة كل شهر وان كان مديونا وما اخذ
من كسبه وعليه دين فقضى منه دين العبد ثم لحقه دين اخر ضمن للثاني نصيبه وكذا لو قضى
المولى الاول من مال نفسه ليسلم له ما اخذ صرفه الى الثاني ولم يرجع على الاول ولا على العبد

الفصل الثامن في اقرار العبد المأذون له والمحجور وفي اقرار مولاه هذا الفصل
يشتمل على انواع الاول في اقرار العبد المأذون وفي شرح الطحاوي العبد لا يخلو
اما ان يكون مأذونا له او محجورا عليه فان كان محجورا عليه فانه يؤاخذ باقراره دون
اقراره الا فيما يرجع الى نفسه كالقصاص وحد الزنا وحد الشرب وحد القذف فانه يصح
اقراره فيها وحضرة المولى ليس بشرط هذا اذا اقر فاما اذا اقيم عليه البينة فحضرة
المولى شرط عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف ليس بشرط فاما الاقرار بالجناية
التي توجب الدفع او الفداء لا يصح محجورا كان او مأذونا واما الاقرار بالدين او بالغصب او
بشيء ما في المحجور عليه لا يصح وفي المأذون يصح ويؤاخذ به في الحال اذا اقر بعبد في يده
انه ابن فلان او وديعة وقال انه حر لم يملك فظاهر القول قوله الاصل في جنس هذه
المسائل ان المأذون اذا اقر بحرية طارية لما في يده لا يصح اقراره ومتى اقر بحرية الاصل
الثابتة بالظاهر صح اقراره وانما يكون معتبرا بحرية ظاهرة اذا ظهر في العبد المقر به
امارات الرق وعلاماته وذلك بان اقر المأذون بان هذا مملوك ورقيق وصدقه
المملوك في ذلك ان كان مما يعبر عن نفسه فان كان مما لا يعبر عن نفسه حتى كان القول
قول المأذون انه مملوك ثم اقر انه حر الاصل فان اقراره هذا اقرار بحرية طارية فلا
يصح فاما اذا لم يظهر في العبد المقر له امارات الرق وعلاماته فاقر المأذون انه
حر الاصل فهذا الاقرار بحرية الاصل لا بحرية طارية من المأذون وفيما اذا قال
هذا العبد ابن فلان او وديعة فلان لم يظهر في العبد المقر امارات الرق لانه لم يوجد
الا مجرد يد المأذون عليه ويد المأذون كما تثبت على الرق تثبت على الحرية فانه قد
يودع عنده الحر وقد يستأجر الحر ليعمل له عملا فتثبت عليه يده فاما اذا قال انه ابن فلان
وقال انه حر الاصل كان هذا اقرارا بحرية الاصل فيصح منه ولو كان المأذون اشترى
عبدا من رجل وقبضه بحضرة من العبد والعبد ساكت ثم اقر انه ابن فلان او انه حر الاصل
لم يملك قط لم يصدق لانه ظهر في العبد المقر له امارات الرق وعلاماته وبيع وسلم وهو
ساكت فهذا يكون اقرارا بالرق منه لان الكلام فيه ذكر في كتاب الاقرار ان مجهول النسب
اذا بيع وسلم وهو ساكت كان هذا منه اقرارا بالرق حتى لو ادعى بعد ذلك انه حر الاصل

لا يثبت قوله ولو اقر العبد المأذون ان هذا العبد الذي اشتراه من فلان قد كان فلان
اعتقه قبل ان يبيعه منه فاشتراه فهو حر وانكر البائع ذلك فان العبد مملوك على
حاله ولا يصدق المأذون على ما اقر به على البائع وكذا لو كان المشتري مأذونا الا ان
المشتري اذا كان حرا فالعبد يعتق عليه بحكم اقراره واذا كان عبدا مأذونا فالعبد
لا يعتق عليه لان هذا اقرار بحرية طارية بعد الرق وانه صحيح من الحر غير صحيح من العبد
المأذون ثم لم يعتق شيء من ذلك وكذبه البائع فان المأذون لا يصدق فيما ادعى على البائع
حتى لا يسترد الثمن من البائع ويصدق في حق نفسه حتى يؤمر بدفع العبد الى فلان لان
المأذون اقر بعين في يده انه لاجنبي واقرار المأذون بذلك عليه صحيح في حق نفسه وان
اقر البائع بما ادعاه المأذون رجع المأذون على البائع بالثمن وكذا اذا اقام المأذون
البينة على ما ادعاه على البائع او حلف المأذون البائع على ما ادعى فنكل رجع المأذون
على البائع بالثمن وفي جمع محمد بن ... لانه فضول اقرار البائع بما ادعاه المأذون واجاب
في الكل ان المأذون اذا اقر انه افتض جارية باصبعه غصبا كان اقراره باطلا في قول
ابي حنيفة ومحمد رحمه الله وقال ابو يوسف يجوز اقراره سواء كان عليه دين او لا ويضرب
مولى الجارية مع الغرماء في ثمن العبد نوع اخر فاما اذا اقر العبد بدين فهذا على
وجهين ان اقر بدين التجارة صح اقراره في حق المولى حتى يؤاخذ به للحال وان اقر بدين
ليس هو من دين التجارة لا يؤاخذ به للحال وانما يؤاخذ به بعد العتق قال في الاصل
واذا اقر العبد المأذون بغصب او وديعة جحدها او مضاربة او بضاعة او عارية جحدها
او دابة عقرها او ثوب حرقه او اجر اجير او مهر جارية اشتراها فوطئها فاستحقت
من يده فذلك كله دين يؤاخذ به للحال قال وانما ذكر من الجواب في الاصل محمول على ما اذا
اقر بغصب او حرق قبل القبض حتى يصير غاصبا لها بالاخذ فيجب الضمان من وقت الاخذ
وفي تلك الحالة المضمون مال فاما اذا احرق قبل التغير او عقر او عقر الدابة قبل
القبض فانه لا يصح اقراره حتى يؤاخذ به للحال قال واذا اقر العبد المأذون بديون
كثيرة فان الغرماء يشتركون فيما كان في يده من الكسب وفي ثمن رقبته اذا بيع ولا يكون
المتقدم من الغرماء مقدما على ما كان في يده من الكسب وفي ثمن رقبته اذا بيع ولا
يكون المتقدم من الغرماء مقدما على المستأجر بخلاف ما لو اقر المريض بالدين وعليه دين
الصحة فان دين المرض يكون مؤخرا عن دين الصحة قال ولو اقر العبد بما في يده بعينه
انه لفلان غصبه او وديعة اياه وعليه دين كثير يحيط برقبته وبجميع ما في يده فان اقراره
جائز يبدأ بالذي اقر بعينه فيعطى له ما اقر به وان اتى على جميع ما له بخلاف المريض اذا
اقر بعين في يده وديعة او غصب وعليه دين الصحة فانه لا يصح اقراره بالعين ويكون للغرماء
اسوة الغرماء ان كان عليه دين المرض وفي الكافي ويبطل التوكيل من مولاه ويصح اقراره
بالغصب والوديعة ولا فرق بين ما اذا كان عليه دين الصحة كما في الحر بخلاف ما لو اقر
بجناية على عبد او حر او مهر وجب عليه جائزا او فاسدا او شبهة فان اقراره باطل لا يؤاخذ به
حتى يعتق نوع اخر فاذا حجر الرجل على عبده المأذون له في التجارة ثم ان العبد اقر على
نفسه فهذا على وجهين اما ان لم يكن في يده كسب الاذن فانه لا يصح اقراره للحال حتى يؤاخذ
به للحال سواء كان عليه دين الاذن او لم يكن عندهم جميعا فاما اذا لم يكن في يده كسب الاذن
فانه لا يصح اقراره ولا بد لصحة اقرار العبد من احدهما فاما اذا كان في يده كسب الاذن
فهذا لا يخلو من ثلاثة اوجه اما ان يكون كله فارغا عن دين الاذن او كان مشغولا بدين
الاذن فانه لا يصح اقراره في حق الكسب الذي في يده حتى لا يشارك المقر له بعد بيان الغير
من الكسب بعد الحجر فارغا عن دين الاذن وبعضه مشغول لا يصح اقراره عند ابي حنيفة بعد الفراغ
عن دين الاذن وهذا كله اذا كان العبد باقيا في ملك الاذن فاما اذا خرج عن ملكه
بسبب من اسباب الملك كالبيع والهبة ونحو ذلك ثم اقر فانه لا يصح اقراره عندهم جميعا سواء

كان في يده كسب او لم يكن وفي السغناقي ثم اعلم ان في هذه المسئلة مسائل اجماعية فلا بد من ذكرها
ليكشف المراد وهي اقرار هذا العبد الذي حجر بعد الاذن لا يصدق في استهلاك رقبته
بالاتفاق حتى اذا لم يف ما في يده بما عليه من الاقرار لا تباع رقبته فيه اجماعا وكذلك لو كان
الذي وجب عليه وقت الاذن مستغرقا لما في يده فاقر بعد الحجر بدين عليه سواه لا يصدق في
العبد فيه بالاتفاق وكذلك لو كان الحجر ثابتا عليه بسبب ان المولى باعه من آخر ثم اقر في يد
المشتري بدين عليه لا يصدق فيه بالاتفاق وكذلك لو كان في يده مال حصل له بالاحتطاب ونحو
ذلك فاقر بعين لا يصدق فيه بالاتفاق فهذه المسائل الخمس كلها تصلح مبنيا عليها لما ان القياس
ان لا يصدق بعد الحجر في شيء مما في يده ولكن استحسن ابو حنيفة فاقام اثر الاذن في تصحيح
اقراره وهذا الاثر في المال الذي بقي في يده من الكسب الذي اكتسب الذي اكتسب وقت
الاذن في رقبته وفي الكافي واذا حجر على المأذون فاقراره جائز فيما في يده من المال عند
ابي حنيفة رحمه الله ومعناه ان يقر بما في يده انه امانة لغيره او غصب منه او يقر بدين على
نفسه فيقضي مما في يده وقالا لا يصح اقراره ويؤخذ بعد العتق وما في يده لمولاه وعلى هذا
اذا حجر على المأذون وفي يده الف فاقر بعدما اذن له ثانيا بالف كان لزمه في الاذن الاول
فيقضي من ذلك الالف عنده وعندهما الالف للمولى ويصح هذا الاقرار فيؤمر المولى بقضاء
الدين او يباع فيه من نوع آخر واذا اقر العبد المأذون ثم مولاه ان اقر بالدين لا يصح اقراره
كان عليه دين او لم يكن وان اقر له بعين في يده ان كان عليه دين لا يصح اقراره وان لم يكن
عليه دين لا يتعلق الدين بالعتق الذي اقر به للمولى وفي الخانية فان لم يكن عليه دين صح به
اقراره وفي الذخيرة نوع آخر العبد المأذون اذا التقط لقطة فلا يعرف ذلك الا بقوله
فقال المولى كذبت بل هو عندي فالقول للمأذون لان المأذون يد نفسه الا ترى انه لو
اقر بعين في يده لغير المولى صح اقراره وان كذبه المولى من نوع آخر واذا اقر العبد المأذون في
مرض موته بدين غصب او بيع او قرض او وديعة قائمة بعينها او مستهلكة او عارية قائمة
بعينها او مستهلكة او غير ذلك من التجارات فهذا على وجهين ان كان على المولى دين وجب
في صحته يحيط بماله وبرقبة العبد بما في يده فاقرار العبد في مرض موت المولى وفي نفسه
وعلى المولى في نفسه وعلى دين الصحة لا يصح اذا لم يكن في مال العبد في مرض موت المولى وفي
رقبة العبد وفيما في يده فضل على دين المولى وان كان على المولى دين قد اقر به في مرضه
فاقرار العبد على نفسه بالدين في مرض المولى صحيح وان كان في مال المولى في العبد وفيما في
يده فضل على دين المولى صح اقرار العبد ويبدأ بدين العبد المولى والفضل لغرماء العبد وان
كان مال المولى غائبا وبيع العبد وما في يده وقضى به دين المولى ثم حضر مال المولى وقد بقي
من دين المولى شيء فان القاضي يقضي من المال الذي حضر ما بقي من دين المولى فان فضل
شيء من ذلك نظر القاضي فيما بقي فيأخذ منه مقدار ثمن العبد وثمن كسبه ويقضي من ذلك
دين العبد هكذا اذا كان على المولى دين الصحة ولم يكن على العبد دين ثم حين اقر في مرض
المولى بدين على نفسه فاما اذا كان على كل واحد منهما دين وجب في صحة المولى فاقر العبد
على نفسه بدين في مرض موت المولى فهذه المسئلة على وجوه احدها ان يكون في رقبة العبد
وفيما في يده فضل عن دين العبد الذي وجب عليه في صحة المولى ولا يفضل عن دين المولى
ففي هذا الوجه لا يصح اقرار العبد ويبدأ من كسب العبد وماليته بدين العبد الذي
كان في صحة المولى الوجه الثاني ان يكون في رقبة العبد الذي في يده وفيما فضل عن دين المولى
والعبد الذي وجب عليهما في صحة المولى وفي هذا الوجه يصح اقرار العبد ويبدأ بالفاضل
عن دينهما فيبدأ بدين المولى ثم يصرف دين العبد وجب في حال صحة المولى ثم يصرف الفاضل
الذي اقر به العبد في مرض المولى الوجه الثالث ان لا يكون في رقبته وفيما في يده فضل عن
دين المولى وفي هذا الوجه لا يصح اقرار العبد فكذا ذكر محمد رحمه الله هذه المسئلة في الكتاب
ولو لم يكن على المولى دين وجب في صحة المولى فيحيط برقبته فيما في يده فاقر في مرض مولاه بدين بعينه

اوبيع

اوبيع او نوع من انواع التجارة ثم ان المولى مات من ذلك المرض فان اقرار العبد صحيح فيبيع القاضي
رقبة العبد وما في يده ويقسم الثمن بين غرماء العبد كلهم بالحصص لا يتقدم البعض على البعض
وكذلك لو اقر بشيء في يده بعينه لانسان في مرض موت المولى ولا دين على المولى صح اقراره
ويبدأ بالمقر له فاما العبد بعبد المولى انما يصير محجورا عن الاقرار بالدين او بالعين اذا
كان على المولى دين الصحة اما اذا لم يكن على المولى دين الصحة لا يصير محجورا بمرض عن ذلك
واذا كان على المولى دين الصحة يحيط بماله وبرقبة العبد وما في يده فبقيمته بمعاينة الشهود
ثم مات المولى فان القاضي يبيع العبد وما في يده فيبدأ بدين العبد فان فضل من ذلك
شيء يقضي به دين المولى واذا اذن لعبده في التجارة بمائة الف درهم ولا مال له غير العبد
ثم مرض المولى فاقر على نفسه بدين الف درهم ثم اقر المولى على نفسه بدين الف درهم ثم مات
المولى فان القاضي يبيع العبد ويقسم ثمنه بين المقر لهما نصفان ولو كان العبد اقر اولا
في مرض المولى بدين الف درهم ثم اقر المولى على نفسه بدين الف درهم ثم مات المولى فان القاضي
يبدأ بدين العبد بحصته فان فضل شيء يكون لغريم المولى فان كان دين المولى الف بالف درهم
ثم اقر بالف درهم وكان الاقرار كلاهما من المولى في مرضه ثم اقر العبد بالف درهم فالقاضي يبيع
العبد ويقسم الثمن بين غرماء المولى وغريم العبد على دفعة اسهم ولو كان المولى اقر بالف درهم
في مرضه ثم اقر العبد على نفسه بالف درهم ثم اقر المولى بالف درهم ثم مات المولى فان القاضي
يقسم ثمن العبد بين غريم المولى وبين غريم العبد بالحصص اثلاثا ولو كان قيمة العبد الف
درهم فاقر العبد بدين الف في مرض المولى وبدين الف درهم على نفسه ثم مات المولى فالقاضي
يبيع العبد ويعطي غريم العبد الف درهم فالباقي لغريم المولى وان تراجع امره الى الف
درهم فثمن العبد كله لغريم المولى ولو كان العبد اقر بدين الف درهم ثم اقر المولى بدين الف
درهم على العبد وقيمة العبد الفا درهم وقت الاقرارين ثم تراجع السعر ثم اقر المولى
بدين الف درهم على العبد ثم بيع فتم الثمن بين الغريمين نوع آخر العبد المأذون اذا
باع شيئا مما في يده في مرض موت المولى ولا دين على المولى في صحته ولا على العبد فاقر العبد
بقبض الثمن ولا يعلم ذلك الا بقوله صح اقراره وكذلك اذا كان على العبد دين مستغرق او لم
يستغرق وان كان على المولى دين يحيط برقبة العبد وما في يده فانه لا يصدق العبد
في اقراره باستيفاء الثمن اصلا الا ببينة اذا كان دين المولى دين الصحة وان كان دين المرض
فاقرار العبد بالاستيفاء في حق براءة المشتري عن الثمن لا يصح انما يصح في حق اقراره حتى يكون
المشتري اسوة للغرماء فيما عليه كما لو اقر المولى بذلك الا ان تقوم البينة على الاستيفاء في حق
المولى ولو كان المشتري من العبد في هذه الصورة بعض ورثة المولى وعلى العبد دين كثير
يحيط برقبته وبجميع ما في يده ولا دين فاقر العبد بقبض الثمن لم يجز وكذلك اذا كان على
المولى دين الصحة صح دين العبد لا يصح اقرار العبد باستيفاء الثمن من طريق الاولى نوع
آخر اذا اقر المأذون في مرض موته بدين او وديعة او عارية او مضاربة او اجارة
بعينها او غصب بعينه او غير ذلك من التجارات ثم مات من مرضه ذلك فان الاقرار
بجميع ذلك جائز اذا لم يكن عليه دين الصحة وان كان عليه دين الصحة لا يصح اقراره فيما
فضل عن دين الصحة فيباع ما في يده ويبدأ بدين الصحة ولو كان الغصب الذي اقر به
في المرض قد عاينه الشهود وكذلك العارية والوديعة واشباههما فان عرف الشهود
عين الغصب وعين الوديعة والعارية كان المقر له احق بالعين وان كانوا لا يعرفون
عين الغصب وعين الوديعة وانما عاينوا الغصب والاعارة والايداع كان المقر له اسوة
غرماء الصحة الا ترى ان الحر لو اقر في مرضه بغصب او وديعة او عارية وقد عاين
الشهود الغصب والاعارة ان عرف الشهود المغصوب فالعارية بعينها كان المقر له احق
بذلك العين واذا لم يعرفوا ذلك بعينها وانما عرفوا الغصب والاعارة كان المقر له اسوة
لغرماء الصحة كذا في حق العبد وكذلك كل دين لزمه في حالة المرض بمعاينة الشهود كان

كان صاحبه في المرض اسوة لغرماء الصحة كما في الحر. واذا اقر المأذون في مرضه بدين الف درهم
ثم وديعة الف درهم لرجل آخر ثم مات وليس في يده الا الالف التي اقر بعينها وديعة فان الالف
الوديعة تقسم بين صاحب الوديعة وبين الغريم نصفان كما في الحر اذا مرض العبد
المأذون وعليه دين الصحة وله دين على رجل آخر وجب في حالة الصحة فاقر باستيفاء ذلك
الدين صح اقراره حين جبرا من عليه الدين. الا ترى انه لو كان العبد المأذون حرا صح اقراره
بالاستيفاء. وكذلك اذا اقر باستيفاء دين وجب له في حالة الصحة وعليه دين المرض صح
اقراره بالاستيفاء هذا اذا اقر المأذون باستيفاء دين وجب له في حالة الصحة. اما اذا اقر
باستيفاء دين وجب له في حالة المرض ان كان عليه دين الصحة لا يصح اقراره بالاستيفاء الا في حق
براءة غريمه عن الدين فلا في حق الاقرار له بالدين حتى لا يصير اسوة لغرماء الصحة. وان
كان على المأذون دين المرض لا يصح اقراره بالاستيفاء اسوة بغرمائه ويا عليه يسقط عنه
من الدين الذي عليه مقدار الحصة ويؤدي الباقي الى غرمائه. الا ترى انه لو كان مكان
المأذون حرا كان الجواب في حق الغريم على نحو ما قلنا. فكذا في حق المأذون. **وفي السراجية**
اقرار العبد المأذون بالكفالة بالمال لا يصح وبالدين والمغصوب واستهلاك الوديعة والعواري
والجنايات في الاموال جائزة ويؤخذ به حالا. ولو اقر بالجناية للدفع او الفداء لم يصح. ولو اقر
بمهر امرأة وصدقت يؤاخذ به بعد الحرية. واذا اقر العبد المحجور بدين او بعين لرجل جاز
بقدر ما في يده دون الزيادة. **من نوع آخر** واذا اقر العبد المأذون بديون كثيرة كانت
عليه في حال الحجر من قرض او غصب او وديعة فاستهلكها او عارية او مضاربة فاستهلكها
يؤاخذ به في الحال ويباع فيه الا ان يفديه المولى. وفيما اذا اقر بالقرض او باستهلاك الوديعة
او العارية او البضاعة فان كان المقر له صدقه في اضافة الاستهلاك الى حالة الحجر وفي كونه
موضوعا مستغرقا في تلك الحالة لا يؤاخذ به للحال وانما يؤاخذ به بعد العتق في قول ابي حنيفة
ومحمد رحمه الله. وان كذبه المقر له في اضافة الاستهلاك الى حالة الحجر فانه يؤاخذ به في
الحال بانه اقر بدين وادعى الاجل. فاذا كذبه صاحب المال في الاجل لم يثبت الاجل. وعلى
قول ابي يوسف يؤاخذ العبد به للحال وهذا بخلاف الصبي المأذون اذا اقر في حالة الاذن
اني اقررت لفلان بالف درهم في حالة الحجر فانه يؤاخذ به وكان مصدقا في هذه
الاضافة او كذبه. وفي مسئلة العبد قال في فصل القرض واستهلاك الوديعة ان صدقه
المقر له في الاضافة لا يؤاخذ به في الحال **نوع آخر** اذا اذن لعبده في التجارة ثم حجر
عليه ثم اذن له فاقر بعد ذلك انه كان استقرض من هذا الف درهم في حالة اذنه
وقبضها منه او اقر ان هذا الرجل استودعه في حالة اذنه الاول وديعة واستهلكها وصدقه
بذلك رب المال فانه يؤاخذ به للحال بخلاف ما لو اقر في حالة الاذن بالقرض او باستهلاك
الوديعة في حالة الحجر وصدقه رب المال حيث لا يؤاخذ به صاحب المال في دعواه فثبت
الاجل فاما ههنا بخلافه. واذا حجر على عبده المأذون فاقر بعد الحجر انه كان قد غصب من
هذا في حال اذنه كذا فاستهلكه او اقر انه استقرض منه كذا فاستهلكه او اقر انه كان
هذا عنده وديعة كذا فاستهلكها وكذبه المولى في ذلك وليس في يد العبد مال فانه
يؤاخذ بما اقر به في الحال. فقد ذكرنا ان اقرار العبد بعد الحجر اذا لم يكن في يده شيء من الكسب
لا يصح في حق المولى حتى لا يؤاخذ به العبد في الحال. وانما اوردنا المسئلة ههنا لتفريع
سبق بهذا النوع ان المولى لو اذن له مرة اخرى في التجارة فان القاضي يقضي له بما اقر به
فان قال كنت محقا فيما اقررت فالقاضي يجعل ذلك منه بمنزلة اقرار مبتدأ فيكون
الجواب فيه كالجواب فيما اذا انشأ الاقرار بعد الاذن. وان قال كنت مبطلا في ذلك لا
يلزمه شيء مما اقر به حتى لا يعتق. قالوا انما ذكر محمد في الكتاب ان القاضي يقضي له العبد المحجور
على ما اذا طلب المقر له من القاضي ان يقضي له. قالوا وقد نص محمد على هذا في موضع آخر واذا
حجر على عبده المأذون ثم اذن له مرة اخرى فاقر في حالة اذنه الثاني انه قد اقر بعد الحجر

انه اغتصب من هذا الرجل الف درهم في حالة اذنه الاول او استقرض منه الف درهم فان صدقه
المقر له في ذلك فان العبد لا يؤاخذ به في الحال وانما يؤاخذ به بعد العتق. وان كذبه
المقر له وقال انما اقررت به بعد الاذن فالقول قول المقر له ويؤاخذ به العبد للحال وهذا
بخلاف ما لو اقر المأذون انه كان غصب منه الف درهم في حالة الحجر فانه يؤاخذ به في الحال
صدقه المقر له في ذلك او كذبه. قال فاذا اذن الرجل لعبده في التجارة ثم حجر عليه ثم
اذن له وفي يديه الف درهم يعلم انها كسب العبد في الاذن الاول فاقر انها كانت وديعة
لفلان او اغتصبها من فلان وكذبه المولى في ذلك فانه يصح اقراره عند ابي حنيفة رحمه الله
وعلى قول ابي يوسف ومحمد رحمهم الله لا يصح اقراره. واما اذا بيع وفي يده كسب فاقر فنقول
القياس انه لا يجوز اقراره ايضا الا انا تركنا القياس لنوع ضرورة فان العبد قد يبدل من
حيث الحكم لان تبدل الملك في العين بمنزلة تبدل العين من حيث الحكم. ولهذا قالوا بانه
اقراره بعد البيع في استيفاء الديون التي وجبت له بالمبايعات لا يصح لتبدل العين من
حيث الحكم. **وفي شرح الطحاوي** من حجر على عبده المأذون له في التجارة ثم اقر العبد
بدين او اقر بعين مال رجل فانه يجوز اقراره بما في يده ولا يجوز الزيادة عليه في قول
ابي حنيفة وقالا لا يجوز اقراره بما في يده ويؤخذ به بعد العتق واجمعوا انه اذا لم يكن عليه
دين كان ما في يده بعد الحجر للمولى. واجمعوا انه لو كان عليه دين ظاهر كان الغرماء اولى به
من المولى **وفي الابانة وفي المنتقى** قال ابو يوسف اقرار العبد بعد ما حجر عليه المولى لا يجوز
كان ذلك في الذي في يده او لا وهو قول زفر وقال ابو حنيفة يجوز فيما اخذ من المولى من
المال منه فاقراره باستهلاك المال جائز والجنايات لا يجوز. واقراره بغصب عبده وهو
في يده جائز. **من نوع آخر** في اقرار المولى على عبده المأذون له بالدين. قال محمد واذا اذن
الرجل لعبده في الصحة ثم اقر عليه بدين اكثر من قيمته ولم يكن على العبد دين فكذبه مولى
العبد في ذلك كله. فاذا صح اقرار المولى عليه بالدين كان للغرماء الخيار ان شاؤوا باعوا
العبد بدينه وان شاؤوا استسعوا. وكذا لو اقر عليه بكفالة وقال كفلت لفلان عني بكذا
وانكر العبد ذلك يلزمه كله. وان اقر عليه بعشرة آلاف درهم وقيمة العبد الف درهم ولا
يضمن اكثر من الف لان كان ما اقر به على العبد من الدين اكثر من قيمته. **وفي الخانية** وان اقر
المولى على عبده بالدين وليس على العبد دين ظاهر صح اقراره صدقه العبد في ذلك او كذبه
كان للمقر له استيفاء ذلك من العبد. وان كان ما اقر به العبد اكثر من قيمته فان عتق العبد
قبل الاستيفاء لا يضمن الا الاقل من قيمته ومن الدين **من الفصل التاسع** في بيع العبد
المأذون له شيئا من اكسابه بمثل القيمة او بالمحاباة. واذا باع العبد المأذون شيئا من اكسابه
من المولى بمثل قيمته جاز ان كان مديونا. وان لم يكن مديونا لا يجوز. وان سلم المبيع الى المولى
قبل ان يأخذ الثمن من المولى. ولو باع العبد عينا من اعيان كسبه من اجنبي وسلم المبيع الى
الاجنبي قبل ان ينقده الثمن فان الثمن لا يسقط كذا ههنا. بخلاف ما لو باع المولى من عبده
شيئا وعليه دين بمثل قيمته ثم ان المولى سلم المبيع الى العبد سقط الثمن عن العبد ههنا
اذا باع العبد شيئا من اعيان كسبه من المولى باقل من قيمته بحيث يتغابن الناس في مثله
او لا يتغابن الناس في مثله فالبيع جائز ويقال للمولى ان شئت بلغ الثمن الى تمام قيمة العبد
وان شئت فانقض البيع هكذا ذكر محمد المسئلة في الاصل ولم يحك فيه خلافا. قالوا وما ذكر في
الاصل قولهما. اما عند ابي حنيفة لا يجوز البيع وان بلغ المولى الثمن الى تمام القيمة. وعلى هذا
الخلاف اذا اشترى العبد المأذون المديون من مولاه شيئا باكثر من قيمته بحيث يتغابن الناس
في مثله او لا يتغابن الناس فالبيع جائز عندهم ويقال للوارث بلغ الى تمام قيمة المبيع والا
فانقض البيع كذا ههنا وعلى قول ابي حنيفة بيع الورثة عينا من اعيان ماله في مرض موته من
الوارث لا يجوز وان بلغ الوارث الثمن الى تمام القيمة كذا ههنا. هذا اذا باع عينا من اعيان
كسبه من المولى واذا باع من الاجنبي وعليه دين فعلى قول ابي حنيفة يجوز سواء باعه بمثل القيمة

اذا قل بحيث يتغابن الناس في مثله او يتغابن الناس ولا يومر الاجنبي ان يبلغ الثمن الى تمام القيمة
والاصل عند ابي حنيفة ان في تصرف العبد مع الاجنبي يتحمل الغبن اليسير والفاحش وعلى قولهما
ان باعه من اجنبي بمثل القيمة مقدار ما يتغابن الناس فيه فانه يومر المولى ان يبلغ الثمن الى تمام
القيمة عندهما وان باعه من الاجنبي باقل من قيمته مقدار ما يتغابن الناس لا يجوز البيع وان
بلغ الاجنبي الثمن الى تمام القيمة وفي الخانية المولى اذا باع ماله من عبده الماذون المديون صح
بيعه وله ان يحبس المبيع باستيفاء الثمن فلو سلم المبيع اليه قبل استيفاء الثمن يبطل دينه وفي الاصل
قال عبد ماذون له عليه دين باع المولى منه ثوبا في يد المولى كان الثمن دينا للمولى على العبد
في الثوب يباع الثوب ويستوفي المولى دينه من ثمنه والفضل للغرما وان كان فيه نقصان
يبطل ذلك القدر وفي الكافي وان باعه من المولى بنقصان لم يجز فاحشا كان الغبن او
يسيرا وقال ابو يوسف ومحمد ان باعه من المولى جاز البيع فاحشا كان الغبن او يسيرا ولكن
يخير المولى بين ان يزيد الغبن وبين ان ينقض البيع وهذا الذي ذكرنا قول بعض المشايخ وقيل
الصحيح ان قوله كقولهما وبعكسه صح مطلقا اي اذا باع المولى من العبد متاع بمثل قيمته او اقل
جاز البيع ويدخل في كسب العبد ما لم يكن يتعلق به حق الغرما وان سلم المبيع اليه قبل قبض
الثمن بطل الثمن بخلاف ما اذا كان الثمن عرض فان المولى احق بذلك الثمن من الغرما وان حبس
في يده حتى يستوفي الثمن جاز كما لو باع من مكاتبه ولو باع المولى متاعه من عبده باكثر من
قيمته بقليل او كثير فالزيادة لا تسلم للمولى ويكون للمولى الخيار ان شا نقض البيع وان شا
حط الفضل على القيمة ويحتمل ان يكون البيع فاسدا عند ابي حنيفة رضي الله عنه على قول بعض
المشايخ كما في الفصل الاول ومما يتصل بهذا الفصل اذا باع العبد الماذون بعض ما في
يده من تجارته او اشترى شيئا ببعض المال من تجارته وحابا في ذلك فكان ذلك في مرض موت
المولى ثم مات المولى من مرضه ذلك فعلى قول ابي حنيفة البيع جائز سوا كان حال البيع مما
يتغابن الناس في مثله او لا يتغابن الناس في مثله ما لم يجاوز المحاباة ثلث مال المولى فاذا
جاوز ثلث مال المولى فانه يخير المشتري فان شا ادى ما زاد على الثلث وان شا نقض البيع
ولم يرد ما زاد على الثلث بخلاف ما لو كان المولى صحيحا وحابا العبد مما يتغابن الناس في مثله
او لا يتغابن الناس في مثله فانه لا يجوز عند ابي حنيفة كيف ما كان جاوزت المحاباة ثلث
المال او لم يجاوز وهذا بخلاف المكاتب اذا باع او اشترى وحابا في مرض موت المولى فانه
يجوز اذا لم يجاوز ثلث ماله فكذا العبد وهذا الذي ذكرنا كله في قول ابي حنيفة واما
على قول ابي يوسف ومحمد ان باع واشترى بما يتغابن الناس في مثله فانه يجوز ويسلم للمشتري
كما لو باع المولى واشترى بنفسه وحابا بمحاباة يسيرة وان باع واشترى وحابا بما لا يتغابن
الناس فيه لا يجوز البيع عندهما حتى اذا قال المشتري انا اودي قدر المحاباة والا انقض البيع
لا يكون له ذلك على قولهما هذا الذي ذكرنا اذا لم يكن دين فاما اذا كان على العبد دين يحيط
برقبته وبما في يده او لا يحيط فباع واشترى وحابا بمحاباة يسيرة او فاحشة فالجواب فيه
عندهم جميعا كالجواب فيما اذا لم يكن على العبد دين قال الفقيه ابو بكر البلخي لا يوجد عن اصحابنا
رواية في كتبهم ان المحاباة اليسيرة من المريض اذا لم يكن عليه دين تصير من ثلث ماله الا في
هذا الكتاب خاصة فهذه المسئلة من خصايص هذا الكتاب ولو كان الدين على المولى ولا
دين على العبد فهذا على وجهين اما ان يكون محيطا بجميع مال المولى او لا يكون محيطا بجميع
ماله فان كان محيطا بجميع ماله فباع العبد واشترى وحابا بمحاباة فاحشة فالمسئلة على خلاف
تخير المشتري عند ابي حنيفة وعندهما لا يخير المشتري وان كان على المولى دين لا يحيط بجميع ماله
فالبيع من الماذون جائز بالمحاباة اليسيرة والفاحشة ويسلم ذلك المشتري ان لم يجاوز المحاباة
ثلث ماله بعد الدين وان جاوز ثلث ماله بعد الدين يخير المشتري ويجعل بيع العبد كبيع
المولى وهذا عند ابي حنيفة وعندهما ان كانت المحاباة يسيرة يجوز البيع والشرا ويسلم للمشتري
المحاباة ان لم يجاوز ثلث ماله بعد الدين وان يجاوز لم يسلم ويجبر وان كانت المحاباة فاحشة

لا يجبر

لا يجبر المشتري عندهما ولو كان على المولى دين يحيط برقبة العبد وبما في يده وعلى العبد دين
كثير يحيط برقبة العبد وبما في يده من المحاباة لا يسلم المشتري يسيرة كانت او فاحشة فذلك
الجواب عند ابي حنيفة يخير المشتري وعندهما لا يخير هذا الذي ذكرنا اذا حابا الماذون فاما
اذا حابا بعض ورثة المولى فان باع من بعض ورثة المولى وحابا وقد مات من مرض ذلك
كان البيع باطلا عند ابي حنيفة ولا يجيز الوارث وعندهما البيع جائز ويخير الوارث فيقال
ان شيت نقضت البيع وان شيت بلغت الثمن تمام قيمته لا يسلم لك شي من المحاباة وان كان
وفي السغناقي وان كان على المولى دين يحيط برقبة العبد وبما في يده ولا مال له غيره فحابى
في مرض المولى لم يجز محاباة العبد يعني وقيل للمشتري ان شيت انقض البيع وان شيت
المحاباة كلها واذا باع العبد الماذون المديون شيئا من مولاه بنقصان قيمته اي نقصان
كان من اليسير والفاحش يجوز عندهما ولكن يخير المولى فعلى مذهب ابي حنيفة اذا باع
الفصل العاشر في شرا العبد الماذون المديون من مولاه شيئا وحابا يسيرا او فاحشا
العبد المحجور فسبه فاجازه المولى وتصرفه واذن له المولى في التجارة بعد ذلك واذا
اشترى العبد المحجور عليه عبدا بالف درهم بغير اذن المولى ثم اذن له المولى في التجارة
بعد ذلك فان اذن له لا يكون اجازة لما اشتراه العبد قبل الاذن وان اجازت شراياته
وبياعاته في المستقبل لا فيما مضى واذا كان الاذن اجازة لشراياته وبياعاته في المستقبل
لا فيما مضى يجعل هذا كالمنصوص عليه في الاذن ولو نص على هذا فقال اجزت شراياتك
وبياعاتك في المستقبل لا يكون هذا اجازة من المولى لبياعاته وشراياته فيما وجد قبل
الاذن واذا لم يبطل ما اشتراه بعد الاذن بقي موقوفا على اجازة المولى فان اجازه المولى
بعد ذلك جاز قياسا واستحسانا وكانت العهدة على العبد فاما اذا اجاز العبد بعد
الاذن فالقياس ان لا يصح اجازة العبد وفي الاستحسان يصح ولم يذكر محمد رحمه الله القياس
والاستحسان وانما ذكرها في الجامع الكبير نظير هذه المسئلة وصورة تلك المسئلة اذا
تزوج العبد بغير اذن المولى ثم اذن له في النكاح فاجاز العبد النكاح الذي عقده قبل
الاذن فالقياس ان لا يصح اجازته فان لم ياذن المولى ولكن اعتقه المولى فانه لا ينفذ
ذلك الشرا باعتاق المولى اياه واذا اشترى المحجور عبدا او شيئا من التجارات بغير امر مولاه
فشراوه باطل وهكذا ذكر في الاصل واراد بقوله باطل انه سيبطل لو لم يجزه وفي الخانية
العبد المحجور اذا اشترى شيئا بغير امر مولاه فشراوه موقوف وكذا اذا باع شيئا من مال
المولى او مما وهب له او اقر انه رهن او ارتهن او قرض او استقرض فجميع ذلك موقوف
وكذا الصبي الذي يعقل البيع والشرا اذا فعل شيئا من ذلك يتوقف على اجازة المولى ان
اجاز ينفذ وان لم يجز حتى اذن له المولى في التجارة فاجاز العبد ما باشر قبل الاذن
صحت اجازته استحسانا ولو لم ياذن له المولى في التجارة ولكن اعتقه فاجاز العبد
بعد العتق لا يصح اجازته والعبد المحجور اذا اشترى شيئا بغير اذن المولى حتى توقف على
اجازة المولى ثم ان المولى باع العبد من رجل فاجاز مشتري العبد ذلك الشرا لم يجز وكذا
لو اجازه بايع العبد وكذا لو لم يبع المولى العبد ولكنه اعتقه فاجاز العتق المولى لا ينفذ
اجازته لانه بعد نفوذ العقد على وجه لكون الملك للمولى والعهدة على العبد المحجور
اذا اشترى شيئا حتى يتوقف على اجازة المولى فما دام العين في يده كان البايع اولى به
وان هلك في يده او استهلك ان كان البايع حرا كبيرا او صغيرا ماذونا او عبدا ماذونا
لا يضمن المشتري للحال حتى يعتق واذا اعتق المبيع بالغرما بلغت وان كان المشتري
صبيا او محجورا لا يضمن اصلا لا في الحال ولا بعد البلوغ وان كان البايع عبدا محجورا او
صبيا محجورا والمشتري كذلك ضمن المشتري للحال وفي الصغرى العبد المحجور لا يواخذ
بالضمان الواجب بسبب القول في الحال وبعد البلوغ والعتق لا يواخذ الصبي ويواخذ
العبد وفي الخانية والعبد المحجور اذا تزوج امراة فاعتق نفذ ذلك النكاح من غير اجازة

وكذا الأمة المحجورة إذا زوجت نفسها ثم عتقت بعد نكاحها ويكون المهر لها **الفصل الحادي عشر** في الاختلاف الواقع بين العبد المأذون له وبين مولاه فيما في يد العبد وغيره وإذا كان في يد العبد المأذون له مال فقال المولى هو مالي وقال العبد هو مالي فالقول قول العبد وإن لم يكن على العبد دين فالقول قول المولى فإن كان هذا المال في يد العبد وفي يد المولى وفي يد الأجنبي وكل واحد منهم يدعيه لنفسه إن لم يكن على العبد دين فهو بين المولى والأجنبي نصفان وإن كان على العبد دين فالمال بينهم أثلاث **وفي الخانية** العبد المأذون المديون إذا خاصم مولاه في مال في يد العبد فقال العبد هو مالي وقال مولاه هو مالي كان القول قول العبد ولا يصدق المولى حتى يقضي دين العبد وإن كان العبد المأذون في منزل مولاه فإن كان الذي اختصما فيه تجارة العبد فهو للعبد وإن لم يكن من تجارته يكون للمولى **وفي التفريد** في يد المأذون عبد فقال المولى هو لي تحته العبد هو لي فالقول قول العبد وفي مختصر خواهر زاده فلا يصدق المولى عليه حتى يقضي الدين . ولو أن عبدا مأذونا أو مكاتبا أو حرا آجر نفسه من خياط ليخيط معه أو يبيع له ويشتري وكان في يد الأجير حانوت المستأجر وفي منزله شيء فالقول قول المستأجر حكي عن الشيخ الإمام أبي بكر محمد بن الفضل رحمه الله أنه كان يقول إذا كان المتنازع فيه شيئا من آلة العمل فالقول قول الأجير **وفي الذخيرة** وإن كان الأجير في السكة وفي منزله فالقول قول الأجير ولو كان الأجير لابس ثوب أو ثوبا في المسألة بحالها فالقول قوله سواء كان في منزل المستأجر أو في السكة . ولو كان عبدا محجورا آجره مولاه بعمل عمله من الأعمال وفي يده ثوب فالقول قول المستأجر سواء كان الأجير في منزل المستأجر أو في السكة ومعنى المسألة إذا آجره المولى لعمل من الأعمال سوى البيع والشراء حتى بقي محجورا أما إذا آجره للبيع والشراء يصير مأذونا في التجارة هكذا ذكر شيخ الإسلام **وفي الذخيرة** ولو كان المحجور لابسا للثوب فالقول للمولى وهذا بخلاف ما لو كان العبد المحجور راكبا على الدابة ووقع الاختلاف بين المستأجر والمولى في الدابة حيث كان القول قول المستأجر ولو كان العبد مأذونا له في التجارة وفي يد العبد متاع وهو في منزل مولاه فقال المولى هو لي وقال العبد هو لي فإن كان ذلك من تجارة العبد فهو للمولى ثم لم يذكر محمد رحمه الله في الأصل إذا كان المتاع من تجارتهما وحكي عن الفقيه أبي بكر البلخي رحمه الله ينبغي أن يقضى للمولى ولو كان المأذون لابسا للثوب أو راكبا على الدابة ووقع الاختلاف بين المولى والعبد في ذلك فيقضى للعبد سواء كان من تجارته أو لم يكن **الفصل الثاني عشر** في الرجل يدفع إلى عبده مالا يشتري به ويبيع ويأذن له في التجارة إذا دفع الرجل إلى عبده مالا يعمل به وأذن له في التجارة فباع واشترى ولحقه ديون ثم مات العبد وفي يده مال لا يعرف أنه مال المولى بعينه فإن جميع ما في يده للغرماء لا شيء للمولى منه هذا إذا لم يعرف مال المولى بعينه في يد العبد فأما إذا عرف ذلك بأن علمه القاضي والشهود شهدوا أن هذا عين مال المولى كان للمولى أن يأخذ ذلك كالتاجر إذا مات وقد عرف عين الأمانة في يده فإن صاحب الأمانة يأخذها وكذلك لو كان في يد العبد شيء قد عرف بعينه أنه اشتراه العبد من مال المولى أو عين ثمن باعه للمولى مما اشتراه بماله عرف ذلك بعينه كان المولى أحق به وإن أقر العبد في حياته وصحته بعدما لحقه الدين أن هذا المال الذي في يده مال الذي دفع إليه لم يكن إقراره صحيحا ولو كان أقر بذلك لأجنبي صح إقراره **وفي الذخيرة** ولو أقر العبد في حياته وصحته بعدما لحقه الدين أن هذا المال الذي في يده هو مال المولى الذي أودعه فقد عرف دفع المال إلى العبد بمعاينة الشهود إلا أنهم لا يعرفون مال المولى بعينه فإنه لا يصح إقرار العبد أن هذا المال مال المولى بعينه فإقرار العبد للمولى بالدين أو بالعين وعلى العبد دين باطل وعلى هذا الصبي المأذون في التجارة من جهة الأب إذا أقر لابنه بما في يده أو بدين لم يصح إقراره **الفصل الثالث عشر** في الخصومات التي تقع بعدما حجر المولى على المأذون وإذا وجب للعبد

المأذون

المأذون على رجل دين من بيع أو إجارة أو قرض أو استهلاك أو كان أودع عند رجل وديعة ثم حجر عليه المولى فالخصم في ذلك كله العبد وتأثير الحجر في منع لزوم العهدة إياه بسبب باشره إياه ابتداء بعد الحجر لا في إبطال ما ثبت له من الحق قبل الحجر فإن دفع الغريم الدين إلى العبد برئ سواء كان على العبد دين أو لم يكن وإن دفع إلى المولى إن لم يكن على العبد دين برئ عن الثمن استحسانا وإن كان على العبد دين لا يبرأ عن الثمن وإن مات العبد بعدما حجر عليه كان للمولى أن يخاصم في ديونه سواء كان على العبد دين أو لم يكن وهل له أن يقبض ديونه إن لم يكن على العبد دين له أن يقبض وإن كان عليه دين ليس له أن يقبض كذا في مأذون الأصل وذكر في وكالة الأصل أن له القبض مشايخنا قالوا ليس في المسألة اختلاف الروايتين فما ذكر في المأذون محمول على ما إذا لم يكن موثوقا به لكن يعتمد على القاضي وما ذكر في الوكالة محمول على ما إذا كان موثوقا وإن أعتق بعدما حجر عليه المولى لكن أخرجه المولى عن ملكه فالخصم في ذلك المولى وهل له أن يقبض فالمسألة على التفصيل الذي ذكرنا فإن أعتق المشتري العبد فالخصم فيه هو العبد وإذا أذن لعبده في التجارة فباع من رجل عبدا وقبض الرجل منه ودفع إليه الثمن ثم إن المولى حجر على عبده فوجد المشتري بالعبد عيبا فالخصم في ذلك العبد المحجور فإن أقام المشتري البينة على العبد رد عليه وللمشتري أن يحبس المشتري إلى أن يستوفي الثمن فإن لم يكن في يد العبد المحجور عليه مال وعليه دين بيع العبد المردود فيباع ويعطى ثمنه المشتري فإن فضل من ثمن العبد المردود فهو لغرماء المحجور وإن نقص شارك المشتري غرماء المحجور في رقبته فيباع لهم جميعا ولو أن المشتري بلا دفعه إلى المحجور ثم جاز بعد ذلك يطلب الثمن فهو أسوة لغرماء المحجور في رقبة العبد المردود وفي رقبة المحجور ولو لم يكن للمشتري بينة وطلب يمين المحجور حلف القاضي المحجور على البتات بالله لقد سلمته بحكم هذا البيع وما به هذا العيب ولو أن العبد المحجور لم ينكر العيب بل أقر به بين يدي القاضي فإن كان عيبا لا يحدث مثله رده القاضي على المحجور لا بإقراره ولكن بعلمه بوجود هذا العيب عند البيع وإن كان عيبا يحدث مثله فالقاضي لا يرده عليه بإقراره لأن العبد بعدما أقر بالعيب لا يبقى خصما للمشتري لأنه ذا حقه لما أقر بالعيب فيخاصم المشتري المولى فيقيم البينة عليه بالعيب ويرد العبد عليه فإن لم يكن للمشتري بينة وأراد أن يحلف المولى حلفه على العلم فإن نكل وأقر بالعيب رد العبد على المولى فبعد ذلك ينظر إن كان العيب عيبا لا يحدث مثله يصح الرد في حق غرماء المحجور وإن كان عيبا يحدث مثله وكذب غرماء المحجور والمولى فيما أقر به من العيب يصح الرد في حقهما دون الغرماء ويباع العبد المردود في دينه ويعطى ثمنه للمشتري فإن فضل شيء عن ثمنه الأول كان لغرماء المحجور وإن فضل شيء من ثمن المحجور بعد قضاء دينه كان ثمن المردود في رقبة المحجور والمردود ويباعا فيه وإن حلف المولى على العيب لم يرد العبد المأذون فإن عتق المحجور العبد عليه إذا أقر بالعيب **الفصل الرابع عشر** في هبة العبد المأذون له الثمن في البيع قبل القبض وبعده وحطه وتأخير الثمن أو دين آخر قال العبد المأذون إذا وهب بعض الثمن أو وهب الجميع أو حط الكل قبل القبض من غير عيب فإنه لا يجوز **وفي القنية** بالإجماع فأما إذا طعن المشتري فيما اشترى من المأذون بعيب فوهب المأذون بعض الثمن أو حط بعض الثمن هل يجوز إن كان المحطوط مقدار ما يخص العيب من الثمن لا شك أنه يجوز **وفي الجامع الصغير الحسامية** أن يحط من عيب قدر ما يحط التجار مثله في العيب فهو جائز وأما إذا كان مقدار المحطوط أكثر مما يخص العيب من الثمن بحيث لا يتغابن الناس في مثله هل يجوز ذلك لم يذكر محمد في الكتاب هذا وقد اختلف المشايخ رحمهم الله منهم من قال يجب أن تكون المسألة على الخلاف على قول أبي حنيفة يجوز وعلى قولهما لا يجوز كما لو باع واشترى بمحاباة فاحشة ومنهم من قال بأن هذا لا يجوز على قولهم جميعا هذا إذا وهب بعض الثمن لمكان العيب أو حط الكل لمكان العيب أو وهب الكل لمكان العيب فإنه لا يجوز عندهم قال وإذا أذن الرجل لعبده

ردّه

في التجارة فوجب له على حر او عبد او مكاتب من بيع او غصب او اجرة العبد فانه يجيز تاخيره
قال ولو كان العبد صالحه عن دين اخر عنه ثلاثا وقبض ثلاثا وحط ثلاثا كان التاخير
جايز والحط باطل قال ولو كان المال الذي وجب له قرض اقرضه فاخره عن صاحب كان له
ان يرجع به عليه حالا وان رضي بذلك كان احسن قال واذا اذن الرجل لعبده في التجارة
فوجب له ولرجل اخر على اخر الف درهم دين مما دينه شريكان فاخر العبد نصيب شريكه
وقد كان المال حالا فان التاخير باطل في قول ابي حنيفة رحمه الله والمال حال لا يقبضه
احدهما الا كان مشتركا بينه وبين صاحبه وعلى قولهما التاخير جايز واما اخر
الساكت يكون له خاصة لا يشاركه العبد في ذلك حتى يحل الاجل

الفصل الخامس عشر

في المادون له يشتري ويجد بالمشترى عيبا وقد وهب البايع الثمن للمادون له او لمولاه
قال محمد رحمه الله في الاصل واذا اشترى المادون جارية بالف درهم وقبضها ثم البايع وهب
الثمن من العبد وقبل العبد ذلك فهبته جايزة وازاد بقوله قبل العبد الهبة لم يردها
قال القبول في هبة الدين ممن عليه الدين ليس بشرط لصحة الهبة فانها تصح من غير قبول
الا انها ترتد بالرد وكذلك لو وهبه من المولى وقبل المولى المكاتب الهبة جايزة وهذا
كما قالوا في غريم الميت اذا وهب الدين من الوارث فانه يصح الهبة وان لم يقبلها المولى
كانت الهبة ترتد بقوله لم يقبلها ردها واما اذا كان الثمن عرضا بعينه وقد وهب ذلك
من المادون بعد القبض بان باع العبد المادون عبد الجارية وقبض بايع الجارية العبد
من المادون ثم وهبه من المادون ثم وجد المادون بالجارية عيبا فاراد ان يردها بالعيب
فليس له ذلك عند علمائنا الثلاثة استحسانا قال واذا باع العبد المادون جارية مما
في يده بغلام ثم ان المادون وهب الغلام قبل ان يقبضه المادون وقبله البايع فهو
جايز ويكون اقالة للبيع هكذا ذكر في الكتاب ولم يحك فيه خلافا وحكي عن الفقيه ابي
بكر البلخي رحمه الله انه كان يقول ما ذكر في الكتاب قول ابي حنيفة ومحمد رحمه الله واما
على قول ابي يوسف يجب ان لا يجعل اقالة لان العبرة عنده للفظ لا للمعنى فانه قال
العبد المادون اذا وهب شيا من كسبه بشرط العوض والعوض مثل القيمة يعني قيمة
الهبة انه لا يجوز فاعتبر اللفظ ولم يعتبر المعنى وابو حنيفة ومحمد يجوز فاعتبر ذلك واعتبر
المعنى لا اللفظ ويجب ان تكون هذه المسئلة على ذلك الخلاف لان المعنى انه كان لا اقالة
فاللفظ هبة قال فان لم يقبل المشتري الهبة فهبة العبد باطلة ولو كان مشتري الجارية
هو الذي وهب الجارية من المادون قبل ان يقبضها وقبلها المادون الهبة جايزة سواء
كان على العبد دين او لا دين عليه هذا اذا وهب مشتري الجارية من المادون فاما اذا
وهب الجارية من مولى المادون قبل القبض وامره بالقبض هل تصح الهبة فهذا على وجهين
اما ان يكون على العبد دين او لا دين عليه فان لم يكن على العبد دين فالهبة جايزة ويكون
ويكون اقالة للبيع واما اذا كان على العبد دين فانه لا تجوز الهبة اذا امر المولى بالقبض
ولا يكون اقالة للبيع حتى لو كان للعبد ان ياخذ الغلام للمشتري وعند ذلك المشتري فهبته
باطلة قال ولو كان مشتري الجارية هو الذي وهب الجارية للعبد المادون له كانت هبة
جايزة الا انه ان وهب العبد يصير كسبا من اكساب العبد لمولاه حتى يتعلق به حق غرما العبد
وان وهب المولى يصير كسبا من اكساب المولى حتى لا يتعلق به فان وجد المادون بالجارية
عيبا فاراد ردها ان كان وهب الجارية من المادون لا يكون له الرد سوا كان على المادون
دين او لا دين عليه وان كان وهب الجارية من المولى فهذا على وجهين ان لم يكن على المادون
دين فانه لا يرد الغلام بالعيب قال واذا اذن الرجل لعبده في التجارة فباع العبد
المادون جارية مما في يد الغلام وتقابضا ثم حدث بالجارية عيب عند مشتري الجارية
بافة سماوية او بفعل المشتري او بفعل الاجنبي او كانت ولدت ولدا او وطيها المشتري
وهي ثيب او بكر او وطيها رجل اجنبي ثم ان المشتري وهب الجارية من المادون او لمولاه وعلى

المادون دين او لا دين عليه ثم ان المادون وجد بالغلام عيبا فاراد ان يرده كان له ذلك
قال واذا اشترى العبد المادون له جارية من رجل بغلام مما في يده قيمته الف درهم
وتقابضا ثم ان البايع وهب الالف التي قبضها والغلام من العبد المادون في التجارة وقبضها
العبد المادون في التجارة ثم ان المادون اراد ان يرد الجارية بعيب وجد فيها فليس له
ان يردها ولو رضي البايع بهذا الضرر كان له ان يرد حصة الالف من الجارية ويرجع على
البايع بالالف فان كان وهب للمولى ثم وجد العبد المادون بالجارية عيبا فاراد ردها
ان كان لا دين على المادون فليس على المادون ان يرد الجارية بالعيب فاما اذا كان على
المادون دين كان له الرد بالعيب فان قضى القاضي بالرد ثم وقعت البراة عن الديون
فان قضا القاضي بالرد ماض على ماله لا ينتقض وان زال المانع من الرد

الفصل السادس عشر

في التوكيل يكون من المادون له والاجنبي والمولى فيدخل فيه وكالة العبد المحجور وهذا
الفصل يشتمل على انواع الاول في توكيل الاجنبي مولى المادون بقبض دين له من عبده
المادون له قال يجب ان يعلم بان المولى لا يصح وكيلا عن الاجنبي بقبض له من عبده المادون
حتى لو اقر المولى انه قبض الدين من عبده لا يصح اقراره ولا يبرا العبد وكذلك لو قبض
الدين من المادون بمعاينة الشهود لا يصح قبضه حتى لا يبرا العبد فهذا الخلاف العبد
الوكيل عن الاجنبي بقبض دين له من مولى العبد صح التوكيل واذا لم يصح المولى وكيلا للاجنبي
بقبض الدين من عبده اذا اقر المولى بعد ذلك انه قبض الدين من العبد لا يصح اقراره
واذا دفع العبد الدين اليه بمعاينة الشهود لا يصح دفعه حتى لا يبرا العبد عن الدين في
الصورتين جميعا واذا صلح العبد وكيلا عن الاجنبي بقبض دينه من مولاه لو دفع المولى
بعد ذلك دين الاجنبي الى العبد بمعاينة الشهود بري عن الدين وكذلك لو اقر العبد
بعد ان قبض الدين من الاجنبي وهلك في يده صح اقراره وبري المولى عن دين الاجنبي
الا ان العبد يحلف على ما ذكر من القبض والهلاك فان حلف العبد بري وان نكل
لزمه المال فيباع به الا ان يفديه المولى

نوع آخر

المادون اذا توكل عن غيره بشرا
شي او توكل بالشرا بالنسية لا يجوز التوكيل قياسا واستحسانا واذا توكل عن غيره
بالبيع يصح التوكيل قياسا واستحسانا احتمل التوكيل بالنقد او بالنسية

وفي الذخيرة

العبد المادون اذا توكل عن غيره بشرا شي فان توكل بشرا شي نسية لا يلزمه العهدة
قياسا واستحسانا وان توكل بشرا شي بالنقد لا يلزمه العهدة استحسانا وان توكل
بالبيع بالنسية لا تلزمه العهدة استحسانا ثم اذا صح التوكيل بالبيع وباع المادون ما وكل
ببيعه فقبل ان يقبض المشتري البيع قتله الموكل انتقض البيع ولا سبيل للمشتري على احد
هكذا ذكر في الاصل

وفي الخانية

رجل وكل عبدا مادونا بان يشتري له شيا سماه بثمن
مسمى ولم ينقد الثمن جاز استحسانا ولو وكل بالشرا بثمن مؤجل فاشترى فما اشترى يكون
للعبد لا للامر ولو امره رجل بان يبيع ما له نسية جاز ثم ذكر ابن سماعة في نوادره عن محمد
ان الوكيل بالبيع اذا اتلف المبيع قبل القبض ينتقض البيع واذا اتلفه الموكل لا ينتقض البيع
ثم على رواية الاصل اذا لم ينتقض البيع باتلاف المادون المبيع قبل القبض يقال لمولى المادون
ادفع المادون بالجناية او افده بقيمة المقتول واي ما اختار يخير المشتري كما لو كان المادون
باع جارية او غلاما من كسبه وقتله واذا توكل العبد المادون عن غيره ببيع عين فباع
ثم ان المولى حجر عليه ثم وجد المشتري بالمشترا عيبا فالخصم هو العبد فان رد عليه العبد
او باباء اليمين او باقراره بالعيب والعيب لا يحدث مثله رجع المادون في الثمن هكذا ذكر في
الكتاب وقيل فيما اذا رد عليه ما موضا دون ان الطالب يطالب المادون باداء الثمن ثم
المادون يرد العبد المردود على الموكل فيرجع عليه بالثمن وكذلك قال في الوكيل بالبيع
اذا كان حرا او رد المشتري العبد عليه بهذه الاسباب فان المشتري يطالب الوكيل باداء
الثمن ثم يرد الوكيل العبد على موكله فيرجع عليه بالثمن وفي المحجور قال فيباع العبد المردود

ولم يتقبل بطالب المحجور بالثمن ثم المحجور يرجع على الموكل ولو علم ان المأذون او الحر مفلس ليس في يده
شيء لا يطالب باداء الثمن بل يطالب ببيع المردود ثم اذا بيع العبد المردود يقضي من ثمنه ثمن
المشتري فان نقص ثمنه الثاني عن الثمن الاول هل يباع بذلك ذمة المحجور ينظر ان كان
الموكل موسرا لا يباع ذمة المحجور ويكون غرم المحجور بين المشتري وبين غرمائه بالحصص فان
بقي شيء من حق المشتري فانه يرجع بما بقي على موكل العبد وكذلك يرجع غرماء المحجور على الموكل
بما اخذ المشتري من ثمن المحجور **نوع اخر** العبد المحجور اذا توكل عن غيره ببيع عين من اعيان
ماله وفي ذلك خلاف فاذا جاز وباع جاز بيعه وكان الثمن للامر الا ان العهدة لا تلزم العبد
فان عتق العبد رجعت العهدة اليه وكان كالوكيل بالبيع اذا اعاد من الغيبة او افاق
فانه يلزم العهدة ولو ان العبد لم يعتق حتى وجد المشتري بالعبد عيبا فالخصم في ذلك
مولى المتاع لا العبد فان اقام المشتري البينة على العيب رده على الامر واخذ الثمن من الامر
فان لم يكن له بينة يستحلف الامر على علمه بالله ما تعلم ان عبده التاكي باعه وما به هذا
العيب فان حلف برئ عن الدعوى فان نكل رد عليه العبد واخذ منه الثمن ولو طعن
المشتري بعيب بالمتاع ولكن لم تقم البينة على العيب حتى عتق العبد فالخصم هو العبد يقيم
المشتري البينة على العبد ويحلف العبد ان لم تكن له بينة فان كان المشتري اقام البينة
على الامر قبل العتق فلم يقض القاضي حتى عتق العبد فالخصم هو العبد ويقضي القاضي على
العبد بتلك البينة ولا يكلف المشتري اعادة البينة على العبد بعد العتق وكذلك اذا
اقام المشتري شاهدا واحدا على الامر قبل عتق العبد ثم عتق العبد يقيم المشتري شاهدا
اخر على العبد ولا يكلف باعادة الشاهد الاول على العبد ثم اذا نقض القاضي العقد بالعيب
ينظر ان كان الامر هو الذي قبض الثمن من المشتري فالمشتري يأخذ الثمن من الامر ولا يطالب
العبد بشيء وان كان العبد هو الذي اخذ الثمن من الامر فالمشتري يأخذ الثمن من العبد
وان كان الثمن قد هلك في يد العبد ورجع عليه المشتري بالثمن رجع العبد به على الامر
نوع اخر قال المأذون اذا وكل المولى بالخصومة فيما على الاجنبي جاز سواء كان العبد مدعيا
او مدعى عليه فرق بين هذا وبينما اذا وكل الاجنبي مولى المأذون حتى يخاصم المأذون
فانه لا يصح التوكيل على موكله ولا يصح اقراره سواء كان العبد مدعيا او مدعى عليه فالمولى يصلح
وكيلا عن عبده ولا يصلح وكيلا عن الاجنبي على عبده **وفي الخانية** ولو وكل المأذون رجلا
ببيع او شراء بنقد او نسيئة جاز لان المأذون قد يحتاج ان يوكل غيره بالتجارة

م الفصل الرابع عشر

في الرد بالعيب على المأذون له بالخصومة في ذلك قال محمد اذا باع العبد المأذون
عينا وطعن المشتري بعيب بعد ما قبضه والعيب يحدث مثله فخاصم المأذون في ذلك فلم
يجد رقيقا ولا يمين ولا بينة على العيب فقبوله جائز والبيع ينتقض فان لم يقبضه حتى رده عليه
بقضاء قاض اما ببينة او باباء يمين او اقرار منه بالعيب كان جائزا قال ولو ان عبدا مأذونا
له باع من رجل جارية وقبضها منه المشتري فوجد بها عيبا فخاصم العبد فيه الى القاضي واقام
البينة ان العيب كان عند المأذون فرد القاضي الجارية على العبد واخذ منه الثمن ثم ان
العبد بعد ذلك وجد بالجارية عيب اخر كان عند المشتري فاخذ منه الثمن لا حصة مقدار
العيب الذي كان عند المأذون ولم يعلم به العبد وقت الرد ولا علم القاضي بذلك فالمأذون
بالخيار ان شاء نقض البيع ورد الجارية على المشتري واخذ منه الثمن لا حصة مقدار العيب الذي
كان عند المأذون وان شاء اجاز البيع وامسك الجارية فلم يرجع على المشتري بنقصان العيب
الذي كان عند المأذون بقليل ولا بكثير والمشتري لو اشترى شيئا فوجد به عيبا عند البائع
بنقصان العيب وان شاء فسخ الشراء واسترد جميع الثمن من البائع ان كان نقد الثمن وكذا البائع
في الفسخ الجائز وجد بالجارية عيبا كان حدث عند المشتري فلم يكن عنده تخير فان شاء اجاز
الفسخ وامسك الجارية فلم يرجع على المشتري بشيء من نقصان العيب الذي حدث عند المشتري
وان شاء نقض الفسخ ورد الجارية واخذ الثمن من المشتري الا مقدار العيب **وفي الاجناس**

باع العبد المأذون عبدا في تجارته ثم حجر عليه المولى ثم وجد المشتري بالعبد عيبا فالخصم في
الرد بالعيب هو العبد فان اقر العبد بالعيب لم يلزمه وان نكل عن اليمين فقضي عليه بالرد
جاز

الفصل الثامن عشر

في الشهادة على العبد المأذون له والمحجور عليه والصبي والمعتوه
اذا شهد شاهدان على عبد مأذون بغصب اغتصبه او بوديعة استهلكها او وجد هاو شهدوا
عليه باقراره بذلك او شهدوا عليه ببيع او بشراء او اجارة وانكر العبد ذلك وشهد مولاه عليه
قبلت الشهادة على العبد وقضى القاضي عليه بذلك ولو كان مكان العبد المأذون عبدا
محجورا عليه وشهد شاهدان باستهلاك مال او بغصب اغتصبه حال غيبة المولى لا تقبل شهادتهما
ولا يقضى على العبد بشيء قالوا اصل المسألة ان الشهادة لا تقبل في حكم يرجع الى المولى وهو
بيع رقبة العبد انما تقبل في حق حكم يرجع الى العبد حتى يؤاخذ به بعد العتق وكان يشترط
حضرة المولى هنا بشرط العبد فاما الوديعة وما اشبهها فلا يقضى عليه بها حتى يعتق
عند ابي حنيفة فان كان شاهدان شهدا على المحجور باقراره بذلك والمولى حاضر او غائب
لم يقض عليه بشيء من ذلك حتى يعتق فاذا عتق لزم ما شهدوا به ولو شهدوا عليه بقتل
رجل عمدا او بقذف او زنا او شرب خمر والعبد جاحد لا تقبل هذه الشهادة عند ابي حنيفة
رحمه الله حال غيبة المولى وعند ابي يوسف رحمه الله تقبل ولو شهدوا على اقرار العبد بهذه
الاشياء حال غيبة المولى ففيما يعمل فيه الرجوع عن الاقرار لا تقبل هذه الشهادة وفيما لا يعمل
فيه الرجوع عن الاقرار كالقصاص وحد القذف يبن **وفي الخانية** العبد المأذون خصم فيما كان
من التجارة تقبل الشهادة عليه ولا يعتبر حضرة المولى ولو شهد الشهود على عبد محجور بغصب
او اتلاف وديعة ان شهدوا بمعاينة ذلك لا باقرار تقبل الشهادة عليه بالغصب اذا حضر
المولى وفي ضمان اتلاف الوديعة والمضاربة لا يقضى حتى يعتق في قول ابي حنيفة ومحمد
وان شهد الشهود على اقرار العبد بذلك لا تقبل وان كان مولاه حاضرا فان شهدوا على
العبد المأذون بسرقة عشرة الاف درهم فان كان مولاه حاضرا تقبل شهادتهم في القطع ولو
شهدوا بسرقة اقل من عشرة تقبل شهادتهم على العبد حاضرا مولاه او غائبا والصبي الذي
اذن له ابوه في التجارة او وصي ابيه بمنزلة العبد المأذون تسمع عليه البينة فيما كان من
ضمان التجارة وان كان الاذن غائبا وكذا الجواب في المعتوه المأذون ولو شهدوا على
صبي مأذون او معتوه مأذون بقتل عمدا او قذف او شرب خمر او زنا ففي القذف والشرب
والزنا لا تقبل شهادتهم وان كان الاذن حاضرا وفي القتل ان كان الاذن حاضرا لا تقبل
شهادتهم ويقضى بالدية على العاقلة وان كان غائبا لا تقبل وان كان الشهود شهدوا
على اقرار الصبي والمعتوه ببعض الاسباب التي ذكرنا لا تقبل الشهادة سواء كان الاذن حاضرا
او غائبا ولو شهدوا على العبد المأذون بسرقة عشرة الاف درهم او اكثر والعبد يجحد قضى
القاضي عليه بالضمان ولا يقطعه ان كان المولى غائبا وان كان مولاه حاضرا قطع عندهم
جميعا وان كان العبد محجورا عليه وشهد الشهود عليه بسرقة عشرة الاف درهم او اكثر والعبد
يجحد والمولى لا يقبل الشهادة ولا يقضى عليه لا بالقطع ولا بالمال عند ابي حنيفة ومحمد
رحمهما الله ولو شهدوا على اقراره بذلك فالقاضي لا يقبل هذه البينة ولا يقضي عليه
بالقطع ولا بالمال وان كان المولى حاضرا يريد بقوله لا يقضي بالمال في حق المولى حتى لا
يباع رقبته فيه انما يؤاخذ العبد به بعد العتق **وفي الخانية** ولو شهدوا على العبد المحجور
بسرقة عشرة دراهم وهو يجحد لا يقضى حتى يحضر مولاه فيقضى بالقطع ويرد العين ان
كانت قائمة ولا يقضى بالضمان لان المحجور لا يملك الخصومة في المال حاضرا لانه لا يقضى
بالقطع بهذه البينة كذلك المال فالشهادة على الاقرار بالسرقة عشرة دراهم فان
كان الاذن غائبا ولا تقبل الشهادة على اقرارهما بالشرط امتلاء

م الفصل التاسع عشر

في البيع الفاسد من العبد المأذون قال ابو حنيفة وابو يوسف ومحمد رحمهم الله اذا اذن
الرجل لعبده في التجارة فباع جارية او غلاما او متاعا او غير ذلك بيعا فاسدا وقبض

المشتري فاعتق الجارية والغلام او باع ذلك كله فذلك جائز منه يعني من المشتري وعليه القيمة
في ذلك كله. وكذلك لو اشترى العبد من جارية او غلام او متاع شرا فاسدا فقبضه فباعه
من غيره جاز. قال فاذا اشترى العبد المأذون جارية او غلاما بيعا فاسدا وقبضه
فاغل الغلام او الجارية عند المأذون غلة فاذا اجر العبد نفسه او وهبت له هبة فقبلها
هل يسلم الغلة للمأذون. قال ان تقرر ملك المأذون في العبد والجارية بان بيع من غيره
او هلك عنده حتى ضمن القيمة للبائع فان الغلة لا تسلم للمأذون ان يتقرر ملك الغلام
والجارية عنده. فان رد العبد والجارية على البائع ذكر انه يرد الغلة على البائع من مشايخنا
رحمهم الله من قال ما ذكر في الكتاب انه اذا رد المأذون الجارية او الغلام على البائع يرد الغلة
على البائع في قول ابي يوسف ومحمد. واما على قول ابي حنيفة رحمهم الله يسلم الغلام للمأذون
تسلم فلا يردها على البائع. وجعلوا في المسئلة فرعا لمسئلتين اختلفوا فيهما واحداهما رجلا
لو اشترى عبدا او جارية شرا صحيحا قبل ان يقبض عقد عند البائع غلة ثم مات العبد
او الجارية في يد البائع حتى انفسخ البيع او وجد المشتري به عيبا قبل القبض فرده على البائع
ذكر ان على قول ابي حنيفة رحمه الله يسلم الكسب للمشتري وعلى قولهما يكون الكسب للبائع.
والمسئلة الثانية وهو انه اذا تزوج امراة على خادم فقبل ان يقبض المراة اغتل عبد الزوج
غلة ثم طلقها الزوج قبل الدخول فعلى قول ابي حنيفة رضي الله عنه لا ينتصف الكسب
ويكون الكسب كله للمراة. وعلى قول ابي يوسف ومحمد رحمه الله ينتصف مع الخادم ثم هذا
الذي ذكرنا اذا اجر العبد المشترى نفسه او وهبته له هبة حتى كان من كسب المأذون
فاما اذا اجره المأذون فان الكسب يسلم للمأذون على كل حال. قال واذا اذن الرجل
لعبده في التجارة فباع العبد جارية بيعا فاسدا من رجل فقبضها الرجل ثم ان المشتري
باعها من غيره ودفعها اليه فهذه المسئلة لا تخلو من اربعة اوجه. اما ان باعها المشتري
من الاجنبي او باعها المولى ودفعها اليه او من عبد اخر مأذون للمولى وعلى العبد دين
او لا دين عليه. فان باعها من الاجنبي ودفعها اليه فان البيع الثاني يكون جائزا ولا يكون
نقضا للبيع الاول وكان للمشتري من المأذون الثمن على الاجنبي وعلى المشتري من المأذون
القيمة للمأذون سواء كان على العبد دين او لا دين عليه. واما اذا باعها من العبد المأذون
الذي اشترى منه ودفعها اليه كان هذا نقضا للبيع الاول حتى لا يجب على المشتري على
المأذون دين ويبرا عن الضمان سواء كان على المأذون دين او لا دين عليه. فاما اذا باعها
من المولى المأذون ودفعها الى المأذون فهذا على وجهين. اما ان كان على العبد المأذون
دين او لا دين عليه. فان لم يكن على المأذون دين كان نقضا للبيع الاول حتى لا يجب للمشتري
على المولى الثمن ويبرى المشتري عن الضمان. واما اذا كان دين فان البيع الثاني يكون جائزا
حتى يجب الثمن للمشتري على المولى ويضمن المشتري المأذون قيمة الجارية. فاما اذا باع من
عبد اخر للمولى مأذون ودفعها اليه هل يكون نقضا للبيع الاول فهذا لا يخلو من ثلاثة
اوجه. اما ان يكون عليهما دين او لا دين عليهما لا على الاول ولا على الثاني. او كان على احدهما
دين. اما على الاول واما على الثاني. فان كان عليهما دين كان البيع جائزا فلا يكون نقضا
للبيع الاول. وان كان على احدهما دين اما على الاول واما على الثاني لا يكون نقضا ايضا وان
لم يكن عليهما دين كان نقضا للبيع الاول حتى دفعه الى العبد الثاني. الا انه متى دفعه الى العبد
الثاني لا يبرا المشتري المأذون عن الضمان ما لم يدفعه الى المأذون الاول او الى. فان لم يدفعه
العبد الاخر الجارية الى المأذون ولا الى المولى بقي المشتري ضامنا حتى لو هلكت الجارية في
يد العبد الثاني ضمن المشتري من المأذون قيمة الجارية. وان باعها من المأذون بيعا صحيحا
ولم يدفعها اليه بقي ضامنا.

الفصل العشرون في الغرور في العبد المأذون له

قال ابو حنيفة
وابو يوسف رحمهما الله اذا جاء الرجل بعبده الى السوق وقال هذا عبدي فبايعوه فقد اذنت
له في التجارة فبايعه اهل السوق ولحقه ديون ثم ظهر بعد ذلك انه كان حرا او استحقه رجل اخر

كان على

كان على الذي امره بالمبايعة الاقل من قيمة العبد ومن الدين. **وفي شرح الطحاوي** فان اقر المستحق
انه كان اذن له في التجارة فان العبد يبقى مأذونا فيباع في الدين. وان انكر الاذن لا يلحق
العبد في الدين شيء من الحال الا ان المستحق عليه يغرم الاقل من قيمته ومن الدين للغرماء
بخلاف ما لو قال هذا عبدي قد اذنت له في التجارة ولم يقل بايعوه فبايعوه اهل السوق
ثم ظهر انه كان حرا او عبدا لغيره حتى تعذر عليهم البيع بالدين فانهم لا يرجعون على الامر بشيء
وعلى ان ما اذا قال بايعوا هذا اذنت له في التجارة فلم يقل هذا عبد فبايعوه ولحقه
دين ثم استحق او وجد حرا فانه لا يكون الرجوع على الامر بشيء. **وفي الينابيع** ولا يكون غارا لهم
حتى يقول هو عبدي فبايعوه هكذا ذكر في الاصل. وعند محمد رحمه الله انه يكون غارا بقوله
هو عبد فاذنت له. ونظير هذا ما اذا قال رجل خالع امراتك على هذا العبد لا يلزم
الامر شيء. ولو قال خالع امراتك على عبدي هذا فصار رهنا ثم في الفصل الاول هو اذا
قال هذا عبدي فبايعوه فقد اذنت له في التجارة انما كان له الرجوع على الامر بالاقل من
قيمته ومن الدين. اما اذا كان الدين اقل من القيمة فانما يضمن قدر الدين. واما اذا كان
قيمة العبد اقل من الدين فانما يضمن قدر قيمة العبد. **وفي مختصر خواهر زاده** وان كان
الذي ولي العقد عبدا استحقا او مدبرا او مكاتبا لم يرجعوا عليه حتى يعتق ولهم ان يأخذوا
الامر به في الحال. والذي ذكرنا من الجواب فيما اذا ظهر المأذون حرا او استحقا. وكذا الجواب
فيما اذا ظهر انه مكاتب او مدبر. **وفي الفتاوى العتابية** من قال لاهل السوق هذا عبدي
بايعوه ثم استحق او ظهر حرا رجعوا عليه بالاقل من قيمته ومن الدين. وكذا من لم يبع وكذا
لو قال فبايعوه في البز او ازرضوه فامره بذلك فتعامل غيره رجعوا عليه. ولو نهى واحدا عن
شيء. ولو كان المستحق اذن له ثلاثين على الغار بعد اذنه فيما لحقه بعد الاذن فتقبل بينته
على المستحق بالاذن. وكذا لو قال هو عبد فلان وقد وكلني بالاذن له فاذنت له فبايعوه
ثم انكر المولى ضمن لهم. وكذا ان استحق او ظهر حرا او مدبرا. ولو اقر العبد رجع عليه الوكيل
بما ضمن. وكذا لو قال هذا عبد ابني الصغير فبايعوه ثم استحق ضمن جميع الدين. وكذا لو قال
بخلاف قوله هذا مدبري فبايعوه ثم ظهر مدبر الغير ضمن ولا رجوع. ولو قال هذه امتي
فبايعوها فلحقها دين ثم ولدت فاستحقت ضمن الامر الاقل من الدين ومن قيمتها وقيمة الولد
يوم الاستحقاق. ثم في حكم الغرور لا فرق بين من سمع هذه المقالة او علم بها وبين من لم يسمع
ولم يعلم اذا كان قال ذلك في عامة اهل السوق. الا ترى ان الامير اذا قال في عامة اهل
العسكر من قتل قتيلا فله سلبه كان استحقاق السلب ثابتا في حق كل من سمع هذه المقالة
ومن لم يسمعها. وكذا حجر العبد المأذون اذا انتشر فيما بين اهل السوق يثبت حكم الحجر
في حق من سمع الحجر وفي حق من لم يسمع الحجر. ولو ان هذا الرجل حين جاء الى اهل السوق
قال هذا عبدي فبايعوه في البز فقد اذنت له في ذلك فبايعه اهل السوق في غير البز
ثم ظهر انه حر او مستحق كان الذي بايعوه في غير البز ان يضمن المولى الاقل من قيمته ومن
الدين وكان قوله في البز لغوا من الكلام. واذا قال لاهل السوق هذا عبدي فبايعوه
فقد اذنت له في التجارة فبايعوه ثم لحقه دين ثم استحق العبد الرجل وقد كان المستحق اذن
لهذا العبد في التجارة قبل ان يأتي الذي كان العبد في يديه فان العبد يباع فيه الا
ان يفديه المولى ولا ضمان على الامر بالمبايعة. وان ظهر انه كان مدبرا للمستحق مأذونا
له في التجارة فللغرماء ان يضمنوا الامر بالاقل من قيمته ومن الدين. وكذلك اذا ظهر
انه كان عبدا محجورا عليه للمستحق فللغرماء ان يضمنوا الامر. واذا اتى الرجل بصبي الى السوق
وقال هذا ابني فبايعوه فقد اذنت له في التجارة والصبي يعقل البيع فاشتروا وبايعوه
ولحقه من ذلك دين ثم ان رجلا اقام بينة ان هذا الصبي ابنه ولم يكن المستحق اذن له
في التجارة فانه لا يلزم الصبي شيء لا في الحال ولا بعد البلوغ. بخلاف العبد المحجور حيث
يؤاخذ بضمان القول بعد العتق الا ان الغرماء يرجعون على الامر بالمبايعة بديونهم لانهم

كانوا مغرورين من جهة الآمر فانه اطمعهم ان يجب ديونهم في ذمة الصبي ويستوفي من ماله
للحال فاذا ظهر الامر بخلافه تبين انه ظهر ان الصبي ابن العبد كانوا مغرورين من جهته
فيصير ضامنا للغرماء كما في عبد الا ان في العبد يرجعون على الآمر بالاقل من العبد ومن
قيمة العبد وههنا يرجعون على الآمر بجميع الدين **وفي الفتاوى العتابية** ولو قال لعشرة
مجتمعين بايعوا عبدي ما بينكم وبين الف وانا لها ضامن فليس بشيء الا ان بيتوا وارضيا
فان قال احدهم نعم لم يتعين حتى يقول رضيت فيجوز لهذا الواحد اذا لم يكن ذكاه
الآخرون به **الفصل الحادي والعشرون في جناية** المأذون له وجناية عبده والجناية عليه
قال محمد رحمه الله اذا اجنى العبد المأذون فقتل رجلا حرا او عبدا خطأ او عمدا وعليه
ديون فانه يخاطب مولى المأذون وهو قول ابي حنيفة وابي يوسف فلو جنى عبد من
عبيد العبد المأذون بقتل رجلا بالدفع او بالفداء واذا وجب القصاص على العبد
المأذون فصالح عن نفسه مع المولى لم يجز سواء كان عليه دين او لا دين عليه واذا وجب
القصاص على عبد من كسبه وصالح عنه جاز واذا ابطل القاضي اصلحه عن نفسه ليس
لولي القتيل ان يقتل العبد ولا يرجع عليه بشيء مما صالحه حتى يعتق ذلك وقال ابو
حنيفة وابو يوسف ومحمد اذا كان على العبد المأذون دين فجنى جناية فباعه مولاه
من اصحاب الدين بديونهم ان كان يعلم بالجناية فانه يصير مختارا للارش وان كان لا يعلم
بالجناية فعليه قيمة العبد الا ان يكون الارش اقل من قيمة العبد قال فان لم يبع
المولى العبد للغرماء حتى حال اصحاب الجناية ودفعه المولى لاصحاب الجناية بغير قضاء
قاض فالقياس ان يضمن قيمته للغرماء وفي الاستحسان لا يضمن للغرماء شيئا واذا
جاز الدفع ولم يضمن استحسانا كان للغرماء ان يبيعوه بديونهم الا ان يفديه اصحاب
الجناية بالدين وقال ابو حنيفة وابو يوسف ومحمد رحمهم الله ان احضر الغرماء وطلبوا
بديونهم وهو عند مولاه لم يدفع بالجناية ولو لم يحضر صاحب الجناية بطل حقه وقد اقر
المولى او الغرماء بالجناية واخبروا بها القاضي لم يبع القاضي العبد لاصحاب الدين حتى
يحضر اصحاب الجناية فيدفعه اليهم المولى او يفديه ثم يباع للغرماء بعد ذلك حتى يستوفوا
دينهم وان رأى القاضي ان يبيع العبد للغرماء واصحاب الجناية غائب فالبيع جائز ولا
شيء لاصحاب الجناية على المولى ولا على العبد قال وان باعه القاضي من اصحاب الديون
فان بقي من دينهم اعطي من ذلك اصحاب الجناية ويتم الكثر من قيمة العبد وان فضل من
ارش الجناية يصرف الى المولى بخلاف ما اذا باع العبد بخمسة الاف درهم وقيمة العبد
الف والدين الف درهم اذا قضى دينه الف درهم وبقي في يد المولى اربعة الاف فانه يعطي
لاصحاب الجناية قدر قيمة العبد الف درهم وان كان ارش الجناية اكثر من الف درهم
فالباقي وذلك الف درهم يكون للمولى وبخلاف ما لو كان صاحب الجناية حاضرا ودفع العبد
الى ولي الجناية ثم باع القاضي العبد بعد الرفع الى صاحب الجناية بدين الغرماء وكان
الثمن اكثر من دين العبد وقضى من ذلك دين العبد فان الباقي من الثمن لاصحاب الجناية
وان كان الباقي اكثر من ارش الجناية فلا يكون للمولى من ذلك شيء بخلاف ما لو دفع العبد
الى اولياء الجناية ثم باع القاضي العبد بدين الغرماء باكثر من الدين وقضى من ذلك دين
الغرماء فان الباقي يكون لاصحاب الجناية فان كان اكثر من ارش الجناية فلا يكون للمولى
من ذلك شيء وبخلاف ما لو باعه من المولى لان بيع المولى لا يمكن ان يجعل عنزله بيع ولي
الجناية بوجه ما لانه ما كان جميع الثمن بعد قضاء الدين سالما للمولى ويضمن لاصحاب الجناية
قيمة العبد ان لم يعلم بالجناية وقال ابو حنيفة وابو يوسف ومحمد رحمهم الله اذا لان العبد
ما دونا له في التجارة فقتله رجل عمدا فعلى قاتله القصاص للمولى ولا شيء للغرماء سواء كان
على العبد دين او لا دين عليه فان صالح القاتل من الدم على دراهم او دنانير او شيء من
العروض قليلا او كثيرا فصلحه جائز فاذا اجاز الصلح فانقلب القصاص مالا فالغرماء احق

بالمال فان كان بدل الصلح دراهم او دنانير فيقضونه من دينهم فان كان عرضا او عبدا بيع لهم
في دينهم الا ان يفديه بجميع الدين هذا اذا قتل العبد المأذون عمدا وعليه دين او لا دين
عليه فاما اذا لم يقتل العبد ولكن قتل عبد من كسب المأذون فان لم يكن على المأذون
دين فللمولى ان يستوفي القصاص فان صالح العبد المأذون عن القصاص على مال ومع القاتل
هل يجوز الصلح لم يذكر محمد رحمه الله هذا في ظاهر الرواية وحكي عن الفقيه ابي بكر البلخي
انه كان يقول يجب ان تكون المسألة على روايتين على قياس الوصي اذا صالح عن قصاص
وجب لليتيم فيه روايتان في رواية لا يكون له ذلك لانه ليس له استيفاء القصاص في النفس
فلا يكون له الصلح عن القصاص فعلى قياس هذه الرواية يجب ان لا يجوز الصلح من المأذون
لانه لا يملك استيفاء القصاص فلا يملك الصلح وفي رواية اخرى قال في الوصي له الصلح
فعلى قياس هذه الرواية يجب ان يجوز الصلح من المأذون فاما اذا كان على المأذون دين
قل الدين او كثر فانه لا يكون للمولى ولا للغرماء لانه ليس للغرماء استيفاء بدل المالية وهي
القيمة من الغاصب قل الدين على المأذون او كثر ولا يكون للعبد ايضا استيفاء القصاص
قال ابو يوسف رحمه الله ومحمد اذا اجنى عبد رجل جناية فقتل رجلا خطأ فاذن له مولاه
بعد ذلك في التجارة وهو يعلم بالجناية فاشترى العبد بعد ذلك في التجارة وباع فلحقه
دين فانه لا يكون هذا من المولى اختيارا للفداء فان احدث المولى في العبد تصرفا
يعجزه عن الدفع بان كان تصرفا يخرج العبد عن ملكه لا محالة فاما اذا احدث تصرفا
لا يعجزه ذلك عن الدفع لا محالة فانه يصير مختارا الا انه لو وطئ الجارية او رهن وهو
عالم بالجناية لا يصير مختارا للفداء لان هذا التصرف مما لا يعجزه عن الدفع فكذا الاذن
في التجارة لا يعجزه عن الدفع لان يمكنه الدفع بعد الاذن لحقه الدين او لم يلحقه لان
العبد باق على ملكه بعد لحوق الدين قالوا في عبد لرجل جنى جناية ثم ان المولى حفر
بئرا على قارعة الطريق وهو عالم بالجناية فوقع فيه العبد الجاني فمات فانه لا يصير
مختارا للفداء بالحفر وان لم يصر مختارا ايشال للمولى بعد هذا اما ان يدفع او يفديه
فان فداه بالارش لاصحاب الجناية بيع العبد بين الغرماء ولم يكن لاحد على المولى سبيل
وان لم يفده ودفع العبد الى اصحاب الجناية كان للغرماء ان يبيعوا العبد فيبيعوه بدينهم
الا ان يقضي اصحاب الجناية دين الغرماء فان قضوا دين العبد او لم يقضوا بيع العبد
كان لهم ان يرجعوا على المولى بالاقل من قيمته ومن الدين بخلاف ما لو استخدمه وهلك
من الاستخدام فان المولى لا يضمن لاولياء الجناية شيئا وهذا بخلاف ما لو اذن له في التجارة
فلحقه دين ثم جنى بعد لحوق الدين ودفع المولى العبد الى اصحاب الجناية ثم بيع العبد
بعد الدفع بين الغرماء لا يكون لاصحاب الجناية ان يرجعوا على المولى بشيء وكل جواب عرفته
فيما اذا جنى ثم اذن له المولى في التجارة بعد الجناية فهو الجواب اذا جنى وهو مأذون
وليس عليه دين ولو لم يجزه المولى حتى لحقه الدين ودفع الجناية ثم بيع العبد بين الغرماء
كان لاصحاب الجناية الرجوع على المولى بقيمة العبد كما لو اذن له في التجارة بعد الجناية
ولحقه دين وبيع بالدين لما عرف ان لبقاء الاذن حكمه حكم ابتداء الاذن وكان الجواب فيما
اذا اقر على العبد بعد الجناية ولا دين عليه كالجواب فيما لو اذن له اذنا مستدا بعد الجناية
ولحقه دين سوا قال فان كان المولى اذن له في التجارة وقيمته الف درهم فلحقه دين الف
درهم جنى جناية كان المولى يدفع عبده بالجناية واذا دفع وبيع بدين الغرماء لا يكون
لاصحاب الجناية ان يرجعوا على المولى بقيمة العبد بخلاف ما لو كانت الجناية سابقة على الدين
فانهم يرجعون على المولى بقيمة العبد قال ولو كان العبد بيع بالجناية وبالدينين
جميعا فان اصحاب الجناية يرجعون على المولى بنصف قيمة العبد حصة اصحاب الدين الاخر
وذلك ان الدينين جميعا لو وجبا قبل الجناية ثم جنى فدفع بالجناية ثم بيع بالدينين كان لا
يرجع اصحاب الجناية على المولى بشيء ولو وجب الدينان بعد الجناية فدفع بالجناية ثم بيع

العبد بالدينين فان اوليا الجناية يرجعون على المولى بجميع قيمة العبد فاذا وجب احد الدينين
قبل الجناية والاخر بعدها فبيع العبد بالدينين كان لكل واحد دين حكم نفسه وكذلك الجواب
فيما اذا جنى العبد جناية خطاء ثم راه المولى بعد ذلك يبيع ويشتري فسكت ولم ينهه كان الجواب
كالجواب فيما لو اذن له المولى لان المولى حانا لما براى عبده يبيع اذن للعبد في التجارة حكما
فيعتبر بما لو اذن له صريحا فان قيل اليس في حق الحنث لم يجعل السكوت بمنزلة صريح الاذن
فان حلف لا ياذن في التجارة ثم يراه يبيع ويشتري فسكت لا يحنث في يمينه ولم يجعل السكوت
بمنزلة صريح الاذن في حق الحنث فكذا في ايجاب الضمان على المولى يجب ان لا يجعل السكوت
بمنزلة صريح الاذن قلنا حكي عن الفقيه ابي بكر البلخي رحمه الله انه سئل عن هذه المسئلة
فقال القياس ان يحنث وفي الاستحسان لا لان الاذن ان وجد حكما لم يوجد حقيقة وشرط
الحنث الاذن حقيقة وحكما فاما الضمان على المولى بصريح الاذن لعلة ان الرقبة استحقت
بسبب وجد من المولى بعد ثبوت حقهم على وجه لم يصر مختارا للفدا وهذا المعنى موجود
بيمينه متى راه يبيع ويشتري فسكت وذكر القدوري مسئلة الحنث في شرحه وذكر فيها
خلافا بين ابي يوسف ومحمد فقال محمد رحمه الله يحنث في يمينه وعن ابي يوسف رحمه الله
انه لا يحنث فاذا قتل العبد الماذون او المحجور خطاء ثم اقر المولى عليه بدين فهذا لا يكون
منه اختيارا واذا لم يصر مختارا للفدا يقال للمولى اما ان تدفع او تفدي فان ادى الى اصحاب
الجناية بيع الدين للغرما ولا يبقى لواحد منهما على المولى سبيل وان لم يفده دفع الى اصحاب
الجناية لان اوليا الجناية قاموا مقام المولى وكان العبد يباع على المولى بدين الغرما الا
ان يقضي المولى دينهم فكذا يباع على اصحاب الجناية ولو كان المولى اقر بعتقه رجل خطاء ثم
اقر بقتل رجل اخر خطاء وكذب اوليا الجناية الاولى من اقراره بالجناية الثانية فانه يقال
للمولى ادفع العبد الى اوليا الجنايتين او افده ولو ملك المولى بعد ما اقر بالجناية الاولى
من غيره بهبة او بيع جاز ولا يكون لاوليا الجناية الاولى نقض ذلك وكذا اذا اقر بما يوجب
عليكه من غيره الا انه اذا باع او وهب من غيره بعد الاقرار بالجناية الاولى يصير مختارا
للفدا لاوليا الجناية الاولى وههنا لا يصير مختارا للفدا لاوليا الجناية الاولى فكل تصرف
يحدثه المولى في العبد لا يعجزه عن الدفع لا يصير مختارا للفدا وان احدثه مع العلم بالجناية
واذا صح الاقرار الثاني من المولى صار كان المولى اقر بالجنايتين فيقال للمولى ادفع العبد
الى اوليا الجنايتين او افده بديتيهما فان دفع العبد اليهما رجع اوليا الجناية الاولى على
المولى بنصف قيمة العبد وفرق بين هذا وبين ما اذا كان على العبد دين معروف
او ثبت باقرار المولى دين يحيط برقبته فاقر المولى بالجناية على العبد او بدين اخر فانه
لا يصح اقراره ولو كان العبد قتل رجلا عمدا وعليه دين فصالح المولى اصحاب الجناية على
ان يجعل لهم العبد بجعده كان هذا الصلح باطلا في حق الغرما حتى لا يبطل رقبته لمولى
القصاص الا برضا الغرما اما ان يكون جائزا في حق ولي القصاص حتى يسقط القصاص ٥

الفصل الثاني والعشرون

في بيان ما يبطل الاذن قال يجب ان يعلم بان الاذن يبطل بالحجر
ولكن بشرط ان يكون الحجر مثل الاذن حتى اذا كان الاذن عاما بان علم بالاذن اهل سوقه
فانما يبطل الحجر اذا كان عاما بان علم بالحجر اكثر من اهل السوق ولا يبطل اذا كان دونه بان حجره
في بيته او عند رجل واحد او رجلين او ثلاثة علم العبد بذلك او لم يعلم وان كان الاذن
خاصا غير منتشر فيما بين اهل سوقه بان اذن للعبد بمحضر من رجل واحد او اثنين او ثلاثة
فان حجره بمحضر من مولاه وعلم العبد عمل حجره **وفي الذخيرة** واذا كان الاذن بحضرة العبد لا
غير فحجره بحضرة منه يعمل حجره وان حجره من غير علمه لا يعمل حجره واذا اذن لعبده وعلم العبد
به ثم حجر عليه ولم يعلم الحجر العبد عمل حجره **وفي المنتقى** واذا حجر على عبده الماذون في سوقه
وهو غايب لم يحجر فان علم بعد ذلك صار محجورا **وفي فتاوى العتابية** وتصرفه في ردته كتصرف
الحر في ردته واذا باع المولى العبد الماذون وقد لحقه دين حتى باع المولى يصير العبد بنفس البيع

محجورا

محجورا وان كان على العبد دين وقد باعه المولى بغير اذن الغرما لا يصير محجورا بنفس البيع حتى
يقبض المشتري فهذه المسئلة اشارة الى ان بيع العبد الماذون المديون بغير اذن الغرما
فاسد ثم العبد يصير محجورا ببيع المولى فان لم يعلم به اهل سوقه وكذلك لو وهب المولى العبد
الماذون من رجل وقبضه الموهوب له يصير محجورا فلو انه رجع في الهبة لا يعود الاذن وكذلك
في فصل البيع لو ان المشتري وجد بالعبد عيبا فرده بقضا قاضي لا يعود الاذن وان عاد اليه
قديم ملكه والموكل ببيع عين من اعيان ماله اذا باع ذلك العين بنفسه قبل بيع الوكيل ثم
ان المشتري وجد بالعبد عيبا فرده على الوكيل بقضا القاضي عادت الوكالة والفرق ان
يعود العبد الى قديم ملكه انما يعود ما كان من حق المالك فاما ما كان من حق غيره فلا
الا ترى ان من اعار من غيره عبدا ثم رهنه وسلمه اليه فتبطل الا ترهن المستعير باع صاحب
العبد من غيره او وهبه منه ثم عاد اليه قديم ملكه لا تعود العارية وهو نظير ما لو وكل
رجلا بان يكاتب عبدا له فكاتبه الوكيل ثم عجز العبد ثم رد رقيقا فان الوكالة بالكتابة
لا تعود وان عاد قديم الملك الى المولى **وفي الظهيرية** واذا باع المولى عبده الماذون
بيعا فاسدا فسلمه الى المشتري فباع واشترى في يده ثم رده الى البايع فهو محجور ولو باعه
بيعه او دم لا يكون محجورا واذا حجر المولى على عبده بمحضر من اهل سوقه والعبد غايب
فارسل المولى اليه رسولا يخبره بالحجر فاخبره بذلك صار العبد محجورا سوا كان حرا او عبدا
رجلا كان او امراة عدلا او فاسقا وكذلك لو كتب اليه كتابا فوصل اليه الكتاب على
يدي حر او عبد رجل او امراة عدل او فاسق هذا هو الكلام في الرسول فان اخبره
رجل من تلقا نفسه فان في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله لا يثبت الحجر حتى يخبره بذلك
رجلان او رجل عدل يعرف العبد عدالته وفي قياس قولهما يصير العبد محجورا اخبر
بذلك رجلان او رجل حر او عبد او صبي او امراة بعد ان يكون الخبر حقا ومعنى قوله
بعد ان يكون الخبر حقا ان يجي المولى بعد ذلك ويقر بالحجر لا يصير محجورا فالحاصل
ان ابا حنيفة يشترط احد وصفي الشهادة اما العدد واما العدالة وهما لا يشترطان
شيا من ذلك قوله بان الاذن يثبت بخبر الواحد فان كان فاسقا قلنا حكي عن الفقيه
ابي بكر البلخي الاذن والحجر عند ابي حنيفة واحد **وفي الزيادات** في ابواب البيوع في الخبر
بالاذن والتوكيل لا يشترط عدد المخبر ولا عدالته وفي المخبر بالحجر والعدالة يشترط عدد
المخبر وعدالته ذكر المسئلة مطلقا من غير ذكر الخلاف فان كان ما ذكر في الزيادات قول
محمد رحمه الله فهو الظاهر ثبت رجوع محمد في مسئلة الحجر والعدل **وفي الخانية** وفرق ابو
حنيفة بين الحجر والاذن عنده لا يثبت الحجر بخبر الواحد الا ان يكون المخبر عدلا او اخبره
اثنان ويثبت الاذن بقول الفضولي الواحد الا ان يكون على كل حال وذكر الشيخ خواهر
زاده عن الفقيه ابي بكر البلخي انه لا فرق بين الاذن والحجر انما يصير ماذونا اذا كان المخبر
صادقا عند العبد وكذا الحجر لا يثبت بخبر الفضولي الا ان يكون صادقا عند العبد
فالفتوى على هذا القول **وفي الفتاوى العتابية** ولو حجر عليه في السوق او دعا جماعة
من السوق الى بيته فحجر عليه بحضرتهم وحضر بعضهم جاز في حق من علم بيعه ومن لم يبع ايضا
ولو حجره بحضرتهم ولم يبع العبد لم يصح ولو علم القوم بالحجر الخاص فهو كالعام **وفي
الظهيرية** واذا اذن لعبده والاذن مكاتب ثم عجز وعليه دين او ليس عليه دين فهو
حجر على العبد المكاتب اذا مات عن ولد مولود في الكتابة ثم ان هذا الولد اذن لعبد
من مكاتب المكاتب في التجارة ثم عجز لانه لا ملك له فيه ولو كان المولى حجر على عبده
الماذون لا يجوز سوا كان على الاول دين او لم يكن وفيه رجل غصب عبدا لانسان ولم
يكن للمغصوب منه بينة والغاصب يجحد ذلك فاذن له الغاصب في التجارة فباع واشترى
والمغصوب منه يراه يبيع ويشتري فلم ينهه ثم اقام رب العبد بينة ان العبد عبده
نقضي صاحبه دينه فهي القياس سكوت المولى عن النهي اذن كالصريح بالاذن لكنه ترك

القياس لان السكوت عن النهي مع التمكن دليل الرضا فاما بدون التمكن من النهي فلا يكون
دليل الرضا **وفي الفتاوى العتابية** وكذا لو قال انا حجر الاصيل فرآه يحجر ثم استحق بينة
واستيلاد الامة يبطل الاذن ونكاح العبد واقراره جائز بينكر المولى الاذن واما
المغصوب هل يمنع ابتدا الاذن فالجواب فيه على التفصيل ان يعني المالك فيه امكان الاخذ
بان كان الغاصب جاحدا او لم يكن له على ذلك بينة يمنع ابتدا الاذن له وكذا ولاية البيع
في كسب ذلك فيمنع بقا الاذن ايضا **وفي الخانية** والعبد الماذون اذا غصبه غاصب
لم يذكر في الكتاب قالوا الصحيح انه لا يصير محجورا **وفي الفتاوى العتابية** ولو اذن الاب
لعبد ابنه ثم اشتراه الاب او كرته يبطل الاذن ولا يبطل اذن عبد الصبي وكذا ابو
الاب بعد ادراكه وسكوت الاب اذا راه يتصرف اذن وبيع الصبي من ابيه جائز وبيعه
من الوصي لم يجز عندهما وعنده يجوز اذا كان منتفعا ظاهرا ويجوز بيعه من الاجنبي
بغبن فاحش عنده خلافا لهما ويجوز اقراره للاجنبي ولو اقر لابنه او لوصيه فيقبل
لا يجوز وكذا اذا اقر بقبض الثمن الا بمعاينة الشهود وهو الصحيح ولو اذن لابنه جاز
اقرار احدهما للآخر بخلاف الوصي الواحد اذن للاثنين ولو اذن العبد لابنه الاب
لعبده ولابنه جاز اقرار العبد للابن دون عكسه **وفي الخانية** المدبر اذا كان ماذونا
فابق لا يصير محجورا والعبد الماذون اذا اسره العدو لا يصير محجورا قبل الاحراز بدار
الحرب وبعد الاحراز يصير محجورا فان دخل العبد الى مولاه بعد ذلك لا يعود ماذونا
واذا ابق العبد الماذون صار محجورا عليه عند علمائنا الثلاثة وان عاد العبد من الاباق
هل يعود الاذن لم يذكر محمد هذا الفصل في الكتاب وقد اختلف المشايخ والصحيح انه لا يعود
فان كان العبد باع واشترى في حال اباقه لم يلزمه شي من ذلك فان قال الذي بايع العبد
لم يكن ابقا وقال المولى كان ابقا فالقول قول الذي بايع العبد وعلى المولى البينة ان
عبده كان ابقا ثم باع واشترى منه في حال اباقه وان اقاما البينة فالبينة بينة
الذي بايع العبد وان اتفق المولى والذي بايعه العبد وقال بعت منه بعد الاباق فالقول
قول البايع ايضا وان اقاما البينة فالبينة بينة البايع ايضا فان اقام المولى انه ابق منه
الى موضع كذا واقام الذي بايع العبد بينة ان المولى ارسله الى ذلك الموضع يشتري فيه
ويبيع فالبينة بينة البايع ايضا **وفي الاستغناء** الجارية الماذونة اذا دبرها مولاها لا تصير
محجورة الا ان الجارية اذا لحقها الدين وقد دبرها يغرم قيمتها للغرما ولو لم يدبرها ولكن
استولدها فالقياس ان لا تصير محجورة وهو قول زفر **وفي الاستحسان** تصير محجورة ويغرم
قيمتها للغرما ايضا كما في التدبير **وفي الظهيرية** المولى اذا راى عبده يبيع ويشتري بعد
الحجر عليه قبل علم العبد به فلم ينهه ثم علم العبد بالحجر فباع فاشترى فالقياس ان يكون
العبد محجورا وفي الاستحسان لا يكون محجورا **وفي الينابيع** فان ولدت الماذونة من مولاها
فذلك حجر عليها وان ولدت من غير المولى لا تصير محجورا عليها ثم ينظر ان انفصل من الام
وليس عليها دين فالولد للمولى فان لحقها دين بعد ذلك فلا حق للغرما فيه وان انفصل
بعد ما لحقها دين يباع الولد مع الام بخلاف ولد الجناية فانه لا يتبع امه وان انفصل جنينا
بعد الجناية فانه لا يتبع امه فيكون للمولى ويخاطب بالامرين الدفع والفدا **ومما يتصل بهذا**
الفصل العبد الماذون اذا اشترى عبدا واذن له في التجارة يعني صح الاذن ثم ان المولى
حجر على احدهما ان حجر على الثاني لا يعمل حجره سواكان على المولى دين او لم يكن وان حجر المولى
على العبد الاول لا شك ان الاول يصير محجورا ولم يكن شي من ذلك ولكن مات العبد
الاول فالجواب فيه كالجواب فيما اذا حجر المولى على العبد الاول ولو لم يمت الاول ولكن مات
المولى كان ذلك حجرا على العبدين سواكان على الاول دين او لم يكن **ومما يتصل بهذا** الفصل
اذا اذن المولى لعبده في التجارة ثم جن المولى ان كان الجنون مطبقا يحجر العبد وان لم يكن
مطبقا بان كان يجن ويفيق لا يحجر ثم اختلفوا في تحديد الجنون المطبق قال محمد رحمه الله اذا

العتابية

كان الجنون دون الشهر فليس بمطبق فان كان شهرا فصاعدا فهو مطبق ثم رجع وقال ما
دون السنة ليس بمطبق وما فوقها مطبق ثم رجع قال وعن ابي يوسف رحمه الله ان اكثر السنة
فصاعدا مطبق وما دونه فليس بمطبق **وفي السراجية** العبد الماذون اذا جن جنونا مطبقا
يعني شهرا صار محجورا فلا يعود الاذن ثانيا فيه ولو اغمي عليه لم يصر محجورا **وفي الفتاوى**
وان مات المولى او زال ملكه باي وجه زال بطل الاذن وان لم يعلم العبد **وفي الينابيع** وان
ارتد الماذون ولحق بدار الحرب صار محجورا عليه عندنا لا ارتداد في قول ابي حنيفة وقالا
صار محجورا باللحاق بدار الحرب فان اسر بعد ما لحق بدار الحرب واخذه المشركون فالمولى
احق به فالدين كان عليه بحاله عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا يبطل **الفصل الثالث في الاختلاف**
في العبد يبيع ويشتري ولا يقول وقت المبايعة انه ماذون له او محجور عليه ثم يقول انا
محجور عليه قال محمد رحمه الله العبد اذا باع واشترى ولم يقل وقت المبايعة اني ماذون
او محجور فلحقه ديون ثم قال انا محجور لم ياذن لي المولى في التجارة وقال الغرما لا بل
انت ماذون فالقول قول الغرما استحسانا ولا يمين على الغرما واذا جعلنا القول
قول الغرما وجعلناه ماذونا او كان العبد اقر بالاذن صح موقوفا فالقياس ان لا يباع
ما في يده من الكسب بدينه ما لم يحضر المولى وفي الاستحسان يباع كسبه بدينه فان
نفد شي بعد ما بيع كسبه لا تباع رقبته بذلك قياسا واستحسانا ما لم يحضر المولى وقد
مرت المسالة من قبل ولو ان الغرما اقاموا البينة ان العبد ماذون له في التجارة
والعبد يجحده والمولى غايب فانه لا يقبل بينتهم حتى لا تباع رقبة العبد بالدين وان
اقر العبد بالاذن وباع القاضي كسبه وقضى دين الغرما ثم جا المولى فانكر الاذن فان
القاضي يسال الغرما البينة على الاذن فان اقاموا بينة على ذلك والا ردوا على المولى
جميع ما قبضوا من ثمن اكسابه ولا ينقض البيوع التي جرت من القاضي ويردما اخذ الغرما
من بدل الكسب هذا اذا ادعى العبد انه محجور فان ادعى المشتري ان العبد محجور عليه
وقال لا ادفع اليه المبيع لانه يتاخر حقي الى ما بعد العتق وقال العبد انا ماذون
فالقول في ذلك قول العبد لا يمين عليه ويجبر البايع على دفع ما باع من العبد وياخذ
الثمن من العبد وكذلك لو اشترى رجل من العبد شيئا ثم ان المشتري قال ان العبد كان
محجورا وقال العبد انا ماذون فالقول قول العبد ولا يمين عليه فان قال المشتري
انا اقيم البينة انه محجور عليه لا تقبل بينته وكذلك لو اقام المشتري البينة على اقرار
العبد انه محجور عليه لا يقبل هكذا ذكر في الاصل قالوا وهذه المسالة على روايتين
او على القياس والاستحسان على نحو ما ذكرنا فيما اذا اشترى الماذون من رجل عبدا ثم
قال ان البايع قد كان باعه من فلان قبل ان يبيعه مني واراد اقام البينة على ذلك وقد
قال **وفي الخانية** رجل وهب لعبد انسان هبة وسلم العبد ثم اراد الواهب الرجوع فيه
فقال العبد انا محجور فليس لك الرجوع على ما لم يحضر مولاي وقال الواهب لا بل انت
ماذون فان اقام العبد بينة على اقرار الواهب انه محجور عليه تقبل هذه البينة وعلى
اقرار العبد انه محجور لا تقبل بينته فان اقر العبد بين يدي القاضي انه كان محجورا عليه
وقت البيع فان القاضي يرد البيع فان حضر المولى بعد ذلك وكذب العبد فيما قال
وقال كنت اذنت للعبد في البيع والشرا جاز البيع الذي جرى بين العبد وبين المشتري
ولو اجاز المولى بعد ذلك بيع العبد اجازته باطلة ولو كان القاضي لم ينقض البيع حين
اقر العبد بكونه محجورا عليه حتى حضر المولى واجاز البيع جاز البيع واذا كان الرجل يشتري
ويبيع فلحقه دين ولا يدري حاله انه عبد او حر ثم قال بعد ذلك انا عبد فلان وصدقه
فلان في ذلك وقال هو عبدي فانه محجور عليه وقال الغرما هو حر فان هذا الرجل
يصدق في حق نفسه حتى يصير عبدا لفلان ولا يصدق في حق الغرما حتى لا يتاخر
ديونهم من بيعه وهو نظير مجهول النسب اذا اقرت بالرق بعد ما طلقها زوجها ثنتين

من عدتها عند أبي حنيفة فإنه لا يعتبر الرق ثانيا في حق الزوج كيلا يتضرر به الزوج فإنه يبطل
حقه في المراجعة ولو كان مضى من عدتها حيضة يعتبر الرق ثانيا في حق الزوج لأنه لا ضرر
على الزوج فإنه يمكنه مراجعتها في الثالثة

الفصل الرابع والعشرون

في الصبي المعتوه
يأذن له أبوه أو وصيه أو القاضي في التجارة أو بالديون فيعقد بهما في تصرفاتهما قبل
الإذن قال محمد في الأصل إذا أذن الرجل لابنه في التجارة وهو صغير يعقل البيع والشراء
جاز وكذلك الولي إذا أذن لعبده في التجارة وهو صغير يعقل البيع والشراء فإنه
يجوز ويصير مأذونا في التجارة وعلى قول الشافعي لا يجوز إذنه ولا يصير مأذونا
له في التجارة وفي الكافي وولي الصبي أبوه ثم وصي الأب ثم الجد أب الأب ثم وصيه ثم
والي القاضي أو وصي القاضي فالأم أو وصي الأم فلا يصح منهما الإذن في التجارة وكذا
أخ وأمين الشرط ومن لم يولد المتصالح في ذلك باطل وإذا باع القاضي للصبي شيئا من
ماله أو اشترى لنفسه قبل الإذن وهو يعقل البيع والشراء ينعقد تصرفه عندنا ويتوقف
بإجازة المولى وعند الشافعي لا ينعقد تصرفه ولا ينفذ بإجازة المولى وكذلك الصبي
الذي يعقل البيع والشراء إذا توكل عن غيره بالبيع والشراء فباع واشترى جاز عند علمائنا
خلافا للشافعي والمذهب عند الشافعي أن الصبي العاقل فاسد العبارة فيما صار موليا
عليه بمنزلة العقد الذي لا عقل له سواء كان مما ينفعه من كل وجه كقبول الهبة والإسلام
أو يتردد بين النفع والضرر كالبيع والشراء وما أشبه ذلك حتى لا يصح قبوله ولا يصح إسلامه
ولا بيعه ولا شراؤه وفيما لم يصر موليا عليه فهو صحيح العبارة فيما ينفعه نحو التنفل
بالعبادات أو يتردد بين النفع والضرر نحو اختيار الأبوين بعد الفرقة وفيما يضره
من كل وجه فهو فاسد العبارة كالطلاق والمذهب عندنا أن الصبي العاقل صحيح
العبارة فيما ينفعه من التصرفات سواء كان موليا عليه أو لم يكن كقبول الهبة والإسلام
وفيما يتردد بين النفع والضرر كالتجارة فهو صحيح العبارة انعقادا وفيما يضره من كل
وجه كالطلاق والعتاق وفي الكافي والهبة والصدقة فهو فاسد العبارة انعقادا
ونفاذا والصحيح من مذهبنا ومعنى قول محمد في الكتاب إذا كان الصبي يعقل البيع والشراء
بأن كان يعرف أن البيع سالب للملك والشراء جالب ويعرف الغبن اليسير من الغبن الفاحش
هكذا ذكر شيخ الإسلام في شرحه في المأذون فإذا صح الإذن للصبي يصير هو بمنزلة
الحر البالغ فيما دخل تحت الإذن ويجوز له أن يتاجر بنفسه وأن يستأجر لنفسه أجيرا وأن
يبيع ما أدرك عقارا كان أو منقولا كما يجوز للحر البالغ وليس له أن يكاتب مملوكا ولا
أن يعتق على مال وكذلك ليس له أن يزوج عبده وكذلك ليس له أن يزوج أمته عند أبي
حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف له ذلك وفي الصغاني وذكر في تصرفي الأب والوصي يملكان
في مال الصغير ما يملك العبد المأذون من اتخاذ الضيافة اليسيرة والصدقة وفي الكافي
والتشبيه بالعبد المأذون يفيد أن ما يثبت في العبد من الأحكام يثبت في حقه فلا يتقيد
تصرف الصبي بنوع دون نوع فيصير مأذونا بالسكوت وله أن يأذن لعبده في التجارة
كالعبد غير الأب والجد لا يتولى طرفي عقد المعاوضة وكذا الأب والجد قياسا وهو
قول زفر ويجوز استحسانا ثم حقوق نحو أحكام العقد نيابة عنه حتى إذا بلغ الصغير
كانت العهدة على الصغير وفيما إذا باع ماله من أجنبي فبلغ الصغير كانت العهدة على
الأب فإذا كانت العهدة على الأب بطريق الأصل لا يحكم العقد لا يؤدي إلى الاستحالة
اشترى مال الطفل أو باع ماله منه بغبن يسير صح ويكفيه أن يقول بعت منه أو اشتريت
له وفي التتارخانية العتابية ولو أذن له الوصي فأقر بدين على نفسه أو أقر بغصب قبل الإذن
جاز وكذا لو تصرف في تركة أبيه يجوز الأروايه وإذا أذن لابنه الكبير المعتوه في التجارة
فالجواب فيه كالجواب في الصبي إذا كان ممن يعقل البيع والشراء يصح الإذن وإن كان ممن لا
يعقل البيع والشراء لا يصح الإذن وفي الكافي والمعتوه الذي يعقل البيع والشراء بمنزلة الصبي

يصير

يصير مأذونا بإذن الأب والوصي والجد دون الأخ والعم وحكمه حكم الصبي ولو اشترى
الأب أو وصي أمته للصغير أو للمعتوه لا ينفذ عليهما فإنما ينفذ على الأب والوصي وهذا
إذا بلغ معتوها فأما إذا بلغ عاقلا ثم عته فأذن له الأب في التجارة هل يصح إذنه كان
الفقيه أبو بكر البلخي رحمه الله يقول لا يصح إذنه قياسا وهو قول أبي يوسف ويصح استحسانا
وهو قول محمد وكان الفقيه أبو بكر محمد بن إبراهيم الميداني يقول لا يصح إذنه قياسا وهو
قول زفر ويصح استحسانا وهو قول علمائنا الثلاثة وعلى هذا إذا بلغ عاقلا ثم جن وحاصل
الخلاف راجع إلى أنه متى عته أو جن بعد ما بلغ عاقلا هل يعود ولاية الأب عليه ثانيا
فعلى قول علمائنا على ما يقوله الفقيه محمد بن إبراهيم يعود وعلى قول زفر لا يعود
على ما يقوله الفقيه أبو بكر البلخي لا يعود في قول أبي يوسف وإنما يعود الولاية من
القاضي أو السلطان وعلى قول محمد يعود الولاية إلى الأب والأب إذا أذن لعبد
ابنه الصغير فهو جائز وكذلك وصي الأب بعد موت الأب والجد بعد موت الأب
إذا أذن ولم يكن له وصي من جهة الأب يصح إذنه وأما إذا كان الأب حيا فإنه لا يصح
إذن الجد وكذلك إذا كان له وصي الأب لا يصح إذن الجد وعند الشافعي الجد أولى
من وصي الأب وعندنا وصي الأب أولى وفي الذخيرة وإذا أذن القاضي لعبد
اليتيم في التجارة وليس لليتيم وصي الأب جاز إذن القاضي ومتى صح إذن الأب والوصي
أو القاضي ولحق العبد دين بيع رقبته في دين التجارة عندنا والكلام فيه نظير الكلام
فيما إذا أذن الرجل لعبده في التجارة فلحقه ديون ولو أن امرأة ماتت وأوصت
إلى رجل وتركت ابنا صغيرا ليس له أب ولا وصي الأب والجد وتركت أموالا ميراثا
لهذا الصغير فأذن القاضي لعبد من عبيده الذين ورثهم من الأم لا يصح وإذا قال
القاضي لعبد اليتيم اتجر في الطعام خاصة أو اتجر في البز خاصة فإنه لا يصير العبد
مأذونا في التجارات كلها كما لو قال المولى ذلك لعبده ولا يكون هذا من القاضي قضاء
في فصل مختلف فيه وإن كانت هذه المسألة مختلف فيها أن الإذن يقبل التخصيص
والمأذون في نوع لا يكون مأذونا في الأنواع كلها ولو أن العبد تصرف ولحقه بذلك
ديون من التجارة الذي أذن له القاضي في ذلك ومن التجارة التي لم يأذن له القاضي
في ذلك وخاصم أرباب الديون إلى القاضي فأبطل ديون الغرماء التي لحقته من تجارة
لم يأذن له القاضي في ذلك فإنه لا ينفذ تصرفاته بعد تغيير ذلك النوع ولو رفع قضاء
بعد ذلك إلى القاضي لا يكون له ذلك أن يبطل قضاه كما في سائر المجتهدات وكذلك
لو قضى القاضي بجواز تصرفاته في الأنواع كلها فأثبت ديون جميع الغرماء نفذ قضاؤه
ولا يكون لقاض آخر بعد ذلك أن يبطله وإذا كان للصغير أو المعتوه أب أو وصي أو جد
أب الأب فرأى القاضي أن يأذن للصبي والمعتوه في التجارة فأذن له والوصي وأبى أبوه
فإذنه جائز وإن كان ولاية القاضي مؤخرة عن ولاية الأب والوصي وفي الأجناس
وإذا مات القاضي لم يكن حجرا على الصبي وليس للأب أن يحجر على الصغير لأن ذلك حكم
من القاضي فلا ينقض بموته ولا ينقضه أحد وكذلك إذا أذن القاضي لليتيم في التجارة
ثم عزل لم يكن حجرا وإن كان الأب أو الوصي أذن للصغير في التجارة ثم ماتا فهو حجر عليه
وفي مأذون شيخ الإسلام القاضي إذا رأى الصبي أو المعتوه أو عبد الصغير يبيع
ويشتري وسكت لا يكون إذنا له في التجارة قال والصبي المحجور الذي يعقل البيع والشراء
إذا باع أو اشترى أو آجر أو استأجر يوقف ذلك على إجازة المولى إن رأى النفع في الإجازة
وإن رأى الشر في النقض نقضه فيتوقف تصرفات الصبي المحجور من هذا الوجه وإذا أذن
الرجل لابنه في التجارة وهو صغير أو معتوه إلا أنه يعقل البيع والشراء وأذن له وصيه ثم
إن الأب أو الوصي أقر على أحد مما يدين أو بيع أو شراء أو إجارة أو وديعة أو مضاربة في يده
أو رهن أو غير ذلك مما في يده أو جناية فإن الأب والوصي لا يصدقان على شيء من ذلك إذا

كذبها الصبي او المعتوه وكذلك لو اقر الاب او الوصي على عبد ماذون لهما الصغير في التجارة
اما بالدين او بالجناية كان اقراره باطلا وان اقر الصبي الماذون او المعتوه على عبد ماذون
له في التجارة بالدين او بالجناية او بعين في يده كان اقراره جايزا والصبي الماذون اذا
باع من ابيه فهو على وجوه اما ان باعه بمثل قيمته او باكثر من قيمته مقدار ما يتغابن
الناس في مثله او لا يتغابن او باقل من قيمته بحيث يتغابن الناس في مثله ففي هذه الوجوه
جاز بيعه عندهم جميعا واما ان باعه باقل من قيمته بحيث لا يتغابن الناس في مثله وفي
هذا الوجه اختلاف الروايات عن ابي حنيفة رحمه الله وذلك في بعض نسخ الماذون انه
لا يجوز في قول ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد رحمهم الله وذكر في بعض النسخ انه يجوز في قول
ابي حنيفة ولا يجوز في قول ابي يوسف فصار عن ابي حنيفة في المسئلة روايتان واذا باع
من الاجنبي باقل من قيمته مقدار ما يتغابن الناس فيه يجوز عند ابي حنيفة باتفاق
الروايات وعندهما لا يجوز هذا اذا باع من الاب واما اذا باع من وصيه ذكر انه لو
باع بمثل القيمة او باكثر او باقل مقدار ما يتغابن الناس فيه انه يجوز قالوا ويجب ان يكون
الجواب على التفصيل وعلى الخلاف ان كان للصغير فيه منفعة ظاهرة بان باع باكثر من
القيمة مقدار ما يتغابن الناس في مثله يجوز في قول ابي حنيفة وابي يوسف ولا يجوز في
قول محمد نص على الخلاف في هذه الصورة **وفي الجامع الكبير** وان باع بمثل قيمته او باقل من
قيمته بحيث يتغابن الناس في مثله فعلى قول ابي يوسف ومحمد لا يجوز كما لو باع الوصي مال
الصغير من نفسه واما على قول ابي حنيفة يجب ان تكون المسئلة على روايتين هكذا ذكر
شيخ الاسلام في شرحه فان اقر الصبي بقبض الثمن الذي وجب له على ابيه او على وصيه
اختلفت الروايات في هذا الفصل ذكر في بعضها انه يجوز وذكر في بعضها انه لا يجوز قال
شيخ الاسلام في شرحه ويجب ان يكون اختلاف الرواية في الاقرار على قول ابي حنيفة اما
على قولهما فالاقرار للاب او الوصي لا يجوز **وفي الخانية** العبد او الصبي الماذون او المعتوه
الماذون اذا باعوا بغبن فاحش يجوز بيعهم في قول ابي حنيفة **وفي جامع الفتاوى** لاب اذا اذن
لابنيه في التجارة فاشترى احدهما من صاحبه يجوز وفي الوصي لا يجوز ابن سماعة اذا اذن
الرجل لابنيه في التجارة وهما صغيران ثم امر رجلا بان يشتري من احدهما شيئا للاخر لا يصح اذا
كان هو المعبر عنهما واذا عبر عن احدهما والاخر بنفسه يجاز **وفي الخانية** وليس للصبي الماذون
ان يزوج امته من عبده في قول ابي حنيفة ومحمد ولا يزوج امته من عبده عند الكل ومما
يتصل بهذا الفصل الحجر عن الصبي والمعتوه واذا اذن الرجل لابنه في التجارة ثم حجر عليه
صح حجره اذا كان الحجر مثل الاذن على ما مر في فصل العبد وكذلك الوصي اذا اذن للصغير
او للمعتوه او لعبده في التجارة ثم حجر عليه صح حجره **وفي الذخيرة** وكذلك القاضي اذا اذن
للصغير وللمعتوه او لعبده في التجارة ثم حجر عليه صح حجره اذا الحجر مثل الاذن واذا اذن الرجل
لابنه الصغير او لعبد ابنه الصغير ثم مات الاب والابن صغير كان موته حجرا له ولو كان الاذن
من القاضي لا يكون موت القاضي حجرا له واذا اذن الرجل لعبد ابنه الصغير في التجارة ثم
ادرك الصبي فالعبد بقي ماذونا على حاله وفرق بين هذا وبينما اذا مات الاب او جن
والصبي صغير بحاله فان عبده يحجر وفرقوا ايضا بين الوكالة وبين الاذن فان الاب اذا
وكل رجلا ليبيع مال ابنه الصغير او يشتري لابنه الصغير ثم مات الاب او ادرك الصبي فان
الوكيل ينعزل وفي الاذن قالوا اذا ادرك الصبي لا ينحجر عبده واذا مات الاب ينحجر عبده
والذي ذكرنا من الجواب في الاب حتى ان الوصي اذا اذن للصبي او المعتوه في التجارة ثم مات
الوصي او جن ينحجر الصبي واذا اذن الاب لعبد ابنه في التجارة ثم مات الابن وورثه الاب
بعد هذا ينحجر العبد وكذلك اذا اشترى الاب من الصغير كان هذا حجرا على العبد والله اعلم

الفصل الخامس والعشرون في المتفرقات مما يجب اعتباره ومسايل اول هذا الفصل
من استاجر عبدا ليعمل التجارة فيصير العبد في حق المستاجر كالوكيل حتى يراعي احكام الوكالة

فيما بينه وبين المستاجر ولا يراعى احكام الاذن بالتجارة حتى رجع بالعهدة على المستاجر ولذا
ان يطالب المستاجر قبل ان يطالب هو الي غير ذلك من الاحكام قال محمد رحمه الله رجل
استاجر من رجل عبدا مشاهرة كل شهر باجر معلوم ليبيع له ويشتري ما بدا له من التجارات
جازت الاجارة لاجتماع شرايط الجواز وهو كون البدل معلوما وكون المعقود عليه معلوما
مقدور التحصيل من جهة الاجير فان اشترى العبد المستاجر وباع كما امره فلحقته ديون
كثيرة فالغرما لا يطالبون المستاجر بديونهم فانما يطالبون العبد ويرجع العبد بذلك
على المستاجر قبل الاداء بنفسه وبعده فان كان المستاجر معسرا لا يقدر على شي وليس
في يد العبد كسب فالعبد يباع بديون الغرما الا ان يفديه المولى فان فداه المولى
رجع بما فدى على المستاجر فان ابى المولى الفدا او باع المولى العبد بالف درهم ودين
الغرما مثل عشرة الاف درهم قسم الالف بين الغرما بالحصص ولا سبيل لهم على العبد
ببقية دينهم بعد ما بيع العبد لهم حتى يعتق العبد قال وللمولى ان يرجع على المستاجر بثمن
العبد وذلك الف درهم فاذا قبض ذلك المولى ولا يكون للغرما على العبد سبيل قال
ويقبض القاضي وكيلا للغرما حتى يطالب المستاجر ببقية دينهم ويسلم الي الغرما
مراعاة لحق الغرما هكذا ذكر هشام في كتاب الماذون يخاصم المستاجر ويقبض بذلك
منه ويسلم الي الغرما قال الحاكم عبد الرحمن هذا ليس باختلاف في الروايات والمولى
هو الذي يخاصم كما ذكر في الماذون فاذا امتنع عن الخصومة فالقاضي ينصب وكيلا فان
مات المستاجر قبل ان يقضي شيئا وترك خمسة الاف درهم يقسم ذلك بين الغرما
والمولى على عشرة اسهم سهم للمولى وتسعة اسهم للغرما قال ولو ان رجلا العبد لم يبع
بالدين حتى وهب له عبد قيمته الف درهم فابى المولى الفدا فبيع العبد بالدين ثم اذا
وجب بيع الموهوب مع الماذون وبيعا بالفي درهم مثلا يقسم ذلك بين الغرما بالحصص
ويرجع المولى على المستاجر بثمن العبد الماذون ولا يرجع بثمن العبد الموهوب قال ويصير
القاضي وكيلا ليطالب المستاجر بتسعة الاف درهم ثمانية الاف درهم بقية دين الغرما
والف درهم ثمن العبد الموهوب ويسلم ذلك للمولى ولو ان المستاجر لم يؤد شيئا يعني من
ثمن الماذون وثمن الموهوب وما بقي من دين الغرما حتى لو مات وترك خمسة الاف درهم
يقسم ذلك على عشرة اسهم لان الدين على المستاجر عشرة الاف درهم ثمن العبد الماذون
والف درهم ثمن العبد الموهوب وثمانية الاف درهم للغرما فيجعل لكل الف سهم فيصير
الجملة عشرة اسهم فيقسم المشترك على عشرة اسهم لهذا فما اصاب ثمن العبد الماذون فهو
للمولى وما اصاب ثمانية الاف درهم فهو للغرما وكذلك ما اصاب ثمن الموهوب فهو
للغرما لا يكون للمولى عليه سبيل ولو ان الغرما لم يقبضوا شيئا من ديونهم حتى وهبوا
ذلك العبد او ابروه عنه بعد ما بيع او قبل ان يباع بعد ما مات المستاجر او قبل ان يموت
لا يسقط شي مما كان على المستاجر ويرجع العبد على المستاجر بذلك ان لم يبع فالمولى يرجع
على المستاجر بذلك ولو كان المستاجر حين استاجر وما كان في صنعته فهو على المستاجر ولو
اشترى الحر وباع فربح فيه للمولى فلا يكون للمستاجر من ذلك شي وما كان من صنعته فهو
في عنق العبد يباع فيه ولا يكون على المولى من ذلك شي رجل اذن لمدبره في التجارة
فامر رجل المدبر ان يشتري له جارية بخمسة الاف درهم فاشتراها فقد ذكر قبل هذا
ان الماذون اذا توكل عن غيره بشرا شي نسيئة لا يجوز قياسا واستحسانا واذا توكل عن
غيره بشرا نقد ويجوز استحسانا واذا جاز التوكيل استحسانا فاشترى جارية كما امره
ودفعها الي الامر فماتت عنده او اعتقها او استولدها او ماتت في يد المدبر قبل ان
يدفعها الي الامر فكذلك سوا هلكت على الامر وكان للبايع ان يبيع المدبر بالثمن ولو اراد
البايع ان يبيع الامر ليس له ذلك واذا بيع المدبر كان له ان يستسعيه في الثمن وللمدبر ان
يرجع على الامر بعد ان يؤدي بنفسه وقبله وان لم يكن عند المدبر ولا عند الامر شي فجاعبد

وقطع يد المدبر ودفع العبد بالجناية او اكتسب المدبر جارية بتجارة او هبة فان العبد المدفوع
بالجناية والجارية المكسوبة يباعان بدين المدبر الا ان يفديهما المولى فان فداهما المولى
رجع بجميع الفدا على الامر والذي يلي الرجوع هو المولى دون المدبر فان ابى الفدا بيعا
بالفي درهم كل واحد منهما بالف درهم واخذ البايع ذلك بدينه ويرجع العبد بثمن العبد
المرجوع على الامر ولا يرجع بثمن الجارية المكتسبة فان لم يقبض المدبر ولا المولى شيا من
الامر حتى مات الامر وترك الفي درهم يقسم ذلك على خمسة اسهم سهم يصرف الى المولى
واربعة اسهم تصرف الى المدبر حتى يدفع ذلك الى البايع الا ان لولي الرجوع للمدبر لكونه
واجبا بعقده ولو لم يقطع يد المدبر ولكنه قتل خطا وغرم القاتل قيمته صرف ذلك الى البايع
بقيمة المدبر على الامر وفي الخانية رجل اشترى عبدا على انه بالخيار ثلاثة ايام فاذن له
في التجارة اوراه يبيع ويشتري فسكت كان ذلك اجازة للبيع يبطل خياره ويصير العبد
ماذونا ولو باع عبدا على انه بالخيار ثلاثة ايام ثم اذن البايع للعبد في مدة الخيار لم
يكن ذلك نقضا للبيع الا ان لحق العبد دين بذلك عبد اشترى من رجل شيئا فقال البايع
لا اسلم اليك المبيع لانك محجور فقال العبد انا ماذون كان القول قول العبد فان اقام
المشتري البينة على ان العبد اقر انه محجور قبل ان يتقدم الى القاضي بعد الشراء تقبل
بينته فهذا خلاف ما ذكر في الزيادات رجل اشترى عبدا فجاء رجل وادعى العبد
واستحلف المشتري فنكل واقر انه للمستحق فانه يقضي بالعبد للمستحق ولا يرجع المشتري
بالثمن على البايع ولو ان المشتري اقام البينة على اقرار البايع ان العبد للمستحق تقبل بينته
ويرجع بالثمن على البايع وفرق ايضا بين هذا وبين ما ذكر في الجامع رجل وهب
لانسان هبة ثم اراد الرجوع في الهبة فقال العبد انا محجور فليس لك ان ترجع في الهبة وقال
الواهب بل انت ماذون فاقام العبد البينة على اقرار الواهب انه محجور تقبل بينته عبد
باع من رجل شيئا ثم قال هذا القول الذي بعتك لمولاي فانا محجور فقال المشتري بل انت
ماذون كان القول قول المشتري ولا يقبل قول العبد رجل استاجر حرا مدة معلومة ليبيع
ويشتري ما بدا له من التجارة فاشترى وباع ولحقه ديون كثيرة فقتل خطا وترك الف درهم
فغرماؤه احق بدينهم بالالف المتروك من وارثه فيصرف الالف المتروك وارثه الى الغرما
فبعد ذلك ينظر ان لم يبق من دين الغرما شيء فالوارث يرجع على المستاجر بما وجب له
عليه فان بقي شيء من ديونهم فالقاضي ينصب وكيلا حتى يرجع على المستاجر بذلك فاذا اخذ
الوكيل ذلك على المستاجر صرف الى الغرما بقية حقهم فان فضل شيء من حقهم رجع الى الوارث
فان مات المستاجر قبل ان يودي شيئا وترك من المال ما لا يفي من الديون يصرف ذلك الى
الغرما قال الوارث انا اصرف بدية المقتول وبالالف المتروكة لا يلتفت الى قوله
مدبر عليه دين قطع عبد يده فدفع العبد ثم وهب للمدبر جارية ثم ان المولى اعتق المدبر
لا شي للغرما على المولى فان ادى المدبر دين الغرما من كسب اكتسبه بعد العتق يرجع في
الجارية الموهوبة فيبيعها فيما ادى من الدين من كسبه ولا يرجع في العبد المدفوع ذكر في
المنتقى العبد المحجور اذا اكتسب عشرة دراهم بغير اذن مولاه بان اجر نفسه بغير اذن مولاه
من رجل بعشرة دراهم وعمل له عملا ثم اشترى بها ثوبا والمولى ينظر اليه وسكت فالعبد يصير
ماذونا في التجارة بسكوته عنه حين راه يشتري فللسيد ان يرجع بالدراهم على العبد ويرجع
البايع بالعشرة الدراهم دينا على العبد وفيه ايضا الماذون اذا لحقه دين يحيط بقيمته فباعه
المولى بغير اذن الغرما واعتقه المشتري فعتقه موقوف ان اجاز الغرما نفذ عتقه وان ردوا
بطل ولو اعتقه المولى البايع فعتقه موقوف ايضا ان امضى الغرما البيع بطل عتقه وان ردوه
نفذ عتقه وهذا قول محمد رحمه الله فاما ابو حنيفة فانه لا يجيز عتق المولى اذا كان على العبد
دين يحيط بالقيمة الا ان يقضي دين العبد ويجعله بمنزلة الوارث قال الحاكم ابو الفضل رحمه
الله هذا خلاف رواية الاصل وفيه ايضا عبد ماذون عليه دين باع المولى منه ثوبا في يد

المولى كان الثمن دينا للمولى على العبد في الثوب يباع الثوب ويستوفي المولى دينه من ثمنه والفضل
للغرما وان كان فيه نقصان بطل ذلك القدر وفيه ايضا عبد محجور عليه اشترى ثوبا
ولم يعلم المولى بذلك حتى باع العبد ثم اجازه شراه لم يجز ولو كان العبد باع ثوبا من رجل لم
يعلم المولى به فباع العبد ثم اجاز البيع وفيه ايضا العبد الماذون اذا اذن لعبده في
التجارة ثم ان المولى نهى العبد الاسفل عن بيع شيء من تجارة العبد الاعلى ومن تجارة نفسه
ولا دين على واحد منهما فنهيه ليس بشيء وكذلك ان حجر عليه في سوقه رجل اذن لامته
في التجارة فلحقها ديون ثم ان المولى وطيها ان لم ينقصها الوطي لا سبيل للغرما على المولى وان
نقصها فعليه العقر وفي المنتقى اذا كان على العبد الماذون دين فاعتقه مولاه باذن
الغريم فللغريم ان يضمن المولى قيمته وعن ابي يوسف رحمه الله في العبد الماذون اذا بيع
كل دين عليه الى اجله وان اعتقه لم يحل ما عليه وكان الى اجله وفي باب الحجر وفي المنتقى
اذا حجر عليه المولى وعليه دين موجل فهو موجل والمنتقى عبد ماذون حجر عليه المولى
ونهى غرماؤه ان يعطوه من دينه شيئا فان اعطاه الغرما برئوا وفي العيون وكذلك
اذا كان المولى باع عبده واعطاه الغرما بعدما باعه وفيه ايضا عبد محجور عليه اذا كان
عليه دين فنهاه مولاه الذي عليه الدين ان يدفعه الى العبد فقضاه الى الغريم فان كان رد
على العبد الدراهم التي اخذ منه باعيانها فهو بري وان قضى غيرها لم يبرا وهذا
قول ابي يوسف وعلى قول ابي حنيفة يبرا في الوجهين جميعا ذكر ابن سماعة عن محمد رجل ادعى
دينا على صبي ماذون له في التجارة فانه يحلف عليه فهو بمنزلة الكبير في ذلك وفي
نوادر ابراهيم عن محمد اذا اذن القاضي لعبد الصغير في التجارة والوصي كاره جاز
ذلك واذا مات القاضي لم يكن ذلك حجرا على العبد وفي الخانية الا ان يرفع الامر الى
قاض اخر حتى يحجر عليه وليس للاب ان يحجر على ابنه وكذلك اذا اذن لليتيم في التجارة
ثم مات فهو محجر عليه وذكر المعلى في نوادره عن ابي يوسف رحمه الله اترى صبيا فاستهلكه
فلان ضامن عليه يريد به صبيا محجورا قال وليس هذا كالوديعة وفي الخانية رجل ادعى
على صبي ماذون شيئا فانكر اختلفوا في تحليفه وذكر في كتاب الاقرار انه يحلف وعليه الفتوى
وفي الظهيرية ولو اذن الاب لعبد ابنه في التجارة فادرك الابن فهو على اذنه وكذلك
المعتوه اذا افاق الاب اذا ارتد والعياذ بالله ثم اذن لابنه في التجارة فباع فاشترى ولحقه
دين فذلك باطل بالاجماع ولو كان الدين على العبد الماذون الفي درهم حال والف الى
اجل فباعه المولى او وهبه وسلم فلصاحب الدين الموجل على العبد فاذا حل الدين الاخر
لا يشارك الاول فيما اخذ من الاول ولكن يتبع المولى بالالف من دينه من جميع قيمته ولم
يتبع المولى من صاحب الدين الحال حقه وينقض صاحب الدين البيع ويطلب من القاضي بيعه
فان القاضي يبيعه ويدفع النصف الاخر الى المولى بدلا ان يحل الدين الاخر الحسن بن زياد
عن ابي حنيفة اذا اذن الصبي الماذون لعبده في التجارة واقر الماذون باستهلاك مال
جائز ولا يجوز اقراره بقبض ما له من الصبي ودفع الصبي ماله اليه بعد الاذن جائز واذا
اذن الرجل لعبده في التجارة ولحقه دين كثير ثم ان العبد اراد ان يرهن عبدا من عبيده
بعض غرمائه وابا بقيتهم فللغرما ان يمنعوه من ذلك وكان كالمريض اذا اثر بعض غرمائه
على البعض بالرهن او القضا فانه لا يقدر عليه ثم قال وهذا اذا كان الدين باقرار من
العبد وهذا اذا كان الدين لجماعة عليه فاما اذا كان الدين عليه لواحد من الناس فرهن
منه شيئا صح رهنه وان ادعيا الرهن فان تراضيا على ان يضعا الرهن في يد المولى فان المولى
لا يصلح عدلا حتى لو هلك الرهن في يد المولى كان الدين على العبد على حاله قال ولو كان
الذي وضعا الرهن على يده اجير المولى او مكاتبا للمولى صح التوكيل وصار عدلا اذا هلك
الرهن في يده هلك بما فيه قال ولو كان العبد الذي وضع الرهن على عبده عبد الماذون له في
التجارة صلح عدلا حتى لو ضاع الرهن في يده ضاع بما فيه قال ولو كان الماذون الاجنبي على المولى

برهنه وو صنعه في يدي الماذون له فضاع وذهب بما فيه بري المولي من الدين قال وكذلك
لو كان العبد قد هلك الرهن ولا يعرف الا بقوله كان القول قوله ويجبر المولي من الدين
كما لو كان العبد اجنبيا واذا اذن الرجل لعبده في التجارة فلحقه دين كثير باقرار منه ولحا
العبد اخذ الغرما بدينه على رجل حر هل يصح الحوالة ام لا فهذا على وجهين اما ان تكون
الحوالة مقيدة او مطلقة مرسلة فان كانت الحوالة مقيدة بان قال لصاحب الدين احلتك
من فلان بالدين الذي لي على فلان فالحوالة لا تصح فاما اذا كانت الحوالة مرسلة بان
قال احلتك على فلان بالف درهم ولم يقيد بالدين فلان او لم يكن له على فلان دين فالحوالة
جايزة واذا صحت الحوالة المرسلة من العبد كان المحتال عليه ضامنا للمال وبري العبد من
الدين ولو ان المحتال له وكل العبد المحيل بقبض ما له على المحتال عليه بالدين فانه لا يصح
التوكيل حتى لو دفع المحتال عليه واذا كانت الالف في يد القابض ردها على صاحبها
وان ضاعت في يده لم يكن عليه قال ولو كان الوكيل بقبض الدين من المحتال عليه عبدا
اخر للمولي او مكاتب للمولي او اب المولي او ابنه جاز ذكر في الماذون الصغير اذا اشترى
العبد متاعا فقال البايع انا اريد ان افسد البيع لانك عبد محجور عليك فقال العبد
لا بل انا ماذون كان القول قول العبد قال فان كان المولي غايبا فقال البايع للعبد
انت محجور عليك وقال العبد كذبت بل انا ماذون لي اجيز البيع قال نعم اجيزه حتى
اعلم انه محجور عليه وفيه ايضا العبد الماذون له في التجارة اذا اشترى اباه او امه او
ذا رحم محرم منه لا يعتق وله ان يبيعه وفيه العبد الماذون المديون لو رهنه
المولي فللغرما ان يبطلوا الرهن وفيه ايضا عبدان تاجران كل واحد منهما اشترى
صاحبه من مولاه ان علم ايهما الاول وليس عليه دين فشرا الاول صاحبه جايز وشرا
الثاني باطل وتفسيره هذه المسألة وهو ان يكون لزيد عبد يسمى مبارك وهو ماذون
له في التجارة ولعمرو عبد ماذون له في التجارة يسمى سالم فاشترى سالم مبارك من زيد
ولم يعلم شراوه او لا كان شرا سالم المبارك جايز فان اشترى مبارك بعد هذا سالم
من مولاه كان شراوه باطلا هذا اذا علم اي الشرايين اول فاما اذا لم يعلم فالبيع جايز
مردود كله قال فان كان على كل واحد منهما دين هل يجوز الشرا الاول قال لا الا ان
يجيز ذلك الغرما **وفي الفتاوي الخلاصة** رجل قدم مصرا فقال انا عبد فلان فاشترى
وباع لزمه كل شي من التجارة الا انه لا يباع في الدين حتى يحضر المولي هذه المسألة على
وجهين اما ان يدعي انه ماذون في التجارة او لم يدع ذلك ولكنه اشترى وباع ففي
الوجه الاول قبل قوله استحسانا والقياس ان لا يقبل **وفي الكافي** والقياس ان يشترط
عدالة المخبر وفي الاستحسان لا يشترط **ح** وكذا لو باع واشترى ولم يخبر انه ماذون في
التجارة جازت المبايعة معه واذا حكم بكونه ماذونا وقلنا قوله يقضي من كسبه
ولا يباع رقبته في دينه فاذا احضر المولي ان اقر انه كان ماذونا في التجارة يباع رقبته
في دينه وان لم يقض المولي دينه وان انكر المولي الاذن كان القول قوله وعلى الغرما
البينة فان اقاموا البينة انه كان اذن له في التجارة فحينئذ يباع **وفي الفتاوي العتابية**
ويجوز اقراره بوطي البكر بالشرا لانه من توابع التجارة بخلاف الوطي بالنكاح ويجوز
تاخير الدين ولو وجد البايع المبيع منه قبل القبض وقبض فهو اقالة ولا يجوز
اقراره لمن لا تقبل شهادته للمولي وان كان قبل الدين او لحقه بعد ذلك الا ان يكون
الاقرار بعين قبل الدين يجوز ويجوز اقراره لمكاتب المولي ولعبده الماذون المديون
ولو لدته على الخلاف واقراره في مرض المولي كاقرار المولي في مرضه ومحاباته
في البيع والشرا في مرض المولي تعتبر من الثلث وان قلت ولو باع في مرض المولي ولا دين
على المولي جاز اقراره بقبض الثمن والمبيع الا ان يكون المشتري وارثا للمولي وعلى العبد
دين مستغرق في مرضه كالحر في تقديم ديون الصحة والاقرار باسبابها ما وجب له في

المرض

المرض في تخصيص بعض الغرما بالقضا في المهر في محاصة الغرما الا ان تخصيص بعض
الغرما في صحته كذلك بخلاف الحر ولو اشترى الماذون لهما عينا بالشرا يا نقدا
او نسية لم يجز للسيد ولو اعتقه وعليه دين او اقر المولي عليه بدين ضمن الاقل من
قيمته ومن الدين ولو كان عليه جناية ايضا ضمن قيمتين ان لم يعلم بالجناية ولا يمنع
باعتاق المدبر المديون ولو اعتق من كسب عبده وعليه دين لا يستغرق ضمن قيمته
للغرما فان كان معسرا سعي ورجع عليه ولو اوصي برقبته فليس للغرما فسخها
ويملكها الوصي ان اخرج من الثلث فالدين في رقبته لانه كالوارث ولو باع المولي او
باع من كسبه والدين موجل جاز ويضمن ادا حل ولو اجره المولي فما في يده فللمستاجر
لا قبضه وقضاوه وعنوه ولو كان في منزل المولي فما في يده للمولي الا ان يكون من
تجارة وعليه دين ولو باعه المولي ثم رد عليه تقدم ملكه ارتفع الضمان **وفي الخانية**
العبد اذا اودع دفع الوديعة الي مولاه ان لم يكن عليه دين جاز المولي اذا دفع
عبده الماذون جاز لان فيه تحصين العبد **وفي السراجية** العبد الماذون في الشفعة
بينه وبين مولاه او غيره بمنزلة الحر المولي لا يملك اكساب عبده الماذون المديون
المستغرق دينه بما في يده عند ابي حنيفة رحمة الله خلافا لهما **وفي الينابيع** ولو باع
المولي دارا من عبده الماذون ان لم يكن على العبد دين لا يكون بيعا وان كان عليه
دين فالبيع جايز فان كان الثمن مثل قيمتها او اقل فللشفيع الشفعة وان كان اكثر من
قيمتها فالبيع باطل عند ابي حنيفة ولا شفعة فيها وقال ابو يوسف ومحمد رحمه الله
يبطل الزيادة وياخذها الشفيع بالشفعة ان رضي به المولي **وفي شرح الطحاوي**
المولي اذا باع دارا بجنب دار العبد ان لم يكن على العبد دين فلا شفعة له وان كان
عليه دين فانه ياخذ الدار بالشفعة وكذا لو باع العبد دارا فالمولي شفيعها ان
كان العبد لا دين عليه فلا شفعة للمولي لانه بيع له وان كان عليه دين فللمولي
الشفعة ولو ان المولي اشترى دارا فالعبد شفيعها فان لم يكن على العبد دين فالدار
للمولي ولا حاجة الي الاخذ بالشفعة وان كان عليه دين ياخذها بالشفعة
وفي الخزانة سبعة اشيا يباع رقبته فيه اذا استهلك مال انسان او غصبه
او وديعة يجحدها او تزوج باذن مولاه يباع في مهرها او استقرض ابنه يجحدها او
عقرها او في عقر جارية استولدها ثم استحقت او ثبت الدين باقراره بالغصب
وبالاستهلاك يباع العبد فيه الا ان يفديه المولي فيقضي دينه فان فضل من دينه
شي طولب بعد الحرية خمسة اشيا تصرف الي دينه اذا وهب له شي او اكتسب مالا
قبل حلول الدين وان كانت جارية لها فلد بيع معها في دينها او جني عليها فاخذت
الارش او وطيت بالشبهة فاخذت العقر وان لحقها دين بعد الولادة والجناية
فالوطي لا سبيل للغرما على ولدها او عقرها وان كان عليه دين يحيط برقبته لا
ينفذ فيه شي من تصرفات المولي ولا يملك ما في يده حتى لو باعه او رهنه او كاتبه
فللغرما حق فسخ العقد الا ان يقضي المولي دينه فان اعتقه كان للغرما ان يضمنوا المولي الاقل
من قيمته ومن الدين ان شاوا رجعوا على العبد بدينهم وان دبره كان للغرما ان يضمنوا
المولي القيمة ولا يبيعون العبد بشي حتى يعتق ولو اعتق ما في يده لا يعتق هذا كله عند
ابي حنيفة وعندهما يعتق ما في يده وينفذ تصرفاته **وفي التهذيب** ولو اجل دينا
مشتركا بينه وبين غيره لا يجوز خلافا لهما ولو امره واحد بان يشتري له بالنقد جاز
وان لم يسلم الثمن اليه ولو امره بالنسية كان للعبد دون الامر الا ان ياذن له المولي
ولا دين عليه **وفي الكافي** من عليه الف دين مات وترك عبدا يساوي الفا ولا مال له
غيره ولا ابنين فلاحد الابنين على العبد خمسماية دين يباع العبد ويبقي من ثمنه دين
العبد او لا يسقط شي من دين الابن فيمنع الارث ثم الباقي يصرف الي دين الميت خمسماية

والمسألة بحالها صار مبرا ثم سقط نصف دينه ويباع العبد ويقضي ما بقي من دين الابن
اولا وذلك مايتان وخمسون لانه دين العبد ثم يقضي دين الميت خمسماية فيبقى من ثمن
العبد مايتان وخمسون فيقسم بين الابنين اثلاثا ثلثاه لرب الدين ارثا وثلثه
وان لم يكن للابن دين على العبد ولكن الميت اوصى لرجل برقبة العبد وللموصى له على
العبد دين خمسماية ودين الميت خمسماية نفذت الوصية فملك الموصى له ثلث العبد
فيسقط ثلث دينه ويبقى بدينه من ثلثه وما فضل من دين سيده يقسم بين الموصى له
والورثة نصفين ولو كان دين سيده الفا لا يسقط شيء من دين الموصى له فيباع العبد
ويقضي دين الموصى له اولا ثم دين الميت صحيح وهب عبده لرجل له على العبد دين
وسلمه سقط دينه ثم للواهب ان لا يرجع في هبته في ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابي
حنيفة والمعلى عن ابي يوسف وهشام عن محمد رحمهما الله انه لا يرجع وهو القياس فاذا
رجع الواهب عاد الدين عند ابي يوسف خلافا لمحمد رحمه الله كما لو صالح عن دين عن عوض
وسقط الدين ثم هلك العوض قبل القبض يبطل الصلح وعاد الدين وكذا لو باع العبد
الجاني وهو لا يعلم بالجناية وصار ضامنا قيمته ثم انفسخ البيع تعود الجناية ويبطل
الضمان مريض وهب عبده لغريم العبد وسلمه اليه سقط دينه فاذا مات ولم
يجز الورثة تنقض الهبة في الثلثين ويعود ثلثا الدين عند ابي يوسف ولو اوصى
بعبده لغريم العبد وقبل الموصى له بعد الموت سقط دينه ويباع نصيب الورثة
وهو ثلثا العبد بثلثي دينه وسلم ثلث العبد للموصى له ولا يرجع عليه الورثة وفي
الهبة لا يسلم للموهوب له ثلث العبد الا ان يسقط دينه واذا رجعوا في ثلثي الثلث عاد
الدين بقدره فلم يسلم لهم ذلك ثم يرجعون بثلثي ما بقي من الثلث هكذا الى ان ينقض
الوصية في الكل ليبطل الموهوب له ان شئت ان يسلم لك ثلث العبد بالهبة فاسقط
دينك ولا ينقض الهبة في الكل رجل اجر عبده شهرا للتجارة فاتجر ولحقه دين طولب
العبد بحقوقه لانه عاقد ويرجع على المستاجر بما ادى وكذا يرجع قبل الادا فان لم يكن
للعبد كسب فالمستاجر مخير يباع العبد بدين الغرما لان الدين ظهر في حق المولى
وللمولى ان يفديه استخلاصا لملكه ويرجع بما فدى على المستاجر وما فضل من دين الغرما
على المستاجر ويبيعه منصوب القاضي لا العبد ولا الغريم فان مات المستاجر ولم
يوفه الفضل ولم يود ثمن العبد الى المولى ضرب سيده في تركته بثمنه والغريم بما فضل
دينه ولو امره ان يتجر في الخز فاتجر في غيره نفذ على سيده ولا ينفذ عليه فيتبع مولاه
ويباع به ويوخذ سيده بالفضل بعد عتقه ولو امره سيده بشرا شيء بعينه فاشترى
ولحقه دين يباع به ويوخذ سيده بالفضل بعد برها دون امره رجل يشترا امة بثمن
مع وطولب المدبر بالثمن فبيع عبده الموهوب وبدل طرفه المقطوع بدينه واذا بيع
الموهوب والمدفوع وصرف ثمنهما الى البايع يرجع المدبر على الامر بثمن الموهوب ويرجع
سيده بثمن المدفوع على الامر ولو قتل المدبر خطا يجب قيمته ويصرف الى الغريم
ولو كان المامور حرا فقتل خطا فديته للغريم ولا يرجع ورثته على الامر الا بما فضل
عبد كفل عن رجل باذنه واذن سيده يباع به الا ان يفديه سيده ويرجع بقيمة العبد
اذا بيع وبما لغدا اذا فدى على المكفول عنه مدبر مديون قطع يد عبده ودفع به ثم
وهب له عبد ثم ان المولى اعتق المدبر لا يضمن شيئا فلو اراد المدبر ان يبيع العبد الموهوب
لدينه له ذلك وليس له ان يبيع العبد بقضا دينه والغرما احق بالصدقة والولد
من المولى خلافا لزفر ولو كان على العبد الماذون الف حال والف موجل فباعه القاضي
بالفين دفع الالف الى صاحب الدين الحال ودفع الالف الى المولى فاذا حل الدين الاخر
اعطاه المولى ذلك وهذا عندنا وقال زفر يدفع ايهما الى الحال **وفي التجريد** ولو
وطي المولى جارية عبده الماذون وعليه دين محيط فجات بولد فادعاه ثبت النسب وغرم

قيمة

قيمة الجارية وصارت ام ولد له ولم يغرم من عقرها شيئا ولو اعتق المولى رقبته وعليه
دين محيط ثم ان المولى قضى الدين او ابراه الغرما نفذ اعتاق المولى وعلى هذا اذا اعتق
الوارث عبدا في التركة المستغرقة بالدين ثم قضى الدين او ابرا الغرما نفذ الاعتاق
وقال الحسن بن زياد لا ينفذ ولو ان المولى اعتق عبد مكاتبه ثم عجز المكاتب لم ينفذ الاعتاق
ولو ان المولى اعتق جارية عبده الماذون وعليه دين محيط ثم وطيها المولى فجات بولد
فادعاه فدعوته جايزة والولد حر والمولى ضامن قيمة الجارية للغرما والجارية حرة
بالعتق السابق وعلى المولى العقر للجارية **وفي شرح الطحاوي** واذا قتل العبد
الماذون له في التجارة رجلا وكان عليه دين فان حضر الغرما واصحاب الجناية فان
القاضي يدفعه الى اصحاب الجناية ثم يبيعه اصحاب الدين في يد اصحاب الجناية فيستوفو
في دينهم فياخذون قدر الدين وما فضل من الثمن يكون لاصحاب الجناية هذا اذا
حضروا اخرا فان حضر اصحاب الجناية اولا كذلك يدفع اليهم ولا ينتظر حضور اصحاب
الدين ولو حضر اصحاب الجناية ولا ضمان على المولى ولو كان لا يباع بغير اذن القاضي ان كان
يعلم بالجناية صار مختارا للارش وان لم يكن علم بغرم الاقل من قيمته ومن الارش **وفي
الابانة** عبد ماذون له في التجارة اشترى جارية من ماله ولا دين عليه فزوجها المولى
اياه جاز وقد خرجت من التجارة فليس له ان يبيعها ولا يباع للغرما فيما لحقه من الدين
بعد ذلك فان اشتراها وعليه دين فزوجها المولى منه لم يجز لمكان الدين وله ان
يبيع ولدها منه ولو قضى دينه بعد التزوج وصار لا دين عليه فهو بمنزلة تزويجه
ولا دين عليه ادم من عبده الماذون الف درهم وعليه دين فالمولى احق بها وكذلك لو كان
اودعه فاشترى للعبد متاعا فالمولى احق بالمتاع **وفي السغناقي** ولو اقر العبد انه وطي
جارية هذا الرجل بنكاح اذن مولاها فافتضها لم يصدق ولو اقر العبد بجناية على عبد
او حر او بمهر وجب عليه بنكاح جايز او فاسد او شبهة فاقراره باطل ولا يواخذ به حتى
يعتق فان صدقه المولى جاز ذلك عليه ولم يجز على الغرما فان قامت بينة بان المولى
اذن له في النكاح وقد تزوج فعليه المهر يحاص الغرما في ذلك المرأة ولو اذن لعبده
في التجارة مع قوم باعيانهم ونهاه عن اخر فباع العبد واشترى مع القوم الذين نهاهم
عنهم كان جايزا المولى اذا باع عبده الماذون الذي ليس عليه دين صار محجورا وان لم
يعلم به اهل سوقه **وفي الفتاوى العتابية** وان مات المحجور وله على الناس ديون فالخصم
هو المولى فان كان عليه دين ينصب القاضي عنه وكيلا فيقبضه ويصرفه الى غرمايه
ولو اخرجه المولى عن ملكه فيقبض دينه غرماوه معه او وكيل القاضي فان لم يكن عليه دين
صار قبضه وان نهى المولى عن الدفع اليه ولو رد المبيع عليه بعد حجره بعيب بنكول لا
دين عليه جاز ولا يصح نكوله على الغرما ان كان عليه دين ولا يرد عليه باقراره بعيب
يحدث مثله ويكون الخصم مولاه ويحلف على العلم فان حلف يلزم العبد اقراره اذا اعتق
ولو كان في يد المحجور مال جاز اقراره بالدين خلافا لهما فلا يبيع بعد الحجر ما في يده من المتاع
في الدين ولا يبيعه المولى اذا كان عليه دين انما ذلك الى الحاكم وما باع للمولى او لغيره
بوكالة ثم حجر فالعهدة عليه فان رد عليه المبيع ببينة او بنكول في عيب لا يحدث مثله
فيبيع المبيع فلم يف ثمنه بالثمن الاول كان الباقي في عتق المحجور فيرجع به على الامر بالبيع له
من الثمن ويرجع عليه الغرما ايضا بما اخذ منهم وان اقر بعيب يحدث فالخصم هو الامر فان
حلف ثم عتق العبد لزمه اقراره ولو باع المحجور من مال في يده او من مال المولى ثم اذن له
فاجازه هو او المولى جاز ويكون ذلك للمولى عند البعض ويكون عند البعض كسبا وكذا
لو اشترى وباع وربح قبل الاذن فللبايع ان ياخذ الثمن مما يجده في يده اذا عرف انه مثله
مما باع منه ولا انا حرا الى العتق وان صدقه المولى انه ليس من ذلك فبينة البايع اولى
وكذا لو كان في يده فرس او ذبيحة فاشترى بها وما كان في يده ثم حجر عليه ثم اذن له فلحقه

دين باقراره لم يتعلق به عندهما الا ان يكون دينا في الاذن فهو اولى وان كان الدين للثاني
معاينة ولو لحق العبد قبل الاذن دينا فدفع المولى اليه برئ وان نهى المولى عن الدفع
اليه عند ابي حنيفة ولو حجر عليه وانتزع الكسب من يده ثم اقر بدين تاخر الى العتق ولو
اقر بعد الحجر بوديعة قائمة او بدين وعليه دين لم يصدق حتى يقبض الدين الاول ويضمن
اذا اعتق ولا يصدق ان ما اخذه المولى من كسب كانت وديعة عنده ولا يضمنه اذا اعتق
بخلاف ما اذا قال كان ذلك غصبا في يده ضمنه اذا اعتق ولو اقر بعبد بعد الحجر بدين الف
ثم اقر بالف في يده انها وديعة تحاصا ولو بدا بالوديعة ثم بالدين وفضل فالوديعة اولى
وان فضل فالذي بدا به اولى في الوجهين ولا يتعلق دين المحجور بالاستهلاك بكسبه في يد
الاذن لحقه قبل الحجر ومن اشترى عبدا فاقر عليه بدين قبل الشراء لم يجز وفي المأذون
الصغير العبد التاجر اذا اشترى امة فوطئها فولدت فادعى الولد فانكر مولاه يجوز ادعاؤه
ويثبت نسبه منه وفيه ايضا اذا اقر انه وطئ جارية من كسبه ولم تلد ثم استحقها رجل
لا يكون على العبد مهرها وهذا من خصائص هذا الكتاب لم يذكرها في المأذون الكبير
انما المذكور في المأذون الكبير ان المأذون اذا اشترى جارية ووطئها ثم استحقت قال
وعليه المهر وههنا لا مهر عليه وفيه ايضا اذا دفع الرجل لعبده ما لا يتجر به ثم مات العبد
وعليه دين ولا يعلم ان المال الذي ترك مال المولى بعينه قال يقسم بين الغرماء وليس
للمولى فيه شيء وفيه ايضا العبد المرهون بامر مولاه يبيع ويشتري فتعدل فلزمه في ذلك
دين فان الرهن على حاله وفيه ايضا ان وطئ المولى امة العبد فجاءت بولد فادعاه وعلى
العبد دين قال ادع القياس في هذه المسألة واستحسن فاضمنه قيمة الجارية واجعلها
ام ولد له كذلك لو وطئها بعد موت العبد فقد ذكر الوطي بعد موت العبد وعليه
دين في الكتاب ولم يذكر في مأذون الكبير والجواب فيه كالجواب فيما اذا استولدها حال
حياة العبد وفي ذلك قياس واستحسان على رواية هذا الكتاب هكذا وفيه ايضا
العبد اذا اشترى وحابا فيه محاباة فاحشة او يكون له دين على رجل فيصالحه على ان
يحط بعضا او ياخذ بعضا او باع بيعا بالنقد فاخرها عنه ستة اشهر هل يجوز هذا
عليه قال نعم غير الحط وهذا عند ابي حنيفة واما عندهما البيع بالمحاباة الفاحشة
لا يجوز والتاخير جائز عندهم جميعا لانه من صنيع التجار ثم قال الا ترى لو ان عبدا باع
عشرة مخاتيم حنطة بدينار فقال المشتري بعدما اطلع على عيب زدني لاجل العيب
فزاده اجزت ذلك فقد جوز الزيادة في البيع لمكان العيب وجعله من التجارة كحط
بعض الثمن لمكان العيب وفيه ايضا المولى اذا مرض فاغمي عليه لا يكون هذا حجرا على عبده
وفيه ايضا العبد المأذون له على رجل حر دين الف درهم فوهب مولى العبد من ذلك
الرجل وقبضه جازت الهبة والدين الذي على ذلك الرجل وفيه ايضا عبد مأذون عليه
دين خمسمائة باعه المولى من غريم بالف درهم فالبيع جائز ويكون له خمسمائة دينه فيودي
خمسمائة اخرى الى المولى فلم يحكم بسقوط دين الغريم ههنا بل قال له خمسمائة دينه مع انه
ملك العبد والله اعلم

كتاب الغصب هذا الكتاب يشتمل على خمسة عشر فصلا

الفصل الاول في تفسير الغصب فنقول الغصب شرعا اخذ مال متقوم محترم بغير
اذن المالك على وجه يزيل يد المالك ان كان في يده او بتقصير يده ان لم يكن في يده **وفي
الهداية** حتى كان استخدام العبد وحمل الدابة غصبا دون الجلوس على البساط **وفي التتمة**
الغصب في اللغة اخذ الشيء من الغير على سبيل التغلب سواء كان الماخوذ مالا او غير مال
وفي السغناقي قوله يزيل يد المالك هذا على قول علمائنا واما على قول الشافعي رحمه
الله ازالة يد المالك عن المغصوب ليس بشرط بل اثبات يد العدوان عليه كان تحقق
الغصب فتظهر ثمرة الخلاف في زوائد المغصوب مثل ولد المغصوبة وثمرة البستان

فاما البيت مضمونة عندنا لانعدام حد الغصب وعند الشافعي مضمونة لوجود الغصب
وفي تجنيس خواهر زاده فان كان ما يلزمه في رده مؤنة فهو على الغاصب ثم الغصب نوعان
نوع يتعلق به المأثم وهو ما وقع عن علم **وفي تجنيس خواهر زاده** من غصب من آخر شيئا لانه
فنقله من بيت الى بيت فنسيه هذا اثم ونوع لا يتعلق به المأثم وهو ما وقع عن جهل **وفي العتابية**
كمن اتلف مال غيره وهو يظن انه له او اشترى متاعا وهو يرى انه لصاحب اليد فيقبضه
ويتصرف فيه او ملكه بوجه آخر ببدل او بغير بدل ثم تبين انه مستحق فالاثم مرفوع عنه
والضمان يتعلق بهما جميعا ثم شرطه عند ابي حنيفة كون الماخوذ منقولا وهو قول
ابي يوسف الآخر حتى ان غصب العقار عند ابي حنيفة وابي يوسف الآخر لا ينعقد موجبا
للضمان **وفي الكافي** فلو غصب عقارا فهلك في يده بان غلب السيل عليه فبقيت
تحت الماء او غصب دارا فانهدمت بآفة سماوية او جاء سيل فذهب البناء لم يضمن عند ابي
حنيفة وابي يوسف وقال محمد وزفر والشافعي وهو قول ابي يوسف الاول يضمن **وفي الزاد**
والصحيح قول ابي حنيفة وابي يوسف **وفي الينابيع** فان حدثت هذه الاشياء بفعل احد
من الناس فضمانه على المتلف عندهما وقال محمد هو مخير بين ان يضمن الغاصب والمتلف
فان ضمن الغاصب يرجع على المتلف وان حدثت هذه الاشياء بفعل الغاصب وسكناه
فالضمان عليه بالاجماع **وفي الكافي** وعلى هذا ابي على ان غصب العقار لا ينعقد موجبا
للضمان واذا باع دار الرجل وادخلها المشتري في بنائه لم يضمن البائع عند ابي حنيفة
وهو قول ابي يوسف آخرا وعند محمد يضمن قيمتها ومعنى المسألة اذا باعها اعترف بالغصب
وكذبه المشتري كذا ذكره فخر الاسلام وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله **وفي المبسوط**
فان كان غاصب الدار باعها وسلمها ثم اقر بذلك وليس لرب الدار بينة فاقراره في حق
المشتري باطل لان المشتري صار مالكا بالشراء من حيث الظاهر فلا يقبل قول البائع
بعد ذلك في ابطاله ثم لا ضمان على الغاصب للمالك في قول ابي حنيفة وابي يوسف الآخر
لانه مقر على نفسه بالغصب فان البيع والتسليم غصب والغصب الموجب للضمان عندهما
لا يتحقق في العقار استعمال عبد الغير غصب له حتى لو هلك من ذلك العمل ضمن المستعمل
قيمته علم المستعمل انه عبد الغير او لم يعلم بان جاء اليه وقال انا حر فاستعمله وهذا اذا
استعمله في امر من امور نفسه اما اذا استعمله لا في امر نفسه فلا يصير غاصبا له فقد
ذكر **في فتاوى اهل سمرقند** ان من قال لعبد الغير ارق هذه الشجرة فانثر المشمش لتاكل
انت فوقع من الشجرة ومات لم يضمن لانه امره **وفي فتاوى السراجية** وقيل يضمن ولو قال
لاكل انا وباقي المسألة بحالها ضمن **وفي الخانية** رجل بعث غلاما صغيرا في حاجة له بغير
اذن اهل الغلام فراى الغلام غلمانا يلعبون فانتهى اليهم فارتقى سطح بيت ومات
ضمن الذي بعثه في حاجته لانه صار غاصبا بالاستعمال **وفي الينابيع** ولو استخدم عبد
غيره بغير امر صاحبه او قاد دابته او ساقها او ركبها او حمل عليها شيئا بغير امر المالك ضمن
سواء عطب في تلك الخدمة او غيرها وسئل شمس الاسلام عمن استعمل عبد الغير او جارية
الغير وابق في حال الاستعمال قال فهو ضامن عبد له المغصوب اذا ابق من يد الغاصب
وفي تجنيس خواهر زاده ولا اجر على الغاصب في سكنى الدار واستخدام العبد المغصوب
ومن استعمل عبدا مشتركا بينه وبين غيره بغير اذن شريكه يصير غاصبا نصيب شريكه
وفي اجناس الناطفي ان في استعمال العبد المشترك بغير اذن شريكه روايتين عن محمد
رحمه الله وروى هشام انه يصير غاصبا نصيب صاحبه في الروايتين ركوبا وحملا وورد
في زماننا من هذا الجنس فتوى من بعض البلاد وصورته رجل كان يكسر الحطب فجاء غلام
رجل وقال اعطني القدوم حتى اكسر انا فابى صاحب الحطب ذلك فاخذ الغلام القدوم
منه واخذ الحطب وكسر بعضه وقال انت اخرجتني اكسر فابى صاحب الحطب اخر فكسر
الغلام فضرب بعض المكسور عن الحطب على عين الغلام فذهبت عينه فافتى مشايخ زماننا

انه لا يكون على صاحب الحطب شيء وسئل ابو بكر رحمه الله عن وجه جارية الى النخاس ليبيعها
فبعثتها امرأة النخاس في حاجة فهربت فعلى قول ابي حنيفة الضمان على امرأة النخاس لا غير
وعلى قولهما ان شاء ضمن النخاس ايضا كما عرفت في الاجير المشترك وفي الكبرى وكذلك
في دلال الثياب وفي فتاوى ابي الليث جارية جاءت الى النخاس بغير اذن مولاها وطلبت
البيع ثم ذهبت ولا يدري اين ذهبت وقال النخاس رددتها على المولى فالقول قول النخاس
ولا ضمان عليه ومعنى ذلك ان النخاس لم يأخذ الجارية ومعنى الرد امرها اياها الى
منزل المولى اما اذا اخذ النخاس الجارية من الطريق او ذهب بها من منزل مولاها بغير امره
فلا يصدق وان كان ركب دابة رجل حال غيبته بغير امره ثم نزل عنها وتركها في مكانها
ذكر في آخر كتاب اللقطة ان عليه الضمان وذكر الناطفي في واقعاته انه اختلفت الروايات
قال عنه والصحيح انه لا يضمن على قول ابي حنيفة وفي الظهيرية حتى يحولها عن مكانها وفي
العتابية هو المختار م وعن ابي يوسف في المنتقى انه لا ضمان وصورة ما ذكر رجل قعد
على ظهر دابة رجل ولم يحولها عن موضعها وجاء رجل آخر وعقرها فالضمان على الذي عقرها
دون الذي ركب اذا لم ينقلب من ركوبه وان كان قد جحدها من قبل ان تعقر ومنعها
من صاحبها فلم يخرجها من موضعها ثم عقرها هذا الآخر فلصاحبها الخيار يضمن ايهما شاء
قال وكذلك من اخذ متاع انسان في دار صاحب المتاع ثم جحدها فهو ضامن وان لم يخرج
من الدار فان لم يجحد فلا ضمان عليه الا اذا هلك من فعله او اخرجه من الدار وهذا
استحسان وفي الذخيرة وفي اختلاف زفر ويعقوب عن ابي حنيفة في مسئلة الدابة بخلاف
ما ذكر في المنتقى فقال ثمة اذا ركب دابة غيره ثم نزل وتركها في مكانه فهو ضامن م
وفيه ايضا عن ابي يوسف رجل دخل منزل رجل وحول من بيت منه الى بيت آخر من ذلك
المنزل او الى صحن ذلك الموضع متاعا وانما يسكن الرجل وعلم انه متاع فينبغي للقياس هو ضامن
وفي الاستحسان لا ضمان اذا كان الموضع في الحرز مثله وفي الكبرى فان كان بين المنزلين
في الحرز تفاوت ضمن وفي السراجية رجل قيد رجلا في مفازة ومعه مال فضاع المال
ضمن المال كذا ذكر في العيون وافتى ظهير الدين المرغيناني انه لا يضمن وهذا
قول ابي حنيفة اليوم وسئل قاضي القضاة شمس الاسلام محمود الاوزجندي رحمه الله
عن اصطبل مشترك بين رجلين لكل واحد منهما بقر دخل احدهما الاصطبل وشد بقر
صاحبه حتى لا يضرب بقره فتحرك البقر وتخنق بالحبل ومات قال لا ضمان عليه اذ لم
ينقله من مكان الى مكان آخر م السلطان اذا اخذ عينا من اعيان رجل ودفعه عند رجل
فهلك عند المرتهن ان كان المرتهن طائعا يضمن ويكون للمالك الخيار بين تضمين السلطان
والمرتهن ويبنى على هذا الجابي الذي يقال له بايكار اذا اخذ شيئا رهنا وهو طائع يضمن
وكذا الصراف اذا كان طائعا يضمن وصار الصراف والجابي مجروحين في الشهادة وفي
العتابية وعلى هذا جهة محلت اذا اخذ شيئا وهو طائع فيه ضمنه فان دفع ورهن
عند آخر والمرتهن طائع فالجواب كما ذكرنا ان المالك بالخيار م وقعت قلنسوة من رأس
المصلي فنحاها رجل فان وضعها حيث يناله فسرقت لا يضمن وان نحاها اكثر من ذلك
يضمن وفي الكبرى فان نحاها اكثر من ذلك فضاعت ان كانت القلنسوة بمرأى صاحبها
وامكنه رفعها من ذلك الموضع لا ضمان على الطارح والا يضمن م رجل دخل منزل رجل
باذنه واخذ اناء من بيته بغير اذنه لينظر اليه فوقع من يده فانكسر فلا ضمان الا اذا كان
نهاه صاحب البيت عن الاخذ قبل ذلك الا ترى انه لو اخذ كوز ماء ليشرب منه فسقط
من يده فانكسر لا ضمان عليه ولو اتى سوقيا يبيع اواني من زجاج او غيره فاخذ آنية
بغير اذنه لينظر اليها فسقطت من يده فانكسرت ضمن م تقدم الى بياع الحوائج واخذ منه
عصارة باذنه لينظر فيها فوقعت العصارة من يده على عصارات اخرى فانكسر العصارات
فلا ضمان في الماخوذة لانها ماخوذة باذنه فيجب ضمان الباقيات وفي الحاوي ولو دخل

على صاحب

على صاحب الدكان واخذ شيئا بغير اذنه لينظر اليه فسقط لا يضمن استحسانا فان لم يدخل ولكن
اخذ شيئا من متاعه بغير اذنه فنظر اليه ليشتريه فسقط فانكسر فهو ضامن وفي الفتاوى
في البيوع سئل ابو بكر عمن اخذ من الفقاعي كوزا ليشرب الفقاع او قدحا فسقط من يده فانكسر
فلا ضمان عليه م شرع في الحمام فاخذ طاسا فاعطاها غيره فوقعت من يد الثاني وانكسرت
فلا ضمان على الاول لان الاول اما ان يكون مستاجرا او مستعيرا فالمستاجر ان يعير وكذا
المستعير ان يعير فيما لا يتفاوت الناس فيه وفي الكبرى رجل دخل على صاحب الدكان باذنه
فتعلق شيء بثوبه مما في دكانه فسقط لا يضمن كذا ذكره هنا ولكن تاويله اذا لم يكن
السقوط بفعله ويده م وفي المنتقى رجل عنده وديعة لرجل وهي ثياب فجعل المودع فيها
ثوبا له ثم طلبها صاحب الوديعة فحملها اليه فضاع الثوب المودع فصاحب الوديعة ضامن له
قال م كل من اخذ شيئا على انه لم يكن له فهو ضامن م رجل اضاف رجلا فنسي الضيف عنده
ثوبا فاتبعه المضيف بالثوب فغصب الثوب غاصب في الطريق قال ان غصب في المدينة فلا
ضمان على المضيف وان غصب خارج المدينة فهو ضامن م ضرب رجلا حتى سقط ومات
ومع المضروب مال قال محمد الضارب ضامن للمال الذي كان مع المضروب وكذلك
يضمن ثيابه التي عليه اذا ضاعت م رجل تعلق برجل وخاصمه فسقط على المتعلق بدني وضاع
منه المتعلق وفي الخانية قال رضي الله عنه فينبغي ان يكون الجواب على التفصيل ان سقط
بقرب من صاحب المال وصاحب المال يراه ويمكنه ان ياخذ لا يكون ضامنا وفي الابانة
اذا امر انسانا ان ياخذ مال الغير فالضمان على الآخذ لان الامر لا يصح وفي كل موضع لم يصح
الامر لا يجب الضمان على الآمر م وفي فتاوى سمرقند بعث الرجل رجلا الى القصار لياخذ ثوبا
له فدفع القصار الى الرسول ثوبا فضاع الثوب من يد الرسول فظهر ان الثوب لم يكن للمرسل
وانما كان لغيره قال ينظر ان كان الثوب للقصار فلا ضمان على الرسول وان كان لغير القصار
فرب الثوب بالخيار ان شاء ضمن القصار وان شاء ضمن الرسول م بعث رجل غيره الى ماشيته
فاخذ المبعوث دابة الآمر وركبها فهلكت الدابة في الطريق ان كان بين الآمر والمبعوث
انبساط في ان يفعل مثل ذلك فلا ضمان والا فهو ضامن م ارتهن خاتما وجعله في خنصره
فضاع فهو ضامن م والخنصر اليمنى واليسرى سواء هو الصحيح م فان جعله في البنصر فقد
ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله لا ضمان م وذكر شيخ الاسلام انه ضامن وسوى بين الخنصر
والبنصر والاول اصح وفي تجنيس الناصري ولو رهن خاتما فقال تختم به فتختم فهلك
فالدين على حاله م اما لو اخرجه من الاصبع ثم هلك هلك بالدين م ولو المرأة تختم في اصبع
غير الخنصر لا يكون عارية م وان جعله في خنصره فوق خاتم آخر فالمروي عن محمد في بعض
الروايات انه لا ضمان عليه وذكر عن بعض السلاطين انه يلبس الخاتم فوق الخاتم فقال
محمد رحمه الله يلبسه الى التختم اشار الى ان هذا اللبس للتزيين فلا يكون مستعملا فلا يكون
غصبا وفي آخر كتاب اللقطة ان الرجل اذا كان معروفا بلبس خاتمين للتزيين يضمن
والا فلا يضمن وفي الذخيرة وان جعل الخاتم في الخنصر فجعل الفص من جانب الكف هل يكون ذلك
استعمالا او تزيينا فقد اختلف المشايخ فيها وفي الصغرى ذكر خواهر زاده انه يكون
وعليه الفتوى م وان كان سيفا فتقلده صار ضامنا وكذلك اذا كان متقلدا سيفا فتقلد
بهذا فان كان متقلدا سيفين فتقلد بهذا لا يضمن اجماعا وفي فتاوى سمرقند اذا اخذ
القلنسوة من رأس رجل ووضعها على رأس رجل آخر ووضعها الآخر من رأسه فضاعت
فان كانت القلنسوة بمرأى عن صاحبها وامكنه رفعها فاخذها فلا ضمان على واحد منهما
وان كان بخلاف ذلك فصاحب القلنسوة بالخيار ان شاء ضمن الآخذ وان شاء ضمن الطارح
زق انفتح فمر به رجل فان لم ياخذه ولم يدن منه فلا ضمان عليه وان اخذه ثم تركه ان كان
المالك غائبا فهو ضامن وان كان حاضرا فلا ضمان عليه وعلى هذا اذا رأى انسانا ما وقع
من كم غيره وفي فتاوى ابي الليث عن خلف بن ايوب عن محمد بن الحسن رجل دخل حائط ابنه في

دار رجل فاخرجها صاحب الدار فضاعت فلا ضمان عليه. ولو وضع رجل ثوبا في دار رجل
فاخرجها صاحب الدار فرمى به صاحب الدار. وفي الحاوي: والمالك غائب فضاع فهو
ضامن وكذلك لو كان الثوب في الدار.

الفصل الثاني في حكم الغصب

فنقول للغصب
حكمان احدهما وجوب رد العين ما دام على حاله لم يتغير. والتغير نوعان قد يكون من
حيث الزيادة وقد يكون من حيث النقصان. وقد يكون بفعل الغاصب وقد يكون
بغير فعله. قال محمد رحمه الله في الاصل اذا غصب من آخر ثوبا فصبغه احمر او اصفر
فصاحب الثوب بالخيار ان شاء ضمن الغاصب قيمة ثوب ابيض وكان الثوب للغاصب
وان شاء اخذ الثوب وضمن للغاصب ما زاد الصبغ في ثوبه وفيه خيار آخر وهو ان يترك
الثوب على حاله والصبغ على حاله فيباع الثوب ويقسم الثمن بينهما على قدر حقيهما. وفي
الينابيع: فما اصاب الثوب الثوب الابيض فهو لصاحب الثوب وما اصاب الصبغ فهو
للغاصب. وان اصبغه اسود ثم جارت الثوب كان له ان يضمن الغاصب قيمة ثوب ابيض
وان شاء اخذ الثوب مصبوغا ولا شيء للغاصب وهذا قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف
ومحمد السواد بمنزلة العصفر وهذا اختلاف عصر وزمان. وفي السغناقي: فابو حنيفة
اجاب على ما شاهد في عصره من عادة بني امية وقد كانوا ممتنعين من لبس السواد وقد كان
ابو يوسف يقول اولا بقول ابي حنيفة فلما قلد القضاء وامر بلبس السواد احتاج الى التزام مؤنة
في ذلك فرجع وقال الزيادة السواد زيادة. م: وقيل السواد يزيد في قيمة بعض الثياب د:
وفي السغناقي كالعصفر م: وينقص من قيمة البعض فان كان المغصوب شيئا ينتقص بالسواد
فالجواب ما قال ابو حنيفة. وان كان يزيد فالجواب ما قالا ولم يذكر في الكتاب ما اذا
نقص الثوب بان كانت قيمة الثوب ثلاثين فعادت قيمته الى عشرين وقد يكون العصفر
نقصانا في الثوب. وروى هشام عن محمد انه ينظر الى قيمة الصبغ في ثوب يزيد فيه
فان كان قيمته خمسة فلصاحب الثوب ان يأخذ ثوبه ويأخذ خمسة دراهم وكذا السواد
على محمد. وفي العيون: غصب ثوبا قيمته ثلاثون فصبغه احمر فنقصه الصبغ حتى صار خمسة
وعشرون فرب الثوب بالخيار ان شاء ترك الثوب وخمسة دراهم ويضمن الخمسة الباقية
نقصانا باقية عن الصبغ. وفي السغناقي: ولو ان صاحب الثوب غصب العصفر وصبغ به ثوبه
فهو ضامن لمثله ما اخذ فيضمن المثل ان قدر عليه وان لم يقدر فهو على الاختلاف الذي
ذكرنا فيما ينقطع من ايدي الناس فليس لصاحب العصفر ان يحبس الثوب لشيء من ذلك
ولو غصب انسان ثوبا من رجل فصبغه بعصفر لآخر ثم ذهب الفاعل ولا يعرف فالقول
فيه كما لو اختلط بغير فعل استحسانا. والقياس ان لا يكون لصاحب الصبغ على صاحب الثوب
سبيل. م: ولو غصب من آخر ثوبا وقصره كان لصاحب الثوب ان يأخذ الثوب ولا يضمن
الغاصب شيئا. وفي السراجية: ولو غصب ثوبا على قيمته فلصاحب الثوب اخذه ولا شيء
عليه. وفي التجريد: ولو ان صاحب الثوب غصب العصفر وصبغه وباعه فلا حق لصاحب
العصفر على المشتري. ولو ان صاحب العصفر غصب الثوب وصبغه ثم باعه وغاب ثم حضر
صاحب الثوب فقضي له بالثوب ويستوفي منه بكيله. ولو غصب ثوبا وعصفرا لرجل واحد
وصبغه كان للمالك ان يأخذه ويبرئ الغاصب من الضمان في العصفر والثوب استحسانا
والقياس ان يضمن الغاصب عصفرا مثله ثم يصير كانه صبغ ثوبه بعصفر نفسه. م: واذا غصب
سويقا فلته بسمن ثم حضر المالك فله الخيار ان شاء ترك السويق عليه وضمنه قيمة سويقه
وذكر القيمة في السويق مع ان السويق من ذوات الامثال. بعض مشايخنا قالوا المراد ان
القيمة المذكورة في الكتاب المثل وان كان المراد حقيقة القيمة فهو محمول على ما اذا
انقطع السويق. وبعضهم قالوا ان المراد حقيقة القيمة فهو محمول على الرواية التي لا تجوز
بيع السويق بمثله فان في بيع السويق بمثله روايتين. وان شاء اخذ السويق وضمن مثل
سمن الغاصب. واذا غصب ثوبا فقطعه قميصا ولم يخطه فله ان يأخذ ثوبه وضمنه

ما نقصه

ما نقصه القطع وان شاء ترك الثوب عليه وضمنه قيمته. هذه المسئلة تبنى على مسئلة اخرى
انه من حرق ثوبا لغيره ان كان الحرق فاحشا فصاحب الثوب بالخيار ان شاء ترك الثوب
عليه وضمنه جميع قيمة الثوب وان شاء اخذ الثوب وضمنه النقصان. وان كان الحرق
يسيرا كان للمالك تضمين النقصان لا غير. واختلف المتأخرون في الحد الفاصل بين الحرق
اليسير وبين الحرق الفاحش بعضهم قالوا ان ما اوجب نقصان ربع القيمة فصاعدا
فهو فاحش وان كان دون ذلك فهو يسير. وقال بعضهم ان الفاحش ما لا يصلح
لثوب ما واليسير ما يصلح. قال شيخ الاسلام المعروف بخواهر زاده قالوا ما ذكر من التحديد
من هذه الوجوه الثلث لا يصح بدليل مسئلة قطع القميص فان محمدا رحمه الله اثبت للمالك
الثوب الخيار بعد قطع القميص على الوجه الذي قلنا والثوب بعد ما قطع قميصا يصلح للقبا
وان كان لا يصلح للقبا والنقصان من القيمة اقل من النصف ومن الربع مع هذا اعتبره
محمد رحمه الله فاحشا والصحيح من الحد ما قاله محمد ان الحرق الفاحش ما يفوت به بعض
العين وبعض المنفعة. بان فات جنس منفعته ويبقى بعض العين وبعض المنفعة واليسير
من الحرق ما لا يفوت به شيء من المنفعة وانما تفوت الجودة ويدخل بسببه نقصان
في المالية. قال الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني وقد قيل يرجع في ذلك الى الخطابين
الخياطين فاهل الصناعة ان عدوا ذلك فاحشا فهو فاحش وان عدوا ذلك نقصانا
يسيرا فهو يسير. وقال بعضهم ان كان طولا فهو فاحش وان كان عرضا فهو يسير
قال محمد رحمه الله والقول الاول اصح. جئنا الى مسئلة قطع القميص فنقول قطع
القميص خرق فاحش وفي الخرق الفاحش صاحب الثوب بالخيار ان شاء مال الى جهة
الاستهلاك وضمنه القيمة وان شاء مال الى جهة العين وضمنه النقصان. قال الشيخ
الامام شمس الائمة الحلواني القطع انواع ثلاثة قطع فاحش غير متاصل للثوب وهو
ما بينا وقطع يسير وهو ان يقطع طرفا من اطراف الثوب ولا يثبت فيه الخيار للمالك
ولكن يضمنه النقصان وقطع فاحش متاصل للثوب وهو ان يجعل الثوب قطعا لا يصلح
الا للخرقة ولا يرغب في شرائه. وروي عن ابي حنيفة في هذا الفصل ان للمالك الخيار ان
شاء ترك المقطوع وضمنه القيمة وان شاء اخذ المقطوع ولا شيء له. وعندهما ان يأخذ الثوب
ويضمن النقصان وهذه المسئلة نوع مسئلة الديات. اذا قطع يدي عبد انسان قال
الشيخ شمس الائمة السرخسي والحكم الذي ذكرنا في الخرق في الثوب من تخيير المالك اذا
كان الخرق فاحشا وامساك الثوب واخذ النقصان اذا كان الخرق يسيرا فهو الحكم في كل
عين من الاعيان الا في الاموال الربوية فان العيب هناك فاحشا كان او يسيرا كان لصاحب
الخيار بين ان يمسك العين ولا يرجع على الغاصب وبين ان يسلم العين ويضمنه مثله او
قيمته هذا اذا قطع الثوب قميصا ولم يخطه فان خاطه ينقطع حق المالك عندنا. واذا
غصب دابة وقطع يدها او رجلها فلا خيار للمالك فيها بل يضمنه القيمة ويترك الدابة
عليه. وكذلك لو كانت شاة او بقرة او جزورا فذبحها او قطع يدها او رجلها كان
الجواب كذلك. قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله ويستوي ان تكون الشاة للقصاب او
لغيره هو الصحيح. وقد روي في رواية اخرى ان في المأكولة اللحم للمالك الخيار ولم يذكر
محمد في مسئلة الشاة ما اذا اراد المالك ان يأخذ الشاة بعد الذبح ولا يضمنه النقصان
هل له ذلك. وروى الحسن عن ابي حنيفة ان له هذا وانه قال فيمن غصب عصيرا
فصار خلا عنده ثم جاء المالك كان بالخيار ان شاء ضمن عصيرا مثل عصيره وان شاء اخذ الخل
وبعد ما صار خلا لم يبق فيه شيء من منافع العصير كالشاة بعد الذبح ثم اسم المالك
الاخذ ان شاء والصحيح انه ليس له ذلك. وفي الخانية: رجل ذبح شاة انسان ظلما فصاحبها
بالخيار ان شاء ترك المذبوح وضمنه قيمتها وان شاء اخذ المذبوح وضمنه النقصان
وكذلك اذا سلخها وجعلها عضوا عضوا. وعن الفقيه ابي جعفر رحمه الله انه اذا اخذها

ليس له ان يضمنه النقصان فيعيدها على ظاهر الرواية وفي الظهيرية رجل غصب شاة فضمنت
في يده ثم يذبحها يضمن قيمة الشاة يوم الغصب لا يوم الذبح وفي المنتقى هشام عن محمد رحمه الله رجل
قطع يد رجل او رجل حمار فكان لما بقي قيمة فله ان يمسكه ويأخذ النقصان وان ذبح حمار
انسان فقال صاحبه انا اضمنه النقصان ولا ادفع اليه الحمار فان كان يقوم الحمار بلحمه فله
ذلك وان كان قتله فليس له ذلك قال هشام لان ذبحه بمنزلة الدباغ وفي الخانية ولو قطع
يد حمار او بغل او قطع رجله فصاحبه بالخيار ان شاء ضمنه القيمة ودفع اليه الدابة وان شاء
امسكها ولا يرجع على الغاصب بشيء بخلاف ما لو كان المغصوب عبدا او جارية فقطع يدها
او رجلها كان لصاحبها ان يضمن الغاصب قيمتها ويدفع اليه المغصوب وان شاء ضمنه
النقصان ويأخذ المقطوع هذا اذا كانت الدابة مما لا يؤكل كالحمار والبغل فان كانت مما
يؤكل كالشاة والجزور ففي ظاهر الرواية هذا والاول سواء للمالك ان يضمن جميع القيمة وليس
له ان يضمنه النقصان ويمسك الدابة وهكذا ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله ولو ذبح
حمار غيره ليس له ان يضمنه النقصان في قول ابي حنيفة ولكن يضمنه جميع القيمة وعلى قول
محمد رحمه الله ان ذبح حمار غيره فللمالك ان يمسك الحمار ويضمنه النقصان وقال محمد رحمه
الله ان كان له قيمة بعد قطع اليد والرجل ان شاء ضمنه جميع القيمة وان شاء امسك الدابة
وضمنه النقصان والاعتماد على قول ابي حنيفة ولو فقأ عيني حمار قال ابو حنيفة ان شاء
سلم الجثة وضمنه جميع القيمة وليس له ان يمسك الجثة ويضمنه النقصان وهي مسألة جثة العمياء
وفي عين واحدة من الفصيل والجحش والامام يعمل به كالثيران ربع القيمة وفي البقرة ان كان
يعمل بها فكذلك وفي النوازل اذا قطع اذن الدابة او بعضه يضمن النقصان وجعل
الاذن من الدابة نقصانا يسيرا وكذلك لو قطع ذنبها يضمن النقصان وعن شيخي رضي الله
عنه ان قطع ذنب حمار للقاضي فانه يضمن جميع القيمة وان كان لغيره يضمنه النقصان لا غير
استهلك قلب انسان واحد منهما يضمن قيمته مصبوغا من الذهب وان وجد صاحبه مكسورا
فهو بالخيار فان رضي لم يكن له فضل ما بين المكسور والصحيح فان اراد ان يضمن الغاصب
قيمته مصبوغا من الذهب وكذلك كل اناء كسره رجل ان كان من فضة فعليه الذهب
وان كسر درهما او دينارا فعليه مثله والمكسور للكاسر قال شيخ الاسلام قال مشايخنا
هذا اذا كان الكسر ينقص من ضربه فاما اذا كان الكسر لا ينقص من ضربه فليس له الا
ذلك المكسور وهذا كما قلنا فيمن كسر رغيف انسان ليس لصاحبه الا المكسور وفي السراجية
واذا كسر رجل لرجل دينارا او دراهم ينظر ان كان مكسورها وصحيحها لا يتفاوت فلا
ضمان على الكاسر وان تفاوت فالمالك بالخيار ان شاء حبس المكسور لنفسه ولا شيء له غير
وان شاء سلمه الى الكاسر وضمنه مثله غير المكسورة قال شمس الائمة السرخسي على مثله وان
شاء صاحبه اخذه ولم يرجع عليه بشيء سواء انتقصت ماليته بالكسر او لم تنتقص ولو كسر
درهما لرجل وتبين انه كان ستوقا او رصاصا وقبل الكسر كان يروج فلا ضمان على الكاسر
وفي التجريد وان كان اناء فضة او ذهب فتهشم فهو بالخيار ان شاء اخذه ولا شيء له غير
ذلك وان شاء ضمنه قيمته من خلاف الجنس وكذلك انية الصفر والنحاس والشبه فهذا لو ما
اذا كانت تباع وزنا فهي وانية الذهب والفضة سواء غصب من اخر جارية شابة وكانت
عنده حتى صارت عجوزا فان لصاحبها ان يأخذها وما نقصها وكذلك لو غصب غلاما
شابا وكان عنده حتى هرم اخذه صاحبه وما نقصه وهذا اذا كان النقصان يسيرا
فان كان فاحشا يخير المالك بين الاخذ والترك عليه اكثر المشايخ ولو غصب صبيا فشب عنده
او نبت شعر وجهه عنده فصار رجلا اخذه صاحبه ولا يضمنه شيئا ولو غصب جارية ناهدة
الثديين فانكسر ثدياها عنده ضمن النقصان ولو غصب عبدا محترفا فنسي ذلك عند الغاصب
كان ضامنا للنقصان وفي الذخيرة فكذلك لو كان قارئا فنسي القرآن وفي تجنيس خواهر زاده
والخبز وفي الخانية رجل غصب عبدا احسن الصوت فتغير صوته عند الغاصب كان له النقصان

ولو كان

ولو كان العبد صبيا فنبت له عند الغاصب لا يضمن الغاصب م ولو غصب ثوبا فعفن عنده
او اصابه اخذه المالك وما نقصه وهذا اذا كان النقصان يسيرا فاما اذا كان كثيرا
يخير بين الاخذ والترك وان كان المغصوب مكيلا او موزونا فعفن عند الغاصب ضمنه
مثله فهذا الفاسد للغاصب وان شاء اخذ الطعام العفن ولا شيء له غصب
ذهبا او فضة فضربها دراهم او صاغها انا قال ابو حنيفة رحمه الله لا ينقطع حق المالك
بل يأخذ الذهب والفضة ولا اجر للغاصب وفي جامع الجوامع كما لو جعله سطوحا او ربطا
او مدورا وقال ابو يوسف ومحمد ينقطع حق المالك مثل ذهب وفضة وفي شرح الطحاوي
ولو غصب فضة فصاغ منها حليا او ذهبا فصاغه كذلك فان له ان يسترده ولا يضمن
الغاصب شيئا لاجل الصناعة لانه لم يوجد الا مجرد العمل الا اذا جعل الفضة او الذهب
وصنا من اوصاف ملكه من حيث يكون في نزعه ضرر كما لو جعله عروة مزادة او صفائح
في مصحف او ما اشبه ذلك فقد انقطع لصاحبها اليد عنه وقت غصبه م وان غصب دراهم
وسبكها ولم يضرب منه شيئا فانه لا ينقطع حق المالك بلا خلاف ولو غصب صفرا وجعله
كوزا ينقطع حق المالك وكان الكرخي رحمه الله يقول هذا اذا كان بعد الصنعة لا يباع
وزنا اما اذا كان يباع وزنا ينبغي ان لا ينقطع حق المالك عند ابي حنيفة رحمه الله كما في
النقرة وقال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي رحمه الله والصحيح ان الجواب مطلق بخلاف
النقرة عند ابي حنيفة وان كسر صاحب الصفر الكوز بعدما ضمن له الغاصب قيمة صفره
او قبل ان يقضي له بالقيمة قال عليه قيمة الكوز صحيحا ويأخذ الكوز قال شمس الائمة رحمه
الله ولا تقع المقاصة بين الضمانين قال في الكتاب الا انه يحاسبه بما عليه وبعض مشايخنا
رحمهم الله قالوا مراده منه هذا اذا اصطلحا على ذلك فيكون استبدالا لا يجوز اما بدون
ذلك فلا يجوز لما بينا انما وجب للغاصب على صاحب الصفر ضمان القيمة وبعض
مشايخنا رحمهم الله قالوا تأويله اذا كان المغصوب صفرا ليس له مثل حتى وجب
قيمة الصفر فتقع المقاصة وفي التجريد ولو غصب حيوانا فكبر وازدادت قيمته
كان للمالك ان يأخذه ولا شيء للغاصب وكذلك لو غصب ارضا فيها زرع او نخل او شجر
فسقاه الغاصب او كان نخلا فابره ولقحه وقام عليه فهو للغاصب فيما انفق
ولو حصد الزرع او جز الثمرة واستهلك كان ضامنا وعن محمد فيمن غصب حوضا فجعله
رتبيلا قال لا سبيل للمغصوب منه عليه ولو غصب نخلا فشقها جذوعا كان له ان يأخذ
الجذوع غصب احد مصحفا او نقطه فهو زيادة وصاحبه بالخيار ان شاء اعطاه ما زاد
ذلك فيه وان شاء ضمنه قيمته غير منقوط وهذا قول محمد وروى المعلى عن ابي يوسف
انه يأخذه بغير شيء رجل غصب غلاما وعلمه الكتابة او غصب من اخر كاغدا فكتب
عليها ذكر شيخ الاسلام انه ينقطع حق المالك وذكر القاضي الامام ركن الاسلام علي
السغدي فيه اختلاف المشايخ قال رحمه الله والصحيح انه لا ينقطع حق المالك ولو
غصب من اخر قطنا وغزله او نسجه او غصب غزلا فنسجه ينقطع حق المالك وفي التتمة
وعند الشافعي رحمه الله ينقطع م ولو غصب قطنا وغزله ولم ينسجه ففيه اختلاف
المشايخ والصحيح انه ينقطع غصب حنطة وزرعها او طحنها فعلى قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما
الله فيهما معروف وفي الضريد كان الدقيق للغاصب ولا سبيل لرب الحنطة عليه
ويضمن حنطة مثل حنطته م وعن ابي يوسف ثلاث روايات في رواية مثل ما قالا
وفي رواية قال يزول ملكه ولكن لا يسع حقه عنده وفي التجريد حتى يصل ضمانه
اليه م ويباع الدقيق في دينه ويحاص به المالك من جميع الغرماء اذا مات الغاصب
وفي رواية قال له ان يأخذ الدقيق ويبرأ الغاصب عن الضمان وفي الهداية وعند
الشافعي يضمنه وفي التجريد وقال الشافعي الدقيق ملك المغصوب منه م غصب
دقيقا وخبزه او لحما فشواه او سمسما فعصره ينقطع حق المالك في ظاهر رواية اصحابنا

وفي الذخيرة وعن ابي يوسف انه لا ينقطع قال وله ان ياخذ اللحم المشتري ويعطي ما زاد الملح
فيه وكذلك اذا غصب ساجة وجعلها بابا او حديدا وجعلها سيفا ينقطع حق المالك
ويضمن قيمة الحديد والساجة ويجمع ذلك للغاصب وكذلك لو غصب ساجة او خشبة
وادخلها في بنائه او غصب آجرا وادخله في بنائه او جصا وبنى فيه فعليه في ذلك كله
القيمة وليس للمغصوب منه ان ينقض البناء وياخذ الساجة والخشبة والآجر والجص ولو
غصب ساجة وبنى عليها لا ينقطع حق المالك وكان له ان ياخذها وفي الهداية ومن غصب
ساجة فبنى عليها زال ملك المالك عنها ولزم الغاصب قيمتها وقال الشافعي رحمه الله للمالك
اخذها ثم قال الكرخي والفقيه ابو جعفر انما لا ينقض اذا بنى في حوالي الساجة اما اذا
بنى على نفس الساجة ينقض وجواب الكتاب يرد ذلك وهو الاصح وكان القاضي الامام
ابو علي النسفي رحمه الله يحكي عن الكرخي انه ذكر في بعض كتبه تفصيلا فقال ان كانت
قيمة الساج اقل من قيمة البناء لا ياخذ الساجة وان كانت قيمة الساجة اكثر من قيمة
البناء له ان ياخذ الساجة وقال المراد مما ذكر في الكتاب ما قلنا وزعم ان هذا قول المذهب
قال مشايخنا رحمهم الله وهذا اقرب مما حفظت عن محمد رحمه الله ان من كان في يده
لؤلؤة فابتلعتها دجاجة انه ينظر الى قيمة الدجاجة واللؤلؤة ان كانت قيمة الدجاجة اقل
يخير صاحب اللؤلؤة ان شاء اخذ الدجاجة بضمان قيمتها للمالك وان شاء ترك اللؤلؤة وضمن
صاحب الدجاجة قيمة اللؤلؤة وكذلك لو ادخل الرجل فصيلا فكبر الفصيل حتى لم يمكن اخراجه
من البيت لا ينقض الجدار الى آخر ما قيمته ويخير صاحب الاكثر وسيأتي مسألة الدجاجة
واللؤلؤة ومسألة الفصيل الخامس بعد هذا مع اجناسها ولم يذكر في الكتاب ما اذا اراد الغاصب
ان ينقض البناء ويرد الساجة هل يحل له ذلك وهذا على وجهين ان كان القاضي قضى عليه
لا يحل له نقض البناء واذا نقض البناء لم يستطع رد الساجة وان كان القاضي لم يقض عليه
بالقيمة اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا يحل وبعضهم قالوا لا يحل لما فيه من تضييع المال
من غير فائدة وفي واقعات الناطفي وسئل عمن غصب ساجة فادخلها في بنائه او بابا له
فغرسها في ارضه او غصنا فوصلها بشجرة فقال يبرأ المغصوب منه للغاصب عن الضمان
بهذه الهبة قال نعم قيل وقد وهب المغصوب منه للغاصب وهبت تلك الساجة او الباب
او الغصن هل يبرأ الغاصب عن الضمان بهذه الهبة قال نعم وقد وهب المغصوب منه
من الغاصب ما لا يملكه الواهب لانه قد انقطع ووجب الضمان على الغاصب قال
بلى ولكن هذا في المعنى ابراء له عن الضمان الواجب بسبب هذا العين وهو كاعتاق
الورثة لمكاتب الوارث يكون ابراء له عن بدل الكتابة ولا يكون اعتاقا حقيقة لانه لم يملكوه
كذا هنا وفي الخانية رجل كسر غصنا لرجل ضمن النقصان ولو كان الكسر فاحشا بان
صار حطبا او وتدا لا ينتفع به منفعة الغصن له ان يضمنه القيمة وفي اليتيمة وروى
الحسن انه لا شيء له مع الاستئصال قال رضي الله عنه وهذه مسألة واقعة في بلدنا وهو انا
ناخذ الاثر من الجذوع والعوارض وسائر الخشب فنكسرها ونهبها كسرا فاحشا انهم لا يملكوا
ولا ينقطع حق المالك ولم يتعرض انه اذا كان المغصوب يزداد قيمته بالكسر فينبغي ان لا
ينقطع ايضا فان السرخسي ذكر في كتاب الحيلة فان وهب له جذوعا فكسرها وجعلها
حطبا فله ان يرجع فيها غصب من آخر دارا ونقشها بهذه الاصباغ بعشرة الاف ثم جاء رب الدار
فله ان ياخذ الدار واعطا الغاصب ما زاد الاصباغ شيئا كثيرا ولم يوقت هكذا
روى هشام عن محمد رحمه الله فاستشهد عليه بدجاجة ابتلعت لؤلؤة قال هشام سمعت ابا
يوسف يقول في هذه المسألة يقال لصاحب الدار اعط الغاصب ما زاد النقش في داره
فان ابى امره بقلعه وضمنه ما نقصه القلع وفي الذخيرة مشتري الدار من الغاصب اذا
هدمها فادخلها في بنائه ثم حضر المالك فان كان البناء قليلا لا يتعسر رفعه برفعه ويرد
على المالك وان كان كثيرا بحيث يتعسر رفعه فيعتبر الزمان في رفعه فللمالك الخيار ان شاء لا

يرفعه بل يتركه ويضمن للمشتري قيمة الاول مع البناء الاول قال الفقيه ابو جعفر هذا قول ابي حنيفة
وقال غيره من المشايخ هذا قول محمد رحمه الله خاصة وفي القدوري غصب من آخر دارا
وجصصها ثم ردها فقيل لصاحبها اعطه ما زاد التجصيص فيها الا ان يرضى صاحب الدار ان
ياخذ الغاصب ما جصصه قال هشام قلت لمحمد رحمه الله في رجل وثب على باب مقلوع ونقشه
بالاصباغ قال سبيله سبيل الدار قلت وان كان نقشه بالنقر وليس بالاصباغ قال
فهذا استهلاك بالباب وعليه قيمته والباب له قال وكذلك لو نقش اناء فضة بالنقر
قال هشام وسألت محمدا رحمه الله عن رجل غصب ارضا وغرس فيها اشجارا فغلظت وبلغت
قال ان كان قلع الاشجار يفسد الارض فصاحب الارض بالخيار ان شاء اعطاه ما زاد الاشجار
في ارضه بالكرم ما بلغت وان شاء اخذ بقلعها او ضمنه النقصان وان كان قلع الاشجار لا
يفسد الارض ولكن ينقصها شيئا فانه ياخذ الارض ويقلع الاشجار الا ان يكون اعطاه
قيمتها الا له ان يعطيه قيمتها اذا كان القلع يفسد الارض مسلم غصب خمر مسلم فخللها
قال في الكتاب لرب الخمر ان ياخذه واختلف المشايخ فيه قال بعضهم تاويل المسألة ما اذا
خللها بشيء لا قيمة له بان نقلها من الشمس الى الظل ومن الظل الى الشمس والقى فيها شيئا يسيرا
من الملح والخل بحيث لا قيمة له اما اذا القى فيها ملحا او خلا له قيمة فعند ابي حنيفة صار
الخل ملكا للغاصب ولا شيء له واما على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله ان
كان الذي فيه الملح اخذه واعطاه ما زاد الملح فيه وان كان الذي فيه الخل فهو بينهما على
مقدار كيلهما ولو كان المغصوب خلا فخلطه بخل آخر وفي الحاوي وبه ناخذ ونستوي
انحمضته من ساعته او بعد حين وبعض مشايخنا قالوا اذا كان الخل الذي صب فيها خلا كثيرا
حتى صار خلا من ساعته فهو كله للغاصب وان كان قليلا وصارت خلا بعد حين
فهو بينهما على مقدار كيلهما وقال بعض مشايخنا في هذه الصورة يجب ان يشترك فيه
عندهم جميعا وبعض مشايخنا قالوا ما ليس له قيمة اخذه مجانا وان خللها بماله قيمة
اخذه واعطى ما زاد الملح والخل فيه وفي الهداية وان استهلكها ضمن الخل واذا غصب عصيرا
فصار عنده خمرا فله ان يضمنه مثله ان كان في جنسه وقيمته ان كان في غير جنسه ولو
اراد رب العصير ان ياخذ الخل ولا يضمن هل له ذلك اختلف المشايخ فيه قال شمس الائمة
الحلواني والصحيح انه ليس له ذلك وذكر المعلى عن ابي يوسف ان من غصب عصيرا
فصار عنده خلا او لبنا حليبا فصار عنده مخيضا او عنبا فصار زبيبا فالمغصوب منه
بالخيار ان شاء اخذ ذلك بعينه ولا شيء له غير ذلك وان شاء ضمنه مثله وسلم ذلك اليه
وفي الحاوي سئل ابو بكر عن خمر مغصوب تخلل في يد الغاصب قال الخل للمغصوب منه كذا
من القى نواة رجل في ارضه حتى نبتت شجرة لان النواة مما لا يجوز ملكها بالرفع والخمر
مما لا يجوز فلم يملكها بالتخلل واذا غصب جلد ميتة ودبغه فان دبغه بما لا قيمة له فانه
ياخذه مجانا وفي الكافي واذا استهلكه يضمن قيمته طاهرا غير مدبوغ والجمهور على انه
يضمن قيمته مدبوغا وان دبغه بماله قيمة اخذه واعطاه ما زاد الدباغ فيه وفي الهداية
بيانه ان ينظر الى قيمته ذكيا غير مدبوغ والى قيمته مدبوغا فيضمن فضل ما بينهما ولو
استهلكه الغاصب يضمن قيمته مدبوغا ويعطاه ما غير مدبوغ وفي السراجية وان هلك
او استهلك لم يضمن قال القدوري في كتابه هذا اذا اخذ الجلد من منزله ودبغه
اما اذا القى صاحب الميتة الميتة في الطريق واخذ رجل جلدها ودبغها بما لا قيمة له فليس
للمالك ان ياخذ الجلد وفي الذخيرة وعن ابي يوسف ان له ان ياخذ الجلد وان كان القى
صاحب الميتة الميتة في الطريق فللغاصب ان يحبس الجلد حتى يصل اليه قيمة ما زاد ولو
اراد صاحب الجلد ان يترك الجلد على الغاصب ويضمنه قيمة الجلد ليس له ذلك ولو كان
المغصوب جلدا مذكى كان له ذلك قال المشايخ رحمهم الله الفرق بين جلد الميتة وجلد
المذكى شيء ذهب اليه الحاكم الشهيد والجواب في الميتة وفي المذكاة سواء للمالك ان يترك

الجلد عليه ويضمنه قيمة جلده وفي الفدوري لو ان الغاصب جعل هذا الجلد اديما او دفترا او
جرابا وفي التجريد او مزادة او فروا لم يكن للمغصوب منه على ذلك سبيل فان كان
الجلد جلد مذكى قد له قيمته يوم الغصب وان كان جلد ميتة فلا شيء وفي الذخيرة هذا اذا
كان الجلد قائما في يد الغاصب فاما اذا اهلك الجلد في يد الغاصب من غير صنع احد فلا
ضمان على الغاصب سواء دبغه بشيء له قيمة او بشيء لا قيمة له واما اذا استهلكه الغاصب
فان دبغه بشيء لا قيمة له ضمنه بقيمته جميعا فاما اذا دبغه بشيء له قيمة فاستهلكه قال
ابو حنيفة لا يضمن الغاصب شيئا وقالا يضمن قيمة الجلد مدبوغا ويعطيه ما زاد
الدباغ فيه ومن اخذ جلود ذكية لرجل وجعلها فروا ويستطيع حق المالك عن الفرو ويقوم
الفرو وجلدا غير معمول ويقوم معمولا فان شاء المالك اعطاه قيمة جلده ذكيا غير معمول
وان شاء باع الفرو وقسم ثمنه على قيمة الجلد ذكيا غير معمول وعلى قيمة فرو معمول لكل
ما اصاب الجلد كان لصاحبه وما اصاب العمل كان لصاحبه وفي الكافي ولو كان الجلد
قائما فاراد المالك ان يتركه على الغاصب ويضمنه قيمته ليس له ذلك عند ابي حنيفة
وعندهما له ذلك ثم قيل يضمن قيمة جلد مدبوغ ويعطي ما زاد الدباغ فيه وقيل قيمة
جلد ذكي غير مدبوغ ولو غصب خمرا وخللها ثم استهلكه فعليه خل مثله واذا غصب ترابا
ولبنه او جعله آنية فان كان له قيمة فهو مثل الحنطة اذا طحنها وان لم يكن له قيمة
فلا شيء له عليه من الضمان وفي القدوري ان المغصوب منه يكون اسوة الغرماء في الثمن ولا
يكون احق بشيء من ذلك وفي الذخيرة وكذلك اذا اتخذ كوزا من طين غيره كان الكوز له فان قال
رب الطين انا امرته بذلك فهو لرب الطين وفي كل موضع ينقطع حق المالك فالمغصوب
منه احق بذلك الشيء من سائر الغرماء حتى يستوفي حقه فان ضاع ذلك ضاع من
مال الغاصب وفي المنتقى سماعة في نوادره عن محمد رجل هشم طستا لرجل وهو مما
يباع وزنا فرب الدين بالخيار ان شاء امسك الطست ولا شيء له فان شاء دفعه واخذ
قيمته وكذلك كل اناء مصنوع وان كان مما لا يباع وزنا كالسيف فكسره رجل كان عليه
ما نقصه فان جاء آخر واستهلك السيف المكسور كان عليه حديد مثله قال من قبل
انه يجوز للرجل ان يبيع سيفا بدراهم وحديدا مثل السيف قال ان يباع طست وزنا بدراهم
وصفر مثل وزن الطست قال في المنتقى ايضا واذا باع الرجل شيئا غيره ثم ان البائع
فعل بعض ما وصفنا وكل شيء كان الغاصب فيه مستهلكا فلم يكن المغصوب منه ان
ياخذه فكذا ليس للمشتري وكل شيء لم يكن الغاصب فيه مستهلكا وكان للمغصوب منه ان
ياخذه فللمشتري ان ياخذه وفي العيون غصب من آخر عبدا قيمته خمسمائة فخصاه فبرأ فصار
يساوي الفا وروي بشر عن محمد رحمه الله ان صاحب الغلام بالخيار ان شاء ضمنه قيمته يوم
الخصاء خمسمائة فان شاء اخذ الغلام ولا شيء له وقال بعض المشايخ يقوم الغلام كم
يشتري للعمل قبل الخصاء ويقوم بعد الخصاء فيرجع بفضل ما بينهما قال الصدر الشهيد
حسام الدين وهذا في الجواب خلاف ما حفظنا في المسائل المختلف فيها فالمحفوظ فيها ان
صاحب الغلام بالخيار ان شاء ترك الغلام على الغاصب وضمنه قيمته خمسمائة وان اراد اخذ
العبد يقوم العبد قبل الخصاء للعمل ويقوم بعد الخصاء للعمل فيرجع بنقصان ما بينهما
جئنا الى بيان الحكم الآخر وهو وجوب الضمان حال عجز الغاصب عن رد العين فنقول
المغصوب نوعان مثلي كالكيلي والوزني الذي ليس بتبعيضه ضرر والعددي المتقارب
كالجوز والبيض والفلوس الرائجة وما اشبه ذلك من العدديات التي لا تتفاوت احاده
وغير مثلي كالمذرعات والحيوان والعدديات المتفاوتة والوزني الذي يضر تبعيضه
فان كان غير مثلي فهلك في يد الغاصب بآفة سماوية او بفعل الغاصب او بفعل غيره وجب
عليه قيمته يوم الغصب وان كان مثليا وجب عليه مثله الا اذا وقع العجز عن رد المثل وذلك
بالانقطاع عن ايدي الناس فحينئذ يصار الى القيمة ثم عند ابي حنيفة يعتبر قيمته من آخر يوم

كان

كان موجودا او انقطع وفي السغناقي فحد الانقطاع قال الفقيه ابو بكر البلخي ان لا يوجد في
السوق الذي يباع فيه وان كان يوجد في السوق م ثم مشايخنا استثنوا من الموزونات
الناطف المذر والدهن المربى فقالوا يضمنان القيمة فيهما وكذلك الدهن المربى وفي الذخيرة
والعرامن ذوات الامثال قال الطحاوي في كتابه كل ما يوزن فليس من ذوات الامثال
وفي السير الكبير ومن اتلف على آخر جبنه فعليه قيمة الجبن مثليا مع انه موزون
وفي الاستيجاب ولو كان الشيء مما يكال ولا يوزن فعليه قيمته يوم الغصب بالاجماع
وفي التجريد ولو غصب دراهم في بلد او دنانير فطالبه في بلدة اخرى فعليه تسليمها
وليس له ان يطالب بالقيمة وان اختلف السعر م وان كان المغصوب مثليا فلقيه في
بلد آخر والمغصوب قائم في يده والقيمة في هذا البلد مثل القيمة في بلد الغصب او اكثر
منه فالمغصوب منه ياخذ المغصوب وليس له ان يطالبه بالقيمة وان كان سعره
في هذا البلد اقل من سعره في بلد الغصب وان شاء انتظر حتى ياخذ الغصب في
بلد الغصب بخلاف ما اذا وجده في البلد الذي غصب منه وقد انتقص السعر حيث لا
يكون له خيار فانه ياخذ العين وليس له ان يطالبه بقيمته يوم الغصب وفي شرح الطحاوي
ولو ازداد المغصوب في يد الغاصب فلصاحبه ان يسترده مع الزيادة ومن هذا
النوع مذكور في المنتقى وصورته غصب من آخر دواب بالكوفة وردها عليه بخراسان
فان كانت قيمتها بالكوفة فامر المغصوب منه ان ياخذها وان كانت قيمتها بخراسان
اقل من قيمتها بالكوفة فالمغصوب منه بالخيار ان شاء اخذها وان شاء اخذ بقيمة
الكوفة قال وكذلك الخادم وكل ما له حمل ومؤنة الى ذلك الموضع قال وكذلك
كل ما يكال ويوزن الا الدراهم والدنانير فانه ياخذها حيث وجدها وليس له
ان يطالبه بالقيمة وان شاء اخر المطالبة لا بقاء حبسه وان كان المغصوب مثليا فقد
هلك في يد الغاصب فان كان السعر في المكان الذي التقيا مثل السعر في مكان
الغصب او اكثر برئ برد المثل وان كان السعر في المكان الذي التقيا اقل فهو
بالخيار ان شاء اخذ قيمة العين حيث غصبه فان شاء انتظر وان كانت القيمة في مكان
الخصومة اكثر فالغاصب بالخيار ان شاء اعطى مثله وفي التجريد حيث خاصم وان شاء اعطى
قيمته حيث غصب وفي الخانية الا ان يرضى المغصوب منه بالتاخير فان كانت قيمته في
المكانين سواء كان للمغصوب منه ان يطالبه بالمثل وفي الفتاوى العتابية فلو زاد المغصوب
فباعه وسلم ضمن الغاصب قيمته يوم الغصب عنده وعندهما يوم التسليم وعنه في
زيادة السعر مثل قولهما ويضمن المشتري قيمته يوم التسليم اجماعا وفي الخانية وعن ابي
يوسف رجل غصب من رجل حنطة بمكة وحملها الى بغداد قال قيمتها بمكة ولو غصب
غلاما بمكة فجاء به الى بغداد قال ان كان صاحبه من اهل مكة عليه قيمته وان كان من
غير اهل مكة اخذ غلامه وفي الينابيع قال ابن سماعة سمعت ابا يوسف يقول في رجل
غصب عبدا فذهب به الى قريته فلقيه المغصوب منه فخاصمه فهو بالخيار ان شاء اخذ
عبده بعينه وان شاء اخذ قيمته في الموضع الذي غصبه اياه م وفي المنتقى غصب من
آخر كر طعام يساوي مائة ثم صار يساوي مائة وخمسين ثم انقطع عن ايدي الناس وعز
وارتفع وصار لا يقدر على مثله وصار يساوي مائتين ثم استهلكه الغاصب فللمغصوب
منه ان يضمنه قيمته مائة وخمسين ثم انقطع عن ايدي الناس ثم صار قيمته مائة ثم استهلك
الغاصب فللمغصوب منه ان يضمنه قيمته مائة وخمسين آخر ما كان موجودا في ايدي
الناس وليس له ان يضمنه اكثر من ذلك ذكر ابن رستم عن محمد رحمه في نوادره اذا اغرق
رجل لرجل كر البر اذا كان في السنبل فعليه مثله اذا كان خارجا فعليه القيمة وان كان
خارجا اكثر قيمة فعليه بر مثله وعليه في الاول القيمة وفي شرح الطحاوي ولو غصب من
رجل غلاما او جارية قيمتها الف درهم فازدادت قيمته او انتقصت ثم هلك عنده

بيان ما يوزن

ضمن قيمته وقت الغصب بالاجماع ولو لم يهلك ورده على صاحبه فانه ينظر ان كان النقصان
في البدن ضمن قيمة النقصان وان كان النقصان في السعر فلا يضمن ولو استهلكه بعد
النقصان ضمن قيمته وقت الغصب ولو استهلكه بعد الزيادة بان يجوز ان بيعه وسلمه الى
المشتري فهلك في يد المشتري فالمغصوب منه بالخيار ان شاء ضمن الغاصب قيمته من وقت
الغصب وجاز البيع والثمن للغاصب وان شاء ضمن المشتري قيمته من وقت الغصب وجاز
البيع والثمن للغاصب وان شاء ضمن المشتري قيمته وقت القبض وبطل البيع ويرجع المشتري
على الغاصب بالثمن وليس له ان يضمن الغاصب قيمته وقت التسليم في قول ابي حنيفة
وفي قولهما له ان يضمن قيمته وقت الغصب حالا وان شاء ضمن عاقلة الغاصب قيمته
وقت القتل زائدة في ثلث سنين ولو كان المغصوب حيوانا سوى بني ادم فقتله الغاصب
بعد الزيادة فعند ابي حنيفة لا يغرم الا قيمته وقت الغصب وعندهما المغصوب منه
بالخيار وفي الفتاوى العتابية ولو زاد العبد في نفسه لم يضمن الزيادة وجحود الغاصب
كالاستهلاك ولو غصب عورا فذهب البياض ثم ضربها فعاد فهو كالولد اذا استهلكه
ولو باع الغاصب ولد المغصوبة وسلم ضمن كل واحد قيمته يوم التسليم ولو كان المغصوب
غير الادمي فالصحيح انه على هذا الخلاف فيما اذا استهلكه ولو استهلك الغاصب الولد
ضمن قيمته يوم الاستهلاك رجل غصب كرشا فداسه ثم اقام المغصوب منه بينة على
الغاصب فادعى له بالوكالة وبقيمة الجلد وفي الخانية رجل احرق كرشا لرجل قال
محمد رحمه الله ان كانت قيمة البر في السنبل اقل من قيمتها لو كان خارجا من السنبل كان
عليه مثل البر وعليه قيمة الجلد وعن محمد رحمه الله رجل غصب من اخر حبة حنطة فلا
شيء على الغاصب لانه لا قيمة لها فقيل لو ان رجلا لا غصب واحدة فبلغ ذلك قفيز حنطة
قال ابو يوسف اذا غصبت قوم من رجل ما له قيمة ضمنتهم قيمته فاذا جاء برجل بعيد لم
اضمنه شيئا ولو كان في حبة حنطة قيمته ما احل لاحد ان يلتقط النوى وكان عليه
ان يعرفها اذا استهلك المغصوب وهو من ذوات القيم وضمنه القاضي القيمة ينظر
ان كان ذلك الشيء مما يباع في السوق بالدراهم يقوم بالدراهم وان كان يباع بالدنانير
يقوم بالدنانير وان كان يباع بهما فالقاضي يتخير وفي التجريد فقضى عليه بما كان اخطر
المغصوب م سه رجل غصب بيضة واتلفها فعليه مثلها وهذا احرى له وكان قول
الاول القيمة وفي المنتقى بشر عن ابي يوسف رجل غصب شاة وحلبها ضمن قيمة اللبن
وحكى في موضع اخر من هذا الكتاب عن ابي حنيفة وفيه ايضا هشام عن محمد قال ابو
حنيفة رجل غصب من اخر لحما واستهلكه فعليه قيمته استهلك سرقين انسان يجب
عليه القيمة وفي الفتاوى الخلاصة في نظم الزندوستي يضمن المسلم للمسلم في ستة اشياء منها
اذا غصب شيئا فنقص في يده ومنها الزيت والسمن اذا وقعت فيها فارة ثم اراقها مسلم
يضمن له قيمتها ومنها الكلب المعلم او البازي المعلم او الفهد المعلم اذا اتلفها متلف يضمن
عندنا ومنها السرقين اذا احرقه او القاه في ارضه م وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه
الله ان رد مثل المغصوب فمثل المستهلك في الموضع الذي وجب المثل يجب في موضع الغصب
والاستهلاك وذكر شيخ الاسلام ان ضمان الجناية انما يجب في موضع الخصومة وفي التجريد
ولو دخل داره بغير اذنه وليس في الدار احد لم يكن غاصبا في قول ابي حنيفة وابي يوسف
وعند محمد يصير غاصبا استهلك ثوبا لرجل فجاء بقيمته فقال رب الثوب لا اخذها
ولا اجعلك في حل فللغاصب ان يرفع الامر الى القاضي حتى يجبره على القبول وان لم يرفع الى
الحاكم ووضع القيمة في حجره وفي الظهيرية برا وان وضع بين يديه لا يبرا

الفصل الثالث

فيما لا يجب الضمان باستهلاكه كسر بيضة او جوزة فوجد داخلها فاسدا فلا ضمان عليه وكذلك لو كسر درهم انسان ثم ظهر انه ستوق فلا ضمان
عليه اذا افسد بالتلف حضرشانها اذا انسان وان امكن اعادته كما كان امرناه بالاعادة

ضار

مضار لكن غصب سلم انسان وفرق شماله ولا ربا فيما حل لرد يومر باعادة التركيب وان لم يمكنه
الاعادة كما كان سلم المنقوص وضمن قيمة الحصير صحيحا وفي الخانية وكذلك في النعل وكل ما
يمكن اعادته كما كان م واذا حل شراك نعل غيره فان النعل من النعال التي تستعملها
العامة لا شيء عليه وان كان النعل عرسه فان كان لا ينتقص شيئا ولا يدخلها عيب لو اعيد
يضمن النقصان وفي الخانية ولو حل سلسلة ذهب كان عليه قيمتها من الفضة وكذا الرجل
اذا شد انسان عبده بذهب فرمى بها رجل ولو حل سدي حائك ونشره ينظر الى قيمته
مسدى والى قيمته غير مسدى فيضمن الفضل وكذا اذا اخذ نعل رجل من نعال العرب
فحل شراكه يقوم النعل مشركة وغير مشركة فيضمن الفضل وفي واقعات الناطفي نزع باب
دار انسان من موضعه او حل شرج انسان او جاء الى ثوب اسداه الحائك لينسجه فنشره حتى اعاده
الى الحالة الاولى فكل ما كان يمكن اعادته فتنتقض بالنقض فالجواب فيه على نحو ما ذكرنا في النعلين
والحصير وفي النوازل هدم جدار رجل ثم بناه كما كان فلا ضمان عليه لانه اعاده فصار
كمن فتق ثوب خيط انسان ثم خاطه وفي الذخيرة وذكر في موضع اذا هدم جدار غيره ثم بناه ان
كان الجدار من التراب فبناه ثانيا من التراب على نحو ما كان فقد برئ من الضمان وكذا
اذا كان الجدار من خشب وبناه بتلك الخشب على نحو ما كان فقد برئ من الضمان وان
بناه من خشب اخر لانه لان الخشب في نفسها متفاوتة ويحتمل لو علم ان الخشب الاخر اجود
يبرأ عن الضمان اذا هدم الرجل حائط جاره فالجار بالخيار ان شاء ضمنه قيمة الحائط
والنقض للضامن وان شاء اخذ النقض وضمنه النقصان وذكر الخصاف في ادب القاضي
ان مذهب بعض العلماء ان الحائط اذا كان جديدا يؤمر الهادم بالاعادة وان كان عتيقا
لا يؤمر ثم طريق معرفة قيمة الحائط ان يقوم الدار وحيطانها محيط بها ويقوم بدون
الحيطان فيفضل ما بينهما قيمة الحائط وهذا كما قال في المنتقى اذا ارسل دابته في زرع
غيره وافسده ضمن صاحب الدابة قيمة الزرع فيقوم الارض مع الزرع وتقوم بدون
الزرع دفع الى خياط كرباسا ليخيط له قميصا فخاط قميصا فاسدا فعلم صاحب الثوب بالافساد
فلبسه مع ذلك فلا ضمان ويعلم من هذه المسألة كثير من المسائل اذا رفع التراب من ارض
الغير اذا لم يكن للتراب قيمة في ذلك الموضع ان انتقص الارض برفع ضمن النقصان وان
لم ينتقص فلا شيء عليه ولا يؤمر باللبس فاما قال به بعض العلماء وان كان للتراب قيمة في
ذلك الموضع ضمن قيمته تمكن النقصان في الارض او لم يتمكن وفي الذخيرة ومن حفر حفيرة في
ارض غيره ان اضر ذلك بارضه يلزمه النقصان وقوله ان اضر يشير الى انه لو لم يضر لا شيء
عليه وفي ادب القاضي للخصاف الصراف اذا غمز الدراهم فكسرها ضمن الا اذا قال له المالك
اغمز في غصب العيون وكذلك اذا دفع اليه قوسا فقال له مده فمدها وانكسر يضمن الا
اذا قال له مدها في هذه الموضع ايضا وفي صرف المنتقى عن ابي يوسف في الصيرفي اذا انتقد
الدراهم باذن صاحبها فغمز درهما فانكسر قال ابو حنيفة لا ضمان وقال ابو يوسف ان كان الناس
انما يعرفون الدراهم بالغمز فلا ضمان والمختار للفتوى ان صاحب المال ان امره بالغمز فلا ضمان
وان لم يامره بالغمز فان كان الناس انما يعرفون الدراهم بالغمز فلا ضمان ايضا ويثبت الاذن
بالغمز دلالة ان كانت الحالة هذه وفي الحاوي كسر درهم رجل فوجد داخله فاسدا لم يضمن اذا
قطع لحم غيره بغير امره ضمن ولو جعل صاحب اللحم اللحم في القدر ووضع القدر على الكانون
ووضع تحتها الحطب فجاء اخر واوقد النار فطبخ لا يضمن استحسانا ومن هذا الجنس خمس
مسائل احدها هذه المسألة الثانية اذا طحن حنطة غيره بغير امره ضمن ولو ان صاحب الحنطة
جعل الحنطة في الزورق وربط عليه الحمار فجاء اخر وساق الحمار فطحن لا يضمن المسألة الثالثة
اذا ذبح جزرة غيره بغير امره فانكسرت يضمن ولو ان صاحب الجزرة ذبح الجزرة فاما لها الى نفسه
فجاء انسان واعانه على الدفع فانكسرت فيما بين ذلك لا يضمن المسألة الرابعة من حمل على دابة
غيره بغير امره حتى هلكت الدابة يضمن ولو حمل المالك على دابته شيئا ثم سقط في الطريق فجاء

انسان وانما نه على الدفع فانكسرت فيما بين ذلك لا يضمن المسئلة الرابعة من حمل على دابة غيره
بغير امره حتى هلكت الدابة يضمن ولو حمل المالك على دابته شيئا ثم سقط في الطريق فحمله انسان
بغير اذنه فهلكت الدابة لا يضمن المسئلة الخامسة اذا ذبح اضحية غيره بغير اذنه فان
ذبح في غير ايام الاضحية لا يجوز ويضمن الذابح وان ذبح في ايام الاضحية يجوز ولا يضمن ومن
جنس هذه المسائل ما ذكر في شرح المزارعة في باب المزارعة التي يشترط فيها المعاملة ان
من احتفر فعليه الهدم دار لحائط آخر فهدم بغير اذنه لا يضمن استحسانا وصار الاصل
في جنس هذه المسائل ان كان عملا لا يتفاوت فيه الناس تثبت الاستعانة وكل واحد من
آحاد الناس دلالة فاما اذا كان عملا يتفاوت فيه الناس لا يثبت الاستعانة بكل واحد
من آحاد الناس كما لو علق الشاة بعد الذبح للسلخ فجاء انسان وسلخه بغير اذنه يضمن القصاب
اذا اشترى شاة فجاء انسان فذبحها فهذا على وجهين اما ان ذبحها بعد ما اخذها القصاب
وشد رجلها او قبل ذلك ففي الوجه الاول لا يضمن وفي الوجه الثاني يضمن نزع غنم
رجل من بين يدي غيره ولكن لا ضمان عليه وفي فتاوى ابي الليث دابة لرجل دخلت زرع انسان
فاخرجها صاحب الزرع فجاء ذئب فاكلها ان اخرجها ولم يسقها بعد ذلك فلا ضمان عليه عند
اكثر المشايخ وهو المختار للفتوى وان ساقها بعد ما اخرجها الى موضع يخاف عليها يضمن
سواء ساقها الى مكان يأمن فيها على زرعها او اكثر من ذلك وعليه الفتوى وفي الحاوي
فان ساقها بعد اخراجها باشارة او لحسنة فوقعت في بير فعطبت يضمن قيمتها في قولهم
ولذلك الراعي اذا وجد في باروكة بقرة لغيره وطردها قدر ما يخرج من باروكة
لا يضمن وان ساقها بعد ذلك يضمن فاما اذا وجد بقرة في زرعه فاخبر صاحبها
فاخرجها فافسد الدابة الزرع اذا امر صاحب الزرع صاحب الدابة بالاخراج لا يضمن
صاحب الدابة شيئا وان لم يأمره يضمن وفي الظهيرية وان ساقها فاراد ردها على صاحبها
فعطبت في الطريق او انكسر رجلها يضمن بينا قال الفقيه ابو الليث ولسنا ناخذ بهذا
وانما ناخذ بما روي عن محمد بن الحسن انه قال لا يضمن وفي الخانية رجل وجد في زرعه
ثورين فساقهما الى مربطه فظن انهما لاهل قريته فاذا انهما لغير اهل قريته فاراد ان
يربطهما فدخل احدهما المربط وهرب الآخر فتبعه ولم يظفر به قال الشيخ الامام ابو بكر
محمد بن الفضل رحمه الله ان لم يقدر على ان يشهد على نفسه انه اخذها ليردها على صاحبها
لا يضمن الا ان يكون بينة عند الآخر يمنع عن صاحبه فيضمن هذا اذا كان في الليل
فان كان ذلك في النهار ان كان الثور لغير اهل قريته كان حكمه حكم اللقطة ان ترك
الاشهاد مع القدرة على انه اخذه ليرده على صاحبه ضمن وان عجز عن الاشهاد كان عذرا
فان كان الثور لاهل قريته فاخرجه من زرعه فساقه ضمن اشهد او لم يشهد قال ه
ومقدار ما يخرجه عن ملكه لا يكون مضمونا عليه فان ساقهما وراء ذلك بنفس السوق
يصير غاصبا مضمونا عليه الا اذا ساقهما الى موضع يامن فيها م المزارع اذا دفع البقر الذي
دفع اليه رب الارض مع البذر والارض مزارعة الى الراعي فضاع لا ضمان على احد اذا منع
صاحب الزرع عن السقي حتى فسد الزرع لم يكن عليه ضمان الزرع وفي الظهيرية قال ابو نصر
الدبوسي من وجد في مبيعته دابة واخرجها منها لا يضمن ولو اخرجها وساقها الى ضيعة
اخرى فعطبت ضمن وفي الحاوي غصب مربطا فجاء ملكه فاخرج دابة الغاصب من المربط
ضمن وروي سفيان واصحابنا في مديون دفع الدراهم الى الطالب وامره ان ينتقد فهلكت
في يده هلكت من مال المديون والدين على حاله ولو دفع الى الطالب ولم يقل شيئا ثم دفع
الطالب الى المديون لينتقدها وفي فتاوى العتابية ولو وطئ امة غيره فماتت من الجماع ضمن
قيمتها وفي واقعات الناطفي سنور قتل حمامة انسان لا يجب على صاحب السنور ضمان

الفصل الرابع في كيفية الضمان وفي المنتقى بشر بن الوليد عن ابي يوسف في رجل
خرق طيلسان رجل ثم رفاه قال اقومه صحيحا واقومه مرفوا فاضمنه فضل ما بينهما بيّن

في ملكه

في ملكه فطرحها رجل منزله فما قالا فوقها محفورة فاضمنه فضل ما بينهما وان
طرح فيها ترابا اجبر على ان يخرجه وان كان في الصحراء فان لم يخرج الماء فليس عليه من رفعها
شيء وان اخرج الماء فقد استحقها لانه بريء منها ويضمن ما بين من الفضل ما بينهما ان الحرق
دفاتر حساب انسان واستهلكها فانه يعد المالك ما اخذ وما اعطى يضمن المالك قيمة
دفاتر الحساب وهو ان ينظر بكم يشترى ذلك وهو نظير ما ذكر في فتاوى ابي الليث ان من
خرق صك انسان يضمن قيمة الصك مكتوبا على قول اكثر المشايخ ولا ينظر الى المال هشام
عن محمد رحمه الله وقال بعضهم على قدر ما ينتفع به صاحبه وفي الكبرى والمختار ما قاله
اكثر المشايخ م اذا كسر بربطا او طنبورا لانسان او زقه او ما اشبه ذلك من آلات الملاهي
وفي الهداية او اهرق سكرا او منصفا فعلى قولهما لا ضمان وعلى قول ابي حنيفة يجب
الضمان وذكر في الجامع الصغير ان على قول ابي حنيفة يضمن الا اذا فعل باذن الامام قال
صدر الاسلام والفتوى على قولهما وذكر فخر الاسلام ان قول ابي حنيفة قياس وقولهما
استحسان وفي الهداية وقيل الاختلاف في الدف والطبل الذي يضرب للهو واما طبل
الغزاة والدف الذي يباح ضربه في العرس وفي الفتاوى الخلاصة والضرب الذي يضرب ه
للصبيان يضمن بالاتلاف من غير خلاف م قال صدر الاسلام ثم عند ابي حنيفة اذا وجب
الضمان على وجه الصلاحية لغير التلهي على ادنى وجه يمكن الانتفاع بذلك وفي الكبرى
ينظر بكم يشترى لذلك العمل فيضمن ذلك حتى لو لم تصلح الا لعمل اللهو لا يضمن وفي الذخيرة
ضمن قيمته خشبا منحوتا وذكر في المنتقى خشبا الواحا وعلى هذا الاختلاف النرد والشطرنج
لانه يمكن ان يجعل هذه الاشياء صنجات الميزان وفي القدورية في مسئلة الطنبور والبربط
انه يضمن قيمته خشبا منحوتا وفي المنتقى يضمن قيمته خشبا الواحا هشام عن محمد اذا صليبا للذمي
ضمنه قيمته صليبا قال هشام قلت لمحمد اذا احرق بابا منحوتا عليه تماثيل منقوشة قال
في قولي يضمن قيمته غير منقوش بتماثيل فان كان صاحبه قطع رؤوس التماثيل ضمن قيمته
منقوشا بمنزلة منقوش بشجر قلت لو احرق بساطا فيه صورة رجال قال ضمن قيمته مصورا
قلت اذا هدم بيتا مصورا بهذه الاصباغ تماثيل الرجال والطير قال اضمنه قيمة البيت
والاصباغ غير مصور وان قتل جارية مغنية ضمن قيمتها غير مغنية الا ان يكون الغناء يبعض
فائق بها على ذلك فان كانت الجارية حسنة الصوت الا انها لا تغني فهو على حسن الصوت
والحمام اذا كان يغرقر والفاختة اذا كانت تفترقر يعتبر قيمتها مغرقرة والحمام اذا كان
يجيء من بعيد لا يعتبر قيمتها على ذلك والفرس اذا كان يسبق عليه فهو على السابق قيمته
وفي الجملة اذا كانت طائرة يعتبر قيمتها غير طائرة وفي السراجية وكذا لو اتلف كبشا نطوحا
او ديكا مقاتلا وكذلك كل شيء يكون بغير تعليم غصب من آخر ارضا وزرعها وانتقصت
الارض بسبب الزراعة فعلى الغاصب نقصان الارض واختلف المشايخ في طريق معرفة
النقصان قال بعضهم ينظر بكم تشترى هذه الارض قبل الزراعة وبكم تشترى بعد
الزراعة فقدار التفاوت نقصان الارض وقال بعضهم ينظر بكم قال شمس الائمة
السرخسي والقول الاول اقرب الى الصواب وفي الخانية رجل له شجر الجوز اخرجت
الشجرة جوزا صغارا رطبة فاتلف انسان تلك الجوزات كان عليه نقصان تلك الشجرة
ينظر ان كان الشجرة دون تلك الجوزات كان عليه نقصان فينظر الشجرة دون تلك
الجوزات بماذا تشترى ومع تلك الجوزات بماذا تشترى فيضمن فضل ما بينهما وكذا للرجل
كسر غصنا من اغصان الشجرة النابتة تقوم الشجرة مع الغصن وتقوم بدون الغصن
فيضمن فضل ما بينهما رجل قطع اشجار كرم لانسان كان عليه قيمتها فطريق معرفة ه
القيمة ان تقوم الكرم مع الاشجار النابتة وتقوم مقلوع الاشجار فما بينهما يكون قيمة الاشجار
فاذا عرفت قيمة الاشجار بعد ذلك يخير صاحب الكرم ان شاء دفع الاشجار المقلوعة الى
الغاصب وضمنه تلك القيمة وان شاء امسك المقلوعة ويدفع من قيمة الاشجار قيمة الاشجار

المتلوعة ويضمنه الثاني م قطع شجرة من دار رجل من غير امره فرب الدار بالخيار ان شا ترك
الشجرة على القاطع وضمن قيمة الشجرة قايمة وطريق معرفة ذلك ان تقوم الدار مع الشجرة
وتقوم بدون الشجرة فيضمن فضل ما بينهما وان شا امسك الشجرة فيضمنه قيمة النقصان
قايمة وطريق معرفته وذلك ان تقوم الدار مع الشجرة وبغير الشجرة اصلا فيتفاوت ما بينهما
قيمة الشجرة ثم ينظر الى ذلك والى قيمة الشجرة مقطوعة فيفضل ما بينهما قيمة نقصان القطع
حتى لو كانت قيمة الشجرة مقطوعة على السوا لا شي عليه وفي مجموع النوازل من قطع شجرة
من بستان رجل او من داره فاستهلكها فعليه نقصان الدار والبستان وان قطع شجرة
من ارضه فعليه قيمة الحطب وفي التراجم رجل كسر غصن شجرة وقيمة الغصن قليلة فضمنا
بالخيار ان شا ضمنه نقصان الشجرة الا ترك الغصن والغصن لرب الشجرة جا الى تنور
وقد سجر فنقضه وصب الماء فيها ينظر الى قيمة التنور كذلك والى قيمته غير مسجور فيضمن
فضل ما بينهما وكذلك تبن الماء ادنى ان فيها انسان على هكذا وفي واقعات الناطفي فتح راس
تنور حتى برد فعليه قيمة حطب معتدا بما يسخن التنور ويمكن ان يقال ينظر بكم يستاجر
التنور المسجور لينتفع به من غير ان يسجر ثانيا فيضمن ذلك القدر او ينظر الى اجرته
مسجورا وغير مسجور فيضمن تفاوت ما بينهما وفي الخانية وكذا الرجل اذا افتق قميص
انسان ينظر الى قيمته مخيطا وغير مخيط فيضمن الفضل وفي الحاوي وعن ابن مقاتل فيمن
هدم حائط رجل فقال يقوم الحائط مبنيا فان كانت قيمته مبنيا مائة وقيمة التراب
عشرة الفصل الخامس في خلط الغاصب مال رجلين او مال غيره بماله واختلاط احد
المالين بالاخر من غير خلط قال محمد رحمه الله في الاصل غصب من اخر حنطة او غصب من
اخر شعيرا وخلطهما سوا وخلطها لكل واحد منهما مثل ما غصب منه فلم يذكر في الكتاب
ان المخلوط لمن يكون واعلم بان الخلط يكون على نوعين خلط لا يتاتى معه التمييز كخلط اللبن
مع اللبن والحنطة بالحنطة ففي هذه الصورة يكون المخلوط ملكا للخالط لا الانتفاع بالمخلوط
قبل اداء البدل وعلى قول ابي يوسف ومحمد للمالك الخيار ان شا ضمنه مثل حقه وان شا
ترك في المخلوط وفي الذخيرة فهذا الاختلاف في ثبوت الملك للخالط اما حق المالك لا
ينقطع عن المخلوط بالاتفاق حتى لا يباح للخالط ان ينتفع بالمخلوط قبل اداء الزمان
واجمعوا على انه لو غصب دهن جوز وخلط بدهن بزر ان المخلوط يصير ملكا للخالط
وخلط يتاتى معه التمييز وهو على نوعين نوع يحتاج فيه الى كلفة ومشقة للتمييز كخلط
الحنطة بالشعير والجواب في هذا النوع عندهما كالجواب في النوع الاول في ظاهر
الرواية وبه اخذ بعض المشايخ وروى الحسن عن ابي حنيفة ان قوله في هذا النوع كقولهما
وبه اخذ بعض المشايخ واليه اشار في كتاب الغصب وفي اول كتاب الوديعة فانه قال اذا
كان الخالط اجنبيا ولا ينظر به قولهما ان يبيعا وانما يكون لهما حق البيع اذا كانا يشتركا بينهما
اما اذا كان ملك الخالط فلا يمكنهما البيع من المشايخ من قال ما ذكر من الجواب في تلك المسئلة
قول ابي يوسف ومحمد ورواية الحسن عن ابي حنيفة اما على ظاهر رواية ابي حنيفة فلا
يكون لهما حق البيع ومنهم من قال ما ذكر فيه قول الكل وهو الاصح ومن المشايخ من قال
عند ابي حنيفة في هذا الخلط قياس واستحسان القياس ان يصير المخلوط ملكا للخالط
وفي الاستحسان لا يصير وفي الينابيع فان غصب من كل واحد منهما الفا فخلطهما لم
ينفعه الذي يشتري بها شيئا ما لو لا فيها كله ولا يحل له اكل ما اشترى بهما حتى يؤدي
عوضه قال الشيخ ابو الحسن القدوري يريد به ان لا يحل له التصرف فيما يؤكل اما اذا
اكل ما اشترى بهما فهو حلال لانهم قالوا لو ان غصب الفا فاشترى بها ثوبا وسعه ان
يلبسه لان الشرا لم يقع بعينها فانما يقع بمثلها في الذمة وفي جامع الجوامع غصب كرا
فخلطه بكره ثم باع نصفه مشاعا جاز م ونوع لا يحتاج فيه للتمييز الى كلفة ومشقة
كخلط البيض بالسود والدراهم بالدنانير وفي هذا النوع لا يجب الضمان على الخالط

وفي الذخيرة

وفي الذخيرة ولا يصير المخلوط ملكا للخالط بالاجماع وفي المنتقى قال هشام سالت محمدا عن رجل
غصب من رجل الف درهم وخلط بها دراهم من ماله قال مذهب ابي يوسف في هذا
الباب ان دراهم الخالط اذا كانت اكثر فهو مستهلك منا من الدراهم المغصوبة وان كانت
دراهم الخالط اقل فالمغصوب منه بالخيار ان شا ضمنه دراهمه وان شا شاركه بالمخلوط
بقدر دراهمه قلت فان كانا سوا فاما مذهب ابي يوسف قال لا ادري واما في قولنا
فالمغصوب منه بالخيار على كل حال ان شا ضمن الغاصب دراهمه وان شا كان شريكا
فيها وفيه ايضا هشام عن محمد رحمه الله اذا كان مع رجل سويق ومع رجل اخر سمن او
زيت فاصطدما فانصب زيت هذا او سمنه في سويق هذا فان صاحب السويق
يضمن لصاحب السمن والزيت مثل كيله او وزنه لان صاحب السويق استهلك من هذا
ولم يستهلك صاحب السمن سويق هذا ولان هذه زيادة في السويق وان كان مع
احدهما سويق ومع الاخر نورة فاصطدما فانصب سويق هذا في نورة هذا فان
شا صاحب السويق اخذ سويقه ناقصا واعطى للاخر مثل نورته وان شا ضمنه صاحب
النورة مثل كيل سويقه وسلم سويقه وضمن صاحب السويق لصاحب النورة مثل كيل نورته
وفي الذخيرة وان فعل ذلك غريب وذهب فليس لصاحب النورة على صاحب السويق شي
والسويق لصاحب السويق وفي الخانية ولو اختلط نورة لرجل بدقيق اخر بغير صنع
احد يباع المختلط ويضرب كل واحد منهما بقيمته مختلطة لان هذا نقصان حصل
لا بفعل احد فليس احدهما بايجاب النقصان عليه باولى من الاخر وفي جامع الجوامع
غصب دهنا على جيد ضمن مثل الجيد فان كان قليلا كان شريكا بقدر ما صب الجيد عليه
صب ما في دهن اخر فنقص جودة وزاد وزنا يضمن قيمته قبل الصب ولو غصب
ثم صب ضمن مثل كيله وفي المحيط وعن ابي يوسف فيمن صب طعاما على طعام ان كان
طعاما اكثر كان ضامنا وان كان طعامه اقل لم يصر ضامنا فلم يصر مستهلكا وفي الخانية
رجل جا الى خمر انسان وصب فيها خلا فصارت خلا قال لصاحب الخمر ان ياخذ نصف
الخل وعن ابي القاسم رحمه الله رجل غصب خمرا وجعلها في حب ثم صب فيها خلا من عنده
فصار الخل خمرا قال يكون الخل للغاصب قياسا وقال الفقيه ابو الليث قيل الخل يكون بينهما
على قدر حظهما لانه صار كانهما خلطا جعلها قال وبه ناخذ وفي القدوري صب ماء في طعام
فافسده وزاد في كيله فلصاحب الطعام ان يضمنه قيمته قبل ان يصب فيه الماء وليس له
ان يضمنه طعاما مثله وكذلك لو صب ماء في دهن او زيت ولا يجوز ان يغرم مثل كيله
قبل صب الماء لانه لم يكن فيه غصب متقدم حتى لو غصب ثم صب عليه الماء فعليه مثله
وفي المنتقى عن محمد رجل معه دراهم ينظر اليها فوقع بعضها في دراهم رجل فاختلط كان
ضامنا لها نوع منه دجاجة ابتلعت لؤلؤة ينظر الى قيمة اللؤلؤة والى قيمة الدجاجة
ايهما اكثر يخير صاحبها ان كانت قيمة اللؤلؤة اكثر يقال لصاحبها ان شئت فاعط قيمة الدجاجة
واذبحها وان شئت فتربص الى ان تخرج اللؤلؤة منها وان كانت قيمة الدجاجة اكثر يقال
لصاحبها ان شئت فاعط قيمة اللؤلؤة والا فاذبح الدجاجة وهكذا الجواب في الاترجة
اذا وجدت في قارورة انسان فكبرت ولو دخل رجل اترجة رجل في قارورة رجل فكبر
الاترجة فلا خيار لاحد وضمن الفاعل لصاحب الاترجة ولصاحب القارورة قيمة القارورة
ويكون القارورة فلا وجه له بالضمان وفيه ايضا شجرة فرخ نبتت في ارض رجل وصارت
في حب رجل وانعقدت فيه حتى عظمت فلم يمكن اخراجها الا بكسر الحب او القدح ينظر الى
اكثرهما قيمة فيقال لصاحبه رد قيمة الاخر وعكسه فان باعا الحب والقدح جاز ويضرب
كل واحد منهما في الثمن بقدر سلعته رجل قرب الشاة في قدر الباقلاني وتعذر اخراجه
ينظر ايهما كان اكثر قيمة من الاخر فيؤمر صاحب اكثرهما قيمة بدفع قيمة الاخر الى صاحبه
فيملك مال صاحبه فيكون مخيرا بعد ذلك ثم ينبغي ايهما شا وكذلك اذا كان المستاجر

في دار مستأجرة لا يمكن اخراجه الا بهدم شيء من الحائط ينظر ايهما اكثر قيمة ما ينهدم من الحائط او اخراج
الحب او الحب. هشام عن محمد دجاجة لرجل ابتلعت لؤلؤة لرجل آخر فقال لصاحب الدجاجة ان
شئت فاعط قيمة اللؤلؤة فان ابى صاحب الدجاجة اعطى قيمة اللؤلؤة اعطى الدجاجة بقيمتها
وكذلك ان ابتلعها بعير وقيمة اللؤلؤة كثيرة. وان كانت قيمة اللؤلؤة شيئا يسيرا او لاشيء
على صاحب البعير. وفيه ايضا بشر عن ابي يوسف في طائر ابتلع لؤلؤة فاذا د صاحب اللؤلؤة
ان ياخذ الطائر قال اجبر صاحب الطير ان يعطيه الطائر ويأخذ قيمة الطائر وكذلك
كل شيء يبتلع اللؤلؤة وقيمة اللؤلؤة خير منه **وفي الخانية** ولذلك لو ادخلت دابة رجل راسها
في قدر رجل ولا يمكن الاخراج الا بالكسر كان لصاحب الدابة ان يملك القدر بقيمته
وتطابرها كثيرة لصاحب القدر ان يملك الاخر بقيمته فان كانت قيمتها على السواء
يباع عليهما ويقسما الثمن. وعن ابي يوسف رحمه الله لؤلؤة وقعت في دقيق رجل ان كانا
في قلع الدقيق ضرر الا قليلة ولينتظر حتى يباع الدقيق الاول فالاول. فان لم يكن في قلعه
ضرر امرته بقلبه ثم يقلبه الذي يطلب اللؤلؤة. رجل ابتلع لؤلؤة درة رجل ومات
فان ترك مالا اعطي الضمان من تركته وان لم يدع مالا لا يشق بطنه بخلاف ما اذا ماتت
الحامل وفي بطنها ولد اضطرب فانه يشق بطنها. ولو ابتلع درة غيره فيجب ضمن
قيمتها ولا ينتظر الى ان تخرج منه م **وفي العيون** رجل اودع رجلا فصيلا فادخله المودع في
بيته حتى عظم فلم يقدر على اخراجه الا بنقض بابه فلذا ان يعطي قيمة الفصيل يوم صار
الفصيل في حد لا يستطيع الخروج من الباب ويملك الفصيل. قال الصدر الشهيد في
واقعاته ويجب ان تكون تاويل المسئلة اذا كانت قيمة ما ينهدم من البيت باخراج الفصيل
وفي الخانية فان ابى المودع قلع الباب يؤمر صاحب الفصيل بدفع قيمة ما ينهدم اليه واخراج
الفصيل ليكون هذا الجواب مطابقا لما ذكر في النوازل وفي كتاب الحيطان هذا اذا
ادخل المودع الفصيل فاما في المسئلة يقال لرب الفصيل ان امكنك اخراج الفصيل فاخرج
والا فانحره واحمله قطعا قطعا وان كان حمارا او بغلا اذا كان ضرر الباب فاحشا
فالجواب كذلك ايضا. وان كان يسيرا له ان يقطع الباب ويغرم نقصانه او ما افسد
الباب وهذا النوع استحسان **وفي واقعات الناطفي** رجلان لكل واحد منهما مملحة فاخذ
احدهما من مملحة صاحبه ملحا وجعله في مملحة نفسه فهذا على وجهين اما ان اخذ
الماخوذ منه موضعا يجتمع فيه الملح من غير ان يحتاج الى ان يجمع فيه او كان موضعا يجتمع فيه
الملح ففي الوجه الاول ان ياخذ من مملحته ان كان مستمرا او ياخذ قيمته يوم خلطه ان
خلطه بغيره. وفي الوجه الثاني المسئلة على قسمين اما ان اخذ من الحبل الذي في يد صاحبه
لا من المملحة او اخذ من المملحة ففي القسم الاول هو الذي اخذه وفي القسم الثاني
الجواب كالجواب في الوجه الاول. فصار كما لو علق ثوبا على حبل لجانب الريح فحملته
والقته في صبغ انسان حتى انصبغ فليس على القصار ولا على رب الثوب شيء من قيمة
الصبغ **وفي الخانية** لكن يباع الثوب فيضرب الصباغ بقيمة صبغه وصاحب الثوب بقيمة
ثوبه **وفي الكافي** وهذا احسن لانه طريق ايضا الحق كل واحد منهما الى صاحبه معنى
قال الصدر الشهيد وهذا الخلاف ما حفظناها في المسائل الخلافية والمحفوظ في الخلافية
ان لصاحب الثوب ان ياخذ ثوبه ويضمن ما زاد الصبغ فيه الا اذا ابى صاحب الثوب اخذ
الثوب فحينئذ كان الجواب كما ذكر الناطفي. وذكر القدوري في باب الثوب يصبغه
الغاصب على عمومه ذكر الصدر الشهيد **وفي التجريد** ولو وقع ثوب رجل في صبغ احد
فانصبغ ولم يصبغه احد. فان كان سوادا فهو لرب الثوب ولا شيء عليه من قيمة الصبغ في
قول ابي حنيفة. وان كان عصفرا او زعفرانا فرب الثوب بالخيار ان شاء اعطاه ما زاد الصبغ
فيه وان شاء امتنع فباع الثوب ويضرب فيه صاحب الثوب بقيمته ابيض ويضرب صاحب
الصبغ بقيمة الصبغ في الثوب وعندهما السواد والعصفر سواء **الفصل السادس** في استرداد

المغصوب

المغصوب من الغاصب وما يمنع من ذلك وفيما يبرأ الغاصب به عن الضمان وما لا يبرأ قال
الكرخي اذا احدث المغصوب منه في المغصوب حدثا يصير به غاصبا لو وقع في ملك الغير
صار مستردا للغصب ويبرأ الغاصب به عن الغصبية وذلك نحو ان يستخدم المغصوب
او يلبس المغصوب **وفي التجريد** سواء عرف ذلك ام لم يعرف ولا يكون الغاصب غاصبا
ابدا الا ان يحدث غصبا مستقبلا. وكذا لو ان الغاصب كسا الثوب رب الثوب فلبسه
حتى تخرق وعرفه او لم يعرفه. وكذلك اذا باعه من صاحبه او وهبه له ولم يعرفه
حتى لبسه وتخرق. وكذلك اذا غصب طعاما ثم اطعمه وعرفه او لم يعرفه **وفي التجريد**
وقال الشافعي لا يسقط م وكذلك اذا المغصوب منه الى بيت الغاصب فاكل ذلك الطعام
بعينه وقد عرفه او لم يعرفه يبرأ الغاصب من الضمان. وان كان الغاصب خبز الدقيق
او شوى اللحم ثم اطعمه لم يبرأ عن الضمان **وفي الذخيرة** واذا غصب رب المغصوب او سقطت
بينهما في يد الغاصب ثم رده على المالك ثم زال العود فنبت البيضة في يد المالك يبرأ
الغاصب عن ضمان ذلك. قال ولو ان المغصوب منه اجر العبد الغاصب للخدمة والتي
الليس برئ عن ضمان العبد حين وجب عليه الاجر بالاجارة لان الاجر مع الضمان لا يجتمعان
وقد قالوا اذا استاجر العبد المغصوب من مولاه ليبني له حائطا معلوما لا يسقط
عنه الضمان حتى لا يبتدئ البناء **وفي الخانية** فاذا اخذ في عمل الحائط برئ عن الضمان
م ولو زوج الجارية المغصوبة الغاصب لم يبرأ عن الضمان في قياس قول ابي حنيفة
خلافا لابي يوسف وهو نوع اختلافهم في المشترى. اذا زوج الجارية المشتراة قبل
القبض فعلى قول ابي حنيفة لا يصير قابضا لها وعلى قول ابي يوسف يصير قابضا
لها. ولو كان المغصوب منه استاجر الغاصب ليعمل المغصوب عملا من الاعمال فذلك
جائز وهو في يد الغاصب على ضمانه ان هلك قبل ان ياخذ في ذلك او بعده ضمن ه
فكذلك لو استاجر ليغسل الثوب **وفي المنتقى** رجل غاب رجلا حنطة ثم دفعها بعينها
اليه وقال اطحنها فطحنها ثم علم انها كانت حنطته برئ من الضمان. وكذلك لو كان
غزلا ثم دفع ذلك الغزل بعينه الى صاحب الغزل ثم قال انسجه لي فنسجه ثم علم به
وكذلك اذا غصب من رجل دابة ومات صاحب الدابة ثم ان ابنه استعارها منه دابة
فاعادها اياه وعطبت تحته برئ الغاصب من الضمان. المعلى عن ابي يوسف قال ابو
حنيفة رجل غصب من رجل ثوبا فاحرقه رجل في يده ثم اعطى المحرق قيمة الثوب
برئ. وقال ابو يوسف ليس على المحرق قيمة الثوب برئ. وقال ابو يوسف ليس على المحرق
ان يعطي الغاصب قيمته وان اعطى لا يبرأ. الا اذا كان الاعطاء بقضاء القاضي ولا
ينبغي للقاضي ان يجبر على اعطاء القيمة اذا علم ان الطالب غاصب لكن يضعها على يدي
رجل حتى يحضر رب الثوب ويختار تضمين ايهما شاء. قال ابو الفضل رحمه الله هذا الجواب
خلاف ما قال في الاصل غصب من آخر دارا ثم ان الغاصب استاجرها من المغصوب
منه فالدار ليست بحضرتهما ففي استاجرها ينظر ان كان يسكنها او لم يكن يسكنها
الا انه قادر على سكناها برئ من ضمانها **وفي الذخيرة** الغاصب اذا باع المغصوب باسم
الناهي برئ عن الضمان. الغصب لا يضمن بالغصب عند ابي حنيفة وهل يضمن بالبيع
والتسليم ففيه روايتان فلا يضمن بالجحود عندهما لا يضمن بالغصب عند بعض المشايخ
اذا امر المالك الغاصب ببيع المغصوب فقبل البيع لا يخرج عن ضمان الغصب. وكذا
بعد البيع قبل التسليم لا يخرج عن ضمان الغاصب حتى لو هلك قبل البيع او بعد البيع قبل
التسليم يحكم البيع يملكه بالغصب وكذا المغصوب منه اذا باع بنفسه قبل التسليم لا يخرج
عن ضمان الغصب وكذا المغصوب اذا امر الغاصب ان يضحي بالشاة فقبل ان يضحي بها
لا يخرج عن ضمانه نص عليه شمس الائمة السرخسي. اذا رد الغاصب المغصوب على المغصوب
منه بجواب الكتاب انه يبرأ مطلقا قال الشيخ المعروف بخواهرزاده قال في كتاب الاقرار

والمسألة في الحاصل على وجوه ان كان المأخوذ منه كبيرا بالغا فالجواب ما قال في الكتاب وان
كان صغيرا ان كان مأذونا في التجارة فكذلك وان كان محجورا ان كان صبيا لا يعقل القبض
والحفظ لا يبرأ عن الضمان اذا رده عليه بعدما اخذ منه ويجعل رده وان رد عليه قبل
ان يتحول عن مكان الاخذ يبرأ استحسانا وكان الجواب فيه فيما اذا اخذ لقطة وردها
الى مكانها ان رد بعدما تحول لا يبرأ وان رد قبل التحول يبرأ استحسانا وان كان صبيا
يعقل القبض والحفظ ففيه اختلاف المشايخ وفي فتاوى الفضلي انه يبرأ عن الضمان اذا
كان الصبي يعقل الاخذ والاعطاء من غير ذكر خلاف وان كان لا يعقل الاخذ والاعطاء
لا يبرأ من غير تفصيل وفيه ايضا اذا كان المغصوب دراهم وقد استهلكه ثم رد مثله
على الصبي فهو يعتد به اذا كان مأذونا وان كان محجورا عليه لا يبرأ وفي فتاوى اهو
غصب حطبا واستأجر المغصوب منه بان يطبخ قدرا فاوقد الحطب ولم يعلم قال مشايخنا
رحمهم الله لا يبرأ والمعتمد الصحيح انه يبرأ قياسا على مسألة ذكرها في الاصل غصب طعاما
واطعم المالك انه يبرأ سواء علم المغصوب منه او لم يعلم سئل قاضي بديع الدين دفع الدلال
قطنا ليبيعه فباعه ثم جاء رجل يدعي على الدلال المبيع كان ملكه كانت وديعة عنده فقد
خالفه وانك وانت غاصب الغاصب فواجب عليك رد مثله الى من يسمع قال نعم ولو كان
القطن قائما فلا وفي الخانية فصل في براءة الغاصب والمديون رجل باع اثوابا ومات
قبل استيفاء الديون ولم يدع وارثا فاخذ السلطان ديونه من الغرماء ثم ظهر له وارث
كان على الغرماء اداء الديون الى الوارث ثانيا رجل مات وعليه دين وله دين على رجل فاخذ
صاحب دين الميت من المديون مثل حقه اختلف المشايخ فيه قال الشيخ ابو منصور رحمه
الله صاحب دين الميت يكون غاصبا ويكون ما اخذ قصاصا بدينه وقال بعضهم لا يكون
غاصبا وهو الصحيح م وذكر في اخر كتاب اللقطة اذا نزع الخاتم من اصبع نائم ثم اعاده الى اصبعه
قبل ان ينتبه من تلك النومة يبرى م وان اعاده الى اصبعه بعدما انتبه ثم نام لا يبرأ
وفي الخانية في قول ابي يوسف والاصح قول زفر م وذكر الحسن بن زياد في كتاب الاخذ
الاحذاق اخذ من نائم نعله او خاتما كان في اصبعه ثم اعاده الى مكانه وهو نائم
قال ابو يوسف ان لم يستيقظ حتى رده برئ وان استيقظ ثم نام ثم رده ثم ضاع ضمن
اذا لم ينتبه بعد ذلك وقال محمد ان اعاده في مجلسه ذلك استحسن ان يبرأ عن الضمان
سواء رده في تلك النومة او نومة اخرى والاصح انه وكذا اذا رده الى اصبع اخرى
وفي الخانية وعن محمد في المنتقى اذا اخذ رجل خاتما من اصبع نائم او دراهم من كيس
او خفا من رجله ثم اعاده الى مكانه وهو نائم اذ لم يعد حتى انتبه من نومه ثم نام نومة اخرى
فاعاده الى موضعه ان اعاده في مجلسه ذلك استحسن ان لا اضمنه ولا اضمنه وكذا
لو اعاد الخاتم الى اصبع اخرى ولم يذكر في هذه المسائل قول ابي حنيفة وقالوا الصحيح من مذهبه
انه لا يضمن الا بالتحويل اذا لبس ثوب غيره بغير امره حال غيبته ثم نزعه واعاده الى مكانه
لا يبرأ قال مشايخنا وهذا اذا لبس كما يلبس ذلك الثوب عادة واما اذا كان قميصا فوضعه
على عاتقه ثم اعاده الى مكانه فلا ضمان وفي الخانية في موضع وفي المنتقى بن سماعة عن محمد
رحمه الله في رجل اخذ ثوب رجل من بيته بغير امره فلبسه ثم رده الى بيته فوضعه فهلك
لا يضمن استحسانا وكذا لو اخذ دابة غيره من اريه بغير امره ثم ردها الى موضعها
فذهبت فلا ضمان استحسانا وان اخذ الدابة من يد المالك غصبا ثم ردها فلم يجد صاحبها
ولا خادمه فربطها في دار صاحبها على معلفها فهو ضامن نص عليه شمس الائمة في شرح
كتاب العارية وفي المنتقى الحسن بن زياد عن ابي يوسف رجل اخذ شيئا من دار رجل
بغير امره ثم رده بعد ايام الى ذلك الموضع لا يبرأ عن الضمان ما لم يرده وفي المنتقى اخذ ثوب
انسان من داره فرده بعد ملك فهلك لم يضمن استحسانا بن سماعة عن محمد في رجل اخذ
من كيس رجل خمسمائة درهم وقد كان في الكيس الف درهم فذهب ثم ردها بعد ايام ووضعها

في الكيس

في الكيس الذي اخذها منه فانه يضمن الخمسمائة التي كان اخذها فلا يبرأ منها برده الى الكيس
وفي فتاوى اهو غصب من رجل ثوبا وجاء به الى المغصوب منه ووضعه في حجر المغصوب
منه وعلم بالوضع الا انه لا يعلم انه ثوبه فجاء انسان وحمله من حجر المغصوب منه قال اخاف ان
لا يبرأ عن الضمان وفي فتاوى ابي الليث المختار للفتوى انه يبرأ وفي الظهيرية وكذا لو وضع بين
يديه فانه يبرأ وكذا لو رد العبد المغصوب الى احد من في عيلة المغصوب منه لم يبرأ عن
نصيب الاخرين اذا كان الرد بغير قضاء وفي السراجية سئل ابو عصمة عن رجل غصب من
رجل دراهم فانفقها ثم اعاد في كيسه مثل ما كان اخذ من غير ان يعلم صاحبه وخلطها
بدراهم فقال الامر موقوف حتى يعلم ان صاحب الكيس انتفع بجميع ما في كيسه او حمل الكيس
فحينئذ يسقط عنه الضمان وفي الفتاوى العتابية ولو اخذ المودع من الكيس بعض الدراهم
ثم ردها بعينه فقد روي انه لا يبرأ ولو انفقها فرد مثلها لا يبرأ اتفاقا وعن نصير رحمه
الله اذا رأى دابة واقفة في الطريق فنحاها ضمن وعن ابي سلمة اذا اوقف ثم سار بعد
ذلك لم يضمن م غصب من آخر سفينة فلما ركبها وبلغ وسطها وسط البحر لحقه صاحبها فليس له
ان يستردها من الغاصب لكن يؤاجرها اياه من ذلك الموضع الى الشط مراعاة للجانبين وكذلك
لو غصب دابة ولحقها صاحبها في الطريق المفازة في موضع المهلكة لا يستردها ولكن يؤجرها
اياه لما قلنا واذا دفن الميت في ثوب غصب فدفن واهيل التراب عليه وفي الكبرى ومضى
ثلاثة ايام او لم يمض فان كان للميت تركة اخذ القيمة من تركته ولا ينبش الميت وكذا
اذا باع فلم يكن للميت لكن تبرع انسان باداء القيمة اخذ المالك من المتبرع ولا ينبش القبر
وان لم يكن شيء من ذلك فصاحب الكفن بالخيار ان شاء تركه لاجر فهو افضل وان شاء نبش
القبر واخذ الكفن وفي الظهيرية قال بعض مشايخنا اذا كفن من غير خياطة فاما اذا خيط فليس
لصاحب الثوب ان ينبش ويأخذ ثوبه م فان نبش القبر فاخذ الكفن فوجد قد تمغص
فله ان يضمن الذين كفنوه ودفنوه لانهم صاروا غاصبين وفي تجنيس المنتخب ولو انهدم
جدار الميت فظهر للميت مال فاخذه القاضي وعلم بذلك الظلمة فرفع القاضي اليهم ضمن
غصب منه صح الابراء فيكون ابراء عن ضمانها وفي الخانية فيصير الغصب امانة في يده
وكذا اذا حلله من ذلك برئ الغاصب عن الضمان سواء كان قائما او مستهلكا ان كان مستهلكا
فهو ابراء عن الدين وان كان قائما فهو ابراء عن ضمان الغصب فيصح ويصير العين امانة
عند الغاصب وفي فتاوى النسفي غصب من آخر ساجة وادخلها في بنائه او غصب من آخر
تالة وغرسها في ارضه وكبرت حتى انقطع حق المالك ثم ان المالك قال للغاصب فهبت
تلك الساجة والتالة لم يصح فهذا ابراء عن الضمان في الحاصل اذا هشم رجل نقرة انسان ثم جاء آخر
فهشمها برئ الاول عن ضمانه والثاني ضامن قال الفقيه ابو الليث وكذا روي محمد الحسن
في رجل صب ماء على حنطة رجل فجاء رجل آخر وصب ماء آخر وازداد نقصانا فالاول يبرأ عن
الضمان وعلى الثاني فيهما لو صب عليها الثاني اذ اكثر انا فضة لرجل فاستهلكه صاحبه قبل
ان يعطيه اياه فلا شيء على الكاسر وفي الفتاوى العتابية لو غصب ثوبا فاستحقه انسان يبطل
الضمان عن الغاصب ولو خاطه قميصا فاستحقه انسان قميصا فالضمان على الغاصب حاله
ولو قال قبل ان يخيط برئ الغاصب وكذا اذا طحن الحنطة او طبخ اللحم وذبح الشاة
فاستحق المستحق جلدها ولحمها او اطرافها برئ الغاصب ولو استحق جلدها الحزو اطرافها
اخر لم يبرأ عن الضمان ولو اتلف انسان المغصوب في يد الغاصب وادى ضمانه الى الغاصب
برئ الفصل السابع في التسبب في الاتلاف قال محمد رحمه الله في كتاب اللقطة اذا
حل دابة مربوطة لرجل ولم يذهب بها فذهبت الدابة على الفور او بعد ذلك وعلى
قول محمد يجب الضمان وكذا اذا فتح باب قفص انسان فطار الطير الذي فيه وروي
عن محمد رواية اخرى اذا ذهبت الدابة على الفور او طار الطير على الفور انه ضامن
وان ذهبت فطار الطير لا على الفور فلا ضمان لكل الوصل عبد انسان حتى ذهب العبد

ولا ضمان بالاجماع ومحمد رحمه الله يقول في فصل العبد للعبد اختيار معتبر شرعا حتى لو لم يكن
كذلك بان كان العبد مجنونا ذاهب العقل فهو والدابة سواء وعن محمد رحمه الله ايضا
لو كان العبد المجنون مقيدا في بيت مغلق فجاء انسان فحل قيده وفتح آخر الباب فالضمان
على الفاتح لا على الحال؛ قال الفقيه ابو الليث رحمه الله وقد ذكر محمد رحمه الله في المبسوط
انه لا ضمان في ذلك كله ولم يذكر فيه اختلافا؛ ولو حل رباط الزيت فسال الزيت ان كان
سال الزيت فهو ضامن؛ ولو كان جامدا او ذاب بالشمس وسال لم يضمن؛ وذكر في واقعات
الناطفي فيمن جاء الى سفينة مشدودة فحلها وذلك يوم ريح شديد فغرقت السفينة
فهذا على وجهين؛ اما ان ثبتت بعد الحل ساعة او اقل قليلا لاوقات ثم سارت وغرقت
او كما انحلت لم تقف وسارت وغرقت ففي الوجه الاول لم يضمن وفي الوجه الثاني ضمن
وفي المنتقى اذا كانت الدابة في مربطة فجاء انسان وفتح الباب وذهبت الدابة قال
محمد رحمه الله هو ضامن؛ فان كانت مشدودة والباب مغلق فجاء انسان فحلها وجاء
آخر وفتح الباب وذهب فان الضمان على الذي فتح الباب؛ وكذلك الغنم وفي الخانية
ولو ان رجلا اخذ مملوكه الآبق فقيده واغلق عليه الباب فجاء آخر فحل قيده وفتح الباب
فذهب المملوك قال لا ضمان على الذي فتح وحل القيد فلو كان المملوك ذاهب العقل
لا يؤمن لان يلقي نفسه في البير ونحو ذلك قال هو ضامن له؛ واما ابو حنيفة يقول لا يضمن
في البهائم ايضا وفي الحاوي ولو شد الغاصب يدا للعبد فحله العبد وقتل نفسه ضمن الغاصب
قيمة العبد؛ وكذا لو مرض ومات من غير الضرب عنده؛ نقب حائط انسان بغير اذن صاحب
الحائط ثم غاب الناقب فدخل سارق من ذلك وسرق شيئا يجب ان لا يضمن الناقب
ويجوز ان يكون بين المسلمين فرق والفتوى في الناقب انه لا يضمن؛ نظر في دن دهن
بايع لغيره فوقع قطرة دم من انفه في الدن فتنجس الدهن صار ضامنا اذا كان النظر
بغير اذن المالك ثم ماذا يضمن ان كان الدهن ماكولا يضمن مثل ذلك قدرا ووزنا
الا ترى ان من قطع يد دابة هي غير ماكول اللحم او رجلها ضمن قيمتها لفوات المنفعة
المطلوبة منها من حيث الركوب والحمل؛ وان كان الدهن غير ماكول يضمن النقصان اذا
وقف دابة في سوق الدواب فاتلفت فلا ضمان على صاحبها؛ وكذلك لو كانت سفن
واقفة على الشط جاءت واصابت هذه الواقفة فانكسرت الواقفة كان الضمان على الجائية
وان انكسرت الجائية فلا ضمان على الواقفة وفي فتاوى النسفية وذكر القاضي صدر الاسلام
في آخر شرح اللقطة ان السعاية على ثلاثة اوجه احدها ان يكون بحق بان يكون
يؤذيه ولا يمكنه دفعه عن نفسه الا بالدفع الى السلطان؛ وفي هذا الوجه لا ضمان وحكي
عن القاضي شمس الاسلام محمود الاوزجندي ان المضروب اذا اشتكى الى السلطان حتى
اخذ السلطان مالا من الضارب انه لا ضمان عليه؛ وكذا اذا كان يفسق ولا يمتنع عنه
بالامر بالمعروف فرفع الى السلطان فاخذ السلطان منه مالا فلا ضمان عليه الوجه الثاني
ان يقول للسلطان ان فلانا وجد كنزا في داره فوقع عطارف فان كان السلطان يغرم
الناس جزافا لا محالة فهو ضامن؛ وان كان قد يغرم الناس جزافا وقد لا يغرم فلا ضمان
الوجه الثالث ان يكون السعاية بغير حق؛ وفي هذا الوجه فلا ضمان على الساعي في قول
ابي حنيفة وابي يوسف خلافا لمحمد وجعلوا هذه المسئلة فرع مسئلة فتح باب القفص قال
رحمة الله عليه والفتوى على قول محمد رحمه الله في زماننا لكثرة السعاة زجرا لهم صيانة
لاموال الناس وذكر في فتاوى النسفي انه سئل عن السعاية بغير ذنب فادى هل يرى ان
الساعي ضامن فقال وبه اخذ كثير من مشايخنا وفي الخانية ولو سعى رجل الى سلطان ظالم
وقال ان لفلان مالا كثيرا او انه وجد مالا او اصاب كنزا او قال عنده مال لفلان
الغائب او انه يريد الفجور باهلي فان كان السلطان ممن يأخذ المال بهذه الاسباب يكون
ذلك سعيا موجبا للضمان اذا كان كاذبا فيما قال وان كان صادقا فيما قال الا انه لا يكون

ظالما

ظالما ولا نعتبنا في ذلك فكذلك؛ وان قال انه ضربني او ظلمني وهو كاذب في ذلك كان
ضامنا وفي البرهانية الظالم اذا اخذ من غرماء الميت من مال الميت عليهم فديون الميت عليهم
باقية وفي الحاوي سئل ابو جعفر عمن هدم بيته وابقى ترابا كثيرا الى جانب الحائط
حتى مال الحائط او وقع اللبن تحت الحائط فقد وصل ثقل ذلك الى الحائط حتى اورث
فيه فهنا يضمن م العبد اذا سعى على غيره بغير ذنب الى سلطان حتى اخذ منه مالا ان العبد
ضامن ولكن لا يؤاخذ به الا بعد العتق؛ اذا رش الماء في الطريق فجاء حمال وزلق به وعطب
ذكر في فتاوى ابي الليث انه عليه الضمان ولم يذكر ما اذا زلق به انسان وعطب وذكر محمد
في باب الاصل ان على عاقلته الضمان من غير تفصيل؛ وذكر شيخ الاسلام تاويل المشايخ وليس
التاويل اذا رش كل الطريق حيث لا يجد المار موضعا يابسا يمر عليه ففي هذا الوجه الراش
ضامن وكذلك الجواب في الخشب الموضوعة في الطريق اذا اخذ الطريق كلها فمر عليها وعثر
ومات فالواضع ضامن؛ فاما اذا رش بعض الطريق فمر انسان على الموضع الذي رش ان لم يعلم
بذلك بان كان ليلا وعثر ومات فالوامن ذلك وجب الضمان على الراش فان علم بذلك
ومع ذلك مر على موضع الرش فلا ضمان على الراش؛ وكذلك الجواب في الخشبة الموضوعة في
الطريق اذا اخذت بعض الطريق فمر عليها انسان متعمدا والى هذا اشار محمد رحمه الله
مسئلة حفر البير وصورتها اذا احفر بيرا على قارعة الطريق فجاء انسان ووثب من احد
جانبي البير الى الآخر خاطر بذلك فوقع في البير ومات فلا ضمان على الحافر وفي الحاوي
سئل ابو القاسم عمن طرح على باب داره خشبة احد جانبي السكة فساق صبي الحمار في جانب
الخشبة فبقي رجل الحمار في الخشبة فانكسرت قال ان لم يضر الخشبة بالمارة ولا سدت عليهم
طريقهم فتعمد الصبي بسوق حماره في ذلك الموضع على استغنا عنه رجوت ان لا يضمن واضع
الخشبة م واذا امر غيره بالرش ان امره بالرش على فناء الدكان يعني دكان الآمر فالآمر
ضامن والحارس اذا رش فهو يضمن كيف ما كان؛ واذا رش الماء في الطريق فجاء انسان
بحمارين فتقدم صاحب الحمار الى احدهما يسوقه فتبعه الحمار الآخر فزلق فانكسر رجله
فان كان صاحب الحمار سائقا لهما فلا ضمان على الراش؛ وان لم يكن سائقا لهما فالراش
ضامن وفي الكبرى رجل رش في الاسواق هل يرخص له المختار انه لا باس به لتسكين الغبار
فاما الزيادة على ذلك لا تحل م اذا ربط حماره على موضع فجاء آخر وربط حماره على ذلك
الموضع ايضا فعض احد الحمارين الآخر؛ فان ربطا في موضع كان لهما ولاية الربط يجب
الضمان على صاحب الحمار العاض وفي الكبرى لكن اوقف الدابة في السوق فاصاب الدابة
انسان م في غصب وفي فتاوى ابي الليث زعم بعض مشايخنا ان هذه المسئلة مؤولة في الطريق
الضمان وتاويلها اذا عض حمار الرجل الاول؛ اما اذا عض حمار الاول حمار الثاني فلا ضمان
على الاول وفي الذخيرة وليس الامر على ما ظنوا بل المسئلة مجراة على اطلاقها والضمان
واجب على صاحب الحمار العاض ايهما كان م اذا شق راوية رجل فهو ضامن لما شق من الراوية
لما سال منها مالم يستقبلها صاحبها فان ساقها صاحبها وهو يعلم بذلك ضمن صاحبها ما عطب
لما سال منها بعد سوقه اياها ولا يضمن الشاق ذلك فكذلك لا يضمن الشاق ما سال منها بعد
سوقه اذا كان الشق بحال يمكن لصاحبها دفع ذلك؛ فاما اذا كان بحال لا يمكنه دفع ذلك
فان الضمان على الشاق؛ وكذلك اذا شق راوية رجل وسال ما فيها حتى مال الجانب الآخر
ووقع وتخرق وسال ما في الزق الآخر كان ضمان ذلك على الشاق الا اذا ساقها صاحب
الدابة مع العلم بالشق فحينئذ لا ضمان على الشاق وفي الابانة وكذلك لو شق ما حمله الحمال
قال يضمن فان ذهب الحمال وهو يعلم بذلك لا يضمن الشاق ما سال بعد ذلك وفي العتابية
ولو قطع الحبل على ذلك العنقود يضمن وفي اليتيمة وسالت والدي عن رجل شق زق آخر
الدهن فيه جامد ثم سال بعد ايام فقال لا يضمن الدهن ويضمن الزق؛ وسالته عن رجل
وضع زقا في الطريق فعثر به انسان فشقه قال ينظر ان وضع بعد زمان كان لا يطيقه

يعني الشاق فإن كان بغير عذر لا يطيق م وإذا ساق حمارا عليه وقر حطب وكان ثمة رجل
واقف في الطريق أو يسير فنادى بالفارسية بهرهر أو قال كوشه كوش ولم يسمع الواقف
حتى أصاب الحطب وخرق ثوبه أو سمع إلا أنه لم يتهيأ له أن يتنحى عن الطريق وضيق المدة بعض
السائق ثوبه فإن تهيأ له التنحي عن الطريق فلم يتنح فلا ضمان ذكر المسئلة في فتاوى سمرقند وقد
ذكرها إذا كان الحمار يمشي والرجل يمشي أمامه فضرب عليه الحطب وخرق ثوبه والجواب
فيه أن الرجل لا يخلو إما إن لم يكن غافلا وأمكنه أن يتنحى عن الطريق فلم يتنح فلا ضمان على صاحب
الحطب وإن كان الرجل لاهيا غافلا وحصل الخرق بذهاب الحمار ومجيء الرجل يجب أن يكون
على صاحب الحطب نصف الضمان على قياس مسئلة المكعب وأجناسها على ما يأتي بيانها بعد
هذا إن شاء الله تعالى وفي النوازل فقصار أقام حمارا على الطريق وعليه ثياب فجاء راكب
وسرق الثياب التي يريد به كوش زدني قال إن كان الراكب يبصر الحمار والثوب يضمن وإن كان
لا يبصر لا يضمن قال ثمة فعل هذا الوضع الثوب على الطريق فجعل الناس يمرون عليه حتى
تخرق وهم لا يبصرون لا ضمان عليهم وكذلك رجل جلس على الطريق فوضع عليه إنسان فلم
يره فمات الجالس لا ضمان عليه قال الفقيه رحمه الله عليه وقد روي عن أصحابنا خلاف
ذلك ولكن الفتوى على ما ذكرنا ولا بأس به قال الصدر الشهيد في واقعاته فإن كان ينبغي
في هذه المواضع أن الرأي للقاضي قال وهكذا يعني وعلى قياس مسئلة وقر الحطب ينبغي
أن يقال في هذه المسئلة إذا كان الراكب يبصر الحمار والقصار إن لم يقل بوت كوش أو قال
ولم يسمع القصار قوله أو سمع ولكن لم يتهيأ له أن يتنحى ينبغي أن يصير الراكب ضامنا إلى آخر ما
ذكرنا وفي اليتيمة سئل أبو عصمة عن رجل سقى أرضه فانهدم بيت جاره قال إن انهدم
من الندوة من غير أن يتصل به الماء لا يضمن وإن اتصل به الماء فانهدم يضمن وفي العتابية
سئلة وفي بها الشيخ فرق أحد فلا ضمان إذا صل لما تلف سواء كانت ناقة أو لم يكن بعموم
البلوى والضرورة واستفتي قاضي القضاة شمس الأئمة الأوزجندي عن إصطبل بين
رجلين لكل واحد منهما بقر فدخل أحدهما الإصطبل وشد بقر صاحبه بين البقر حتى
بالربط فأفتى أنه لا ضمان عليه إذا لم يحوّله عن مكانه

الفصل الثامن في دعوى الوديعة في الغصب واختلاف الغاصب والمغصوب منه والشهادة في ذلك

قال محمد رحمه الله في الأصل
إذا ادعى رجل على رجل أنه غصب منه جارية له وأقام على ذلك بينة يحبس المدعى عليه
حتى يجيء بها ويردها على صاحبها قال شمس الأئمة الحلواني ينبغي أن لا تحفظ هذه المسئلة
لأنه قال أقام بينة أنه غصب جارية له ولم يكتبوا جنسها وصفتها ومن المشايخ من شرط بيان
الجنس والصفة والقيمة وأولها ذكر في الكتاب على هذا وحكي عن الأعمش تأويل المسئلة
أن الشهود شهدوا على إقرار الغاصب أنه غصب منه جارية فثبت مع غصب الجارية
بإقراره في حق الحبس والقضاء جميعا والصحيح أن هذه البينة تقبل في حق الحبس من غير
بيان الجنس والصفة والقيمة فإذا حبسه القاضي وإذا أحضر المحبوس جارية فإن اتفق
الغاصب والمغصوب منه أن هذه الجارية المدعى قضي بها للمغصوب منه وإن أنكر
الغاصب أن تكون هذه الجارية جارية المدعي وادعاها المالك لا يقضى بها للمغصوب
منه ما لم تعد البينة أنها هي الجارية التي غصبها منه وإن قال الغاصب قد ماتت الجارية
أو بعتها ولا أقدر عليها أن أصدقه المغصوب منه في ذلك خلى سبيله وقضي عليه بالقيمة
إن أراد المغصوب منه وإن كذبه يحبسه وينتظر ويتلوم فإذا مضى مدة بيع في غالب رأي
القاضي أنه لو كان قادرا لما تحمل مرارة الحبس في هذه المدة فالقاضي يخلي سبيله قال شمس
الأئمة فهذا التلوم إذا لم يرض المغصوب منه بالقيمة وإن لم يعرف منه الرضا ومضت مثل
هذه المدة فالقاضي يخلي سبيل المدعى عليه بعد هذا القاضي يقول للمغصوب منه فإذا
تريد ضمان القيمة فالتلوم إلى أن تظهر الجارية أن قال ضمان القيمة إن اتفقا على القيمة قضى
القاضي بتلك القيمة وإن اختلفا إن كان للمدعي بينة على ما ادعى قضى بتلك القيمة وإن

لم يكن فالقول قول الغاصب مع يمينه ويحلف بالله ما قيمته الأعشرين درهما ذكر هذه
المسئلة القضية في غصب الأصل قبل مسئلة الخلط فإذا حلف وأدى القيمة ثم ظهرت الجارية
كان للمالك الخيار إن شاء رضي بالقيمة التي أخذها وإن شاء أداها وأخذ القيمة قال شيخ
الإسلام قال بعض مشايخنا إذا كان المأخوذ مثل قيمة الجارية أو أكثر لا يكون للمالك الخيار
في استرداد الجارية وذكر شمس الأئمة السرخسي أن هذا القائل هو الكرخي قال شمس الأئمة
هذا والصحيح أن للمالك الخيار على كل حال وإليه أشار في الكتاب حيث أطلق الجواب إطلاقا
وذكر شمس الأئمة الحلواني إذا ظهر أن قيمتها مثل ما قال الغاصب شوش الجواب فيه قال
في موضع لا خيار للمولى ولا سبيل له عليها وقال في موضع آخر له الخيار وإن كان ما أخذ
أضعاف قيمتها قال شمس الأئمة هذا والقول الأول أشبه وفي جامع الجوامع أقام بينة
أنه غصب وهو يقول إنه وديعة لفلان أو عارية أو رهن أو إجارة أو صناعة لا يندفع
أقام البينة يتوقف قال أبو يوسف أتهمه القاضي يضمن وقال محمد رحمه الله إن كان الغائب
معروفا يتوقف وإلا فلا م ولو ادعى الغصب وجاء بشاهدين شهد أحدهما على الوجوه
وشهد الآخر على إقرار الغاصب بالغصب لا تقبل الشهادة وهذا خلاف ما لو شهد أحدهما
بالبيع وشهد الآخر على إقرار الغاصب بالملك لا تقبل الشهادة وفي تجنيس جواهر زاده
ولو شهدا أنه هذا المدعي وشهد الآخر أنها كانت له قبلت شهادتهما م وإذا ادعى جارية في
يدي رجل أنها جاريته غصبها هذا منه وشهد أحد الشاهدين بذلك وشهد الآخر أنها جاريته
وفي الخانية ولو أن رجلين اختصما رجلا في جارية وأقام أحد المدعيين البينة أن ذا اليد
غصب مني هذه الجارية في وقت كذا وأقام المدعي الآخر أن ذا اليد غصب مني هذه
الجارية وقت كذلك وقتا بعد الأول قال هي للثاني في قياس قول أبي حنيفة وعلى الغاصب
قيمتها للأول وفي قياس قول أبي يوسف الجارية للأول ولا يضمن الغاصب للثاني شيئا م
ادعى جارية في يد رجل أنها له غصبها صاحب اليد منه ولم يشهد شهود المدعي بالغصب وإنما
شهدوا له بالملك وأراد القاضي أن يقضي بالجارية للمدعي أقام البينة هل يحلفه بالله ما
بعت ولا وهبت له فيه قال لا إلا أن يدعي صاحب اليد شيئا من ذلك وعن أبي يوسف أنه يحلفه
وإن لم يطلب الخصم يكون الحكم للقاضي وأنه يوم وأجمعوا أنه إذا ادعى دينا في التركة فالقاضي يحلفه
مع إقامة البينة أنك ما استوفيت الدين ولا أبرأته وإن لم يدع الخصم ذلك وهذه المسئلة
تشهد لأبي يوسف وفي التجريد ولو أقر الغاصب بما ادعى المغصوب منه ثم قال رددت عليه
وقال هو الذي أخذت العين ثم لم يصدق إلا ببينة م وإذا ماتت الدابة المغصوبة ووقع
الاختلاف بين الغاصب والمغصوب منه فقال الغاصب رددت الدابة عليك فنفقت
عندك وقال رب الدابة بل نفقت عندك من ركوبك ولم يكن لواحد منهما بينة فالقول
قول رب الدابة كما لو قال أكلت مالك بإذنك أو أخذت مالك بإذنك وأنكر صاحب المال
كان القول قوله فإن أقاما جميعا البينة وأقام رب الدابة البينة أنه قد ردها عليه ثم
ماتت في يده فإن الغاصب يضمن قيمتها وذكر شمس الأئمة السرخسي في شرحه في مسئلة الرد
ما ذكر أنه لا ضمان على الغاصب في قول محمد رحمه الله أما على قول أبي يوسف فهو ضامن فإذا
اختلف رب الثوب والغاصب في قيمة الثوب وقد استهلكه الغاصب فالقول للغاصب مع يمينه
وإن لم يكن لرب الدين بينة وجاء الغاصب ببينة أن قيمة ثوبه كذا فكذبه رب الثوب وسأله
يمينه يمين الغاصب فإنه يحلف على دعواه ولا يقبل بينته قال مشايخنا ينبغي أن تقبل
بينة الغاصب لإسقاط اليمين عن نفسه وقد تقبل البينة لإسقاط اليمين ألا ترى أن المودع
إذا ادعى رد الوديعة يقبل قوله ولو أقام البينة على ذلك قبلت بينته فطريقه ما قلنا
وبعض مشايخنا قالوا ينبغي أن يكون في كل فصل روايتان وكان القاضي الإمام أبو علي النسفي
يقول هذه المسئلة عدت مشكلة ومن المشايخ من فرق بين مسئلة الوديعة وبين هذه المسئلة
وهو الصحيح ولو شهد لرب الثوب أحد الشاهدين أن قيمته كذا لا تقبل هذه وجاء الغاصب

بثوب زطي فقال هذا الذي غصبتك وقال رب الثوب كذبت بل هو ثوب هروي فالقول قول
الغاصب مع يمينه ويحلف بالله ان هذا الثوب الذي غصبه اياه فما غصبته ثوبا هرويا قال
مشايخنا والصواب ما ذكر في كتاب الاستحسان انه يكفيه ان يقول ما غصبته ثوبا هرويا كما يدعيه
المالك فان جاء بثوب هروي وقال هذا الذي غصبتك فهو على حاله وقال رب الثوب بل
كان بل كان ثوب جديد يوم غصبته فالقول قول الغاصب مع يمينه ؞ وان اقاما البينة
فالبينة بينة رب الثوب فان لم يقم واحد منهما بينة وحلف الغاصب واخذ رب الثوب ثم اقام
البينة انه غصبه اياه وهو جديد ضمن الغاصب فضل ما بينهما هكذا ذكر في الاصل قال
شمس الائمة الحلواني هذا اذا كان النقصان يسيرا وان كان فاحشا فرب الثوب بالخيار
ان شاء اخذ وضمن النقصان وان شاء ترك الثوب عليه وضمنه قيمة ثوبه ؞ رجل ادعى
ثوبا في يدي رجل انه له وان صاحب اليد غصبه منه واقام رجل اخر بينة ان صاحب
اليد اقر له بهذا الثوب فانه يقضي به للذي اقام البينة ان الثوب له ويجعل كان
صاحب اليد غصبه او لا حتى يصير الثوب في يده ويصح الاقرار ؞ واذا احتمل كان
صاحب اليد غصبه او لا جعل معتبرا على النحو والاقرار على الغير لا يعتبر اذا قال
هذه الجبة ثم قال البطانة لي او قال الحشو لي لم يصدق ؞ ولو قال غصبتك هذا
الخاتم وهذه الدار وهذه الارض ثم قال بعد ذلك فص الخاتم لي او قال بناء الدار
لي او نخل الارض لي فكذلك الجواب لا يصدق ؞ ولو قال غصبتك هذه البقرة من
فلان ثم قال ولدها لي قبل قوله تفرق بين الاقرار والشهادة فانه اذا شهد شاهدا
لرجل ان هذه لعبده ولدها ولد فان المشهود له يستحق البقرة مع الولد وفي
التهذيب قال الغاصب غصبته منك هذا العبد وقال المغصوب منه بل عبدا اخر
وجارية فالقول قول الغاصب ؞ ولو قال غصبته اعور وقال المالك بل اعور عندك
فالقول للغاصب ؞ ولو ادعى الغاصب الرد وانكر المالك فالقول قوله وفي جامع الجوامع
مات ذو اليد واقام رجل بينة انه غصبه منه واخر انه اودعه قضي بينهما وكان احق
من الغرماء كذا في الدراهم المعينة اقام رجل البينة انه غصب منه اليوم والاخر انه
غصب منه شهرا في قياس قول ابي حنيفة الاخر ضمن القيمة للاول ؞ وقال ابو يوسف
للاول ولا شي للاخر ؞ ابق المغصوب من يد غاصب اخر فاختلفا في قيمته قال المولى
كان قيمته الفا ؞ ولو قال في يد الثاني فالقول للغاصب اخذ من الاول بقوله خمسمائة
ويظهر في يد الثاني وقيمته الفان فالمولى ان شاء اخذه ورده وله الخيار ان رضي
ولو قبله فالمولى بالخيار ان شاء اخذ من الاول تمام الالف او ردوا بيعه على عاقلة
الثاني ؞ جارية في يد الغاصب ظهر الغصب ببينة او اقرار فاقامت بينة انها كانت
للغاصب قبل الغصب واستولدها صح وضمن قيمتها في الاقرار ؞ وان اقامت بينة انها
ولدته في ملكه من حرة او امة لا يضمن قيمتها وفي الخانية وان كان المغصوب دارا
فاقام صاحبها البينة ان الغاصب هدم الدار واقام الغاصب بينة انه ردها على صاحبها
كانت بينة صاحبها ؞ وكذا لو شهد شهود صاحبها ان الغاصب قتلها م وفي القدوري
واذا شهد شهود المدعي عند الغاصب وشهد شهود الغاصب ان العبد مات في يد
مولاه قبل الغصب لم يمتنع بهذه البينة يعني الغاصب ؞ ولو اقام المدعي بينة ان الغاصب
غصبه يوم النحر بالكوفة واقام الغاصب البينة انه كان يوم النحر بمكة او العبد فالضمان
واجب على الغاصب قال محمد رحمه الله في الاملاء اذا شهد شهود الغاصب انه مات في يد
المغصوب منه وشهد شهود المغصوب منه انه مات في يد الغاصب فالبينة بينة الغاصب
وفي الخانية وقال ابو يوسف بينة صاحبها اولى م وفي المنتقى بن سماعة عن ابي يوسف
في رجل غصب من اخر عبدا فوجد المغصوب عنده فاخذه وفي يده مال فقال الغاصب هو
مالي وقال المغصوب منه هو مالي قال ان كان العبد في منزل الغاصب فالمال في يده

فهو

فهو للغاصب وان لم يكن في منزل الغاصب فهو للمغصوب منه ؞ بشر عن ابي يوسف غاصب
الثوب اذا قال صبغت الثوب انا وقال المغصوب منه غصبته مصبوغا فالقول قول المغصوب
منه وكذا اذا اختلفا في بناء الدار وعليه السقف فهو مثل اختلافهما في الصبغ وعن محمد اذا
وقع الاختلاف في بناء الدار فالقول قول رب الدار كما قال ابو يوسف ؞ وان اقاما البينة
فالبينة بينة الغاصب ؞ قال وكذلك النخل والشجر في الارض ؞ ولو اختلفا في متاع
موضوع في الدار المغصوبة او في اجر موضوع او في باب موضوع فالقول قول الغاصب
والبينة بينة المغصوب منه ؞ رجل غصب عبد رجل وباعه وسلم العبد وقبض الثمن
ومات العبد في يد المشتري فقال انا امرته بالبيع فالقول قوله ؞ ولو قال امرته ولكني
اجزت حين بلغني لم يلتفت الى قوله ولا سبيل على الثمن الا ان يقيم البينة انه اجاز البيع
قبل موت العبد هشام في نوادره سالت محمدا عن رجل اتى سوقا وصب لانسان زيتا
او سمنا او شيئا من الادهان او الخل وعاينت البينة ذلك وشهدوا عليه فقال الجاني
صب وهو نجس قد مات فيه فارة فالقول قوله قلت له وان اتى سوق القصابين
فعمد الى طواب من اللحم واستهلكها والشهود عاينوا ذلك فشهدوا عليه فقال الجاني
هي ميتة قال لا اصدق على ذلك وسع الشهود ان يشهدوا انها ذكية ابراهيم عن
محمد رحمه الله ؞ رجل اتخذ من طين رجل لبناء او جدارا فهو له وعليه قيمة الطين
بشر عن ابي يوسف اذا شهد شهود الغاصب ان رب العبد قبضه منه ثم مات عنده
وشهد شهود المغصوب منه ان العبد قد مات عند الغاصب ضامن لقيمته قال
ابو الفضل هذا اختلاف جواب الاصل وفي التراجمة لو اختلفا في عين المغصوب
او صفته او قيمته فالقول قول الغاصب مع يمينه ؞ ولو اقام الغاصب البينة انه رده
المغصوب الى المالك واقام الغاصب البينة انه رده على المالك وهلك عنده فلا ضمان
عليه رجل قال اغتصبنا من فلان الف درهم وكنا عشرة تجب عليه جميع الالف المضمون
يملك عند اداء الضمان مستندا الى وقت الغصب ويكون الاكتساب للغاصب من ذلك
الوقت دون الاولاد فان اخذ الضمان بقول الغاصب دون البينة ثم عاد الابق
فللمالك ان يأخذه ويرد القيمة

الفصل التاسع فيما يملك الغاصب المغصوب والانتفاع

والانتفاع به ذكر فتاوى ابي الليث عن الفقيه ابو بكر الاسكاف فيمن غصب من اخر
حنطة فطحنها وصار المال له ووجبت القيمة فاكله حلال في قول ابي حنيفة وفي الخانية
وهو قول زفر م وفي قول ابي يوسف اكله حرام قبل ان يرضى صاحبه وفي الكبرى وبه
محمد رحمه الله لا يحل له حتى يرضى المالك وهو قول ابي يوسف وفي الخانية رجل غصب حنطة
فطحنها فالدقيق يكون للغاصب وعليه حنطة لصاحبها م في القياس للغاصب ان ياكل
هذا الدقيق وهو قول زفر وفي الاستحسان وهو قولنا ليس له ان ينتفع بالدقيق ما لم
يؤد الضمان بالتراضي او قضاء القاضي وقيل هذا قول محمد اما عند ابي حنيفة رحمه الله
يحل له ان ياكل الدقيق وينتفع به وفي الخانية وعن ابي بكر الاسكاف قال اذا اكل
عين الغصب عن ابي حنيفة انه ياكل حلالا لانه استهلكه بالمضغ فصار ملكا له قبل الابتلاع
قال رضي الله عنه وينبغي ان لا يوخذ بهذا لئلا يتجاسر الظلمة على اخذ اموال الناس وهذا
بخلاف ظاهر مذهب ابي حنيفة فان عنده المستهلك على ملك المالك حتى لو صالح من
المغصوب على اضعاف قيمته بعد الاستهلاك جاز عنده وفي التفريد للغاصب انما
ادى قيمة المغصوب بعدما ابق او هلك ملك المغصوب مستندا الى وقت الغصب حتى ان
الابق يعود على ملكه وفي الميت يجب الكفن عليه وعند الشافعي لا يملكه اصلا وفي الجامع
الصغير الحسامي رجل غصب عبدا فضيعه فاقام المغصوب منه بينة بقيمة العبد فاخذها
ثم ظهر العبد فهو للغاصب وان لم يقم البينة على القيمة وحلف عليها الغاصب وضمنه
المولى بقوله ثم ظهر العبد ان شاء المولى رد القيمة واخذ العبد وان شاء سلم له القيمة وفي

الذخيرة قال الكرخي انما يكون له الخيار اذا ظهر ان المغصوب اكثر مما قال له الغاصب اما اذا كان
مثله او دونه فلا معنى للخيار وعزم من المشايخ قالوا له الخيار على كل حال فاطلاق محمد
في الكتاب يدل على هذا القول **وفي فتاوى اهل سمرقند** من اخذ طعاما لغيره فمضغه حتى صار
بالمضغ مستهلكا فلما ابتلعه كان حلالا له في قول ابي حنيفة رحمه الله خلافا لابي يوسف بناء
على ان شرط الطيب للملك بالبدل عند ابي حنيفة وعندهما اداء البدل **وفي الخانية**
وقولهما اقرب للاحتياط م حكي عن الشيخ نجم الدين النسفي رحمه الله انه كان لا يصحح ما ذكر
عن ابي حنيفة في هاتين المسئلتين وكان ينكر ان يكون ذلك قول ابي حنيفة وكان يقول
الصحيح عند المحققين من مشايخنا على قضية مذهب اصحابنا ان الغاصب لا يملك المغصوب
الا عند اداء الضمان او قضاء القاضي بالضمان او تراضي الخصمين على الضمان ت واذا وجد
شيء من هذه الاشياء الثلاثة ثبت الملك وما لا فلا وبعد وجود شيء من هذه الاشياء
الثلاثة يثبت الملك وما لا فلا وبعد وجود شيء من هذه الاشياء الثلاثة لا يحل للغاصب
تناوله لانه استفاده بفعل لا يحل فصار كالمملوك بالبيع الفاسد عند القبض الا ان يجد
صاحبه في حل المغصوب يباح تناوله **وفي القدوري** غصب حنطة وزرعها فغلبه مثلها
ويتصدق بالفضل ويكره الانتفاع بها حتى يرضى صاحبها وهذا قول ابي حنيفة ومحمد
وعلى قول ابي يوسف على ما روي عن بشر لا يكره الانتفاع قبل اداء الضمان **وفي التجريد**
قال ابو يوسف لا يتصدق بالفضل ولا يكره الانتفاع به قبل اداء الضمان م وعلى ما روى
عنه هشام يكره الانتفاع فرق ابو يوسف بين هذه المسئلة وبينما اذا غصب من اخر حنطة
فطحنها على رواية بشر فان تلك المسئلة يكره له الانتفاع قبل اداء الضمان عنده باتفاق
الروايات والفرق ان الطحن ليس باتلاف حقيقة وانما تغير صفة العين فجاز ان يبقى
حق المالك لقيام الحنطة فاما الحنطة اذا زرعت فنبتت فلم يبق لها عين فتتعلق به حق
المغصوب منه فلم يكره الانتفاع به قبل اداء الضمان على هذا الاصل قال ابو يوسف اذا غصب
من اخر نوى وغرسه واتخذ منه نخلا فلا باس بالانتفاع به قبل ان يرضى صاحبه ت ولو
غصب تالة وغرسها حتى صار نخلا كره الانتفاع به قبل ان يرضى صاحبه فابو حنيفة
ومحمد وابو يوسف على رواية هشام انما كرهوا قبل اداء الضمان حتى لا يصير سببا لفتح تناول
اموال الناس بالباطل ت وروي عن ابي حنيفة في الشاة المغصوبة اذا ذبحها وشواها لم يسعه
ان ياكلها ولا يطعمه احدا حتى يضمن ت فان كان صاحبها غائبا او حاضرا لا يرضى بالضمان لا يسعه
الاكل ت واذا دفع الغاصب قيمتها حل له الاكل ت وكذلك اذا ابراه ت وكذلك اذا ضمنه
المالك القيمة او ضمنه الحاكم وقال زفر بعد ما طحن الحنطة وشوى اللحم فله ان ياكل
وان يطعم من شاء ولا يعتبر رضى المغصوب منه **وفي السغناقي** ولو اراد المالك اخذ اللحم
المشوي لم يكن له ذلك م ولو غصب بيضة فحضنت فخرج فراخ فلا باس ان ينتفع بها قبل
اداء الضمان البيض **وفي التجريد** فكذلك لو غصب رسا الحمله في يد اكثر اعني غلب عليه
البذر م ولو غصب من اخر عصفرا وصبغ به ثوبا او غصب سمنا فلت به سويقا لم يسعه ان
ينتفع به حتى يرضى صاحبه **وفي النسفي** وفيه ايضا كل ما غاب عنه صاحبه من ذلك ويخاف
عليه الفساد فلا باس ان ينتفع به بعد ما يشهد على نفسه بضمانه فليس يخرج ذلك من اثم الغصب
وفي جامع الجوامع اشترى الزوج طعاما او كسوة من مال خبيث جاز للمراة اكله ولبسها
والاثم على الزوج وعن محمد غصب عشرة دنانير فالقى فيها دينارا ثم اعطى منه رجلا دينارا
جاز ثم دينارا اخر م رجل غصب من اخر جارية فقال رب الجارية قيمة جاريتي الفان وقال
الغاصب لا بل الف وحلف على ذلك وقضى القاضي على الغاصب بالف لرب الجارية لم يحل للغاصب
ان يستخدمها ولا يطاها ولا يبيعها الا ان يعطيه قيمتها تامة ت وان اعتقها الغاصب نفذ
القضاء بالقيمة الناقصة جاز عتقه وعليه تمام القيمة كالعتق في الشرى الفاسد ت اذا امسك
الغاصب المغصوب بالضمان ثم نظر اليه فوجد معيبا فله ان يرده بالعيب ولكن بعد ان

يحلف

يحلف بالله لقد ضمنتها القيمة ولم يعلم بالعيب وكذلك له ان يرده بخيار الرؤية ت وعن ابي يوسف
في السنبل يذهب الحنطة لرجل فيقع في ارض رجل فينبت قال ان كان للحنطة ثمن فان
جميع ما يخرج منها لصاحب الحنطة ويتصدق بالفضل ولا شيء عليه من نقصان الارض
اشترى جارية بثوب مغصوب لا يحل له وطيها قبل اداء الضمان **وفي الذخيرة** وكذلك
اذا اشترى طعاما بثوب مغصوب لا يحل له اكله قبل اداء الضمان م ولو تزوج امراة بثوب
مغصوب لا يحل له وطيها قبل اداء الضمان م وفي المنتقى بن سماعة **نوادره** عن محمد في رجل
اغتصب من اخر الف درهم ولو تزوج بها امراة او اشترى بها ثوبا وسعه وطي المراة ولبس
الثوب **وفيه** ايضا لو اشترى بالالف المغصوبة جارية او ثوبا ودفع الالف في الثمن الى
البائع ثم باع الامة او الثوب وربح يتصدق بالربح وان دفع الالف الى ربها ثم باع الامة
او الثوب طاب له الفضل **وفيه** ايضا ابراهيم عن محمد في من غصب من اخر دراهم واشترى
بها دنانير قال لا يسعه ان ينفق الدنانير فان قضى على غاصب الدراهم مثلها حلت له
الدنانير **وفي جامع الصغير الحسامي** رجل غصب عبدا فاشترى به جارية وباعها
بالفين ثم اشترى بالالفين غلاما وباعه بثلاثة الاف درهم وضمن للمالك الف درهم
فانه ياخذ منه القاضي راس المال ويتصدق بجميع الربح وعند ابي يوسف رحمه الله
يطيب له جميع الربح ت ولو اشترى بالالف المغصوبة جارية تساوي الفين فوهبها او
اشترى طعاما يساوي الفين فاكله لم يجب عليه التصدق بشيء **وفي جامع الجوامع**
غصب عبدا او باع العبد بعروض ثم العروض بدراهم يتصدق الكل عما فضل عما ضمن
كذا دراهم فاشترى فاشترى بها عروضا ابو يوسف يطيب فيها م اشترى بدراهم مغصوبة
او بدراهم اكتسبها من الحرام شيئا فهذا على وجوه اما ان دفع الى البائع تلك الدراهم او
دفع غير تلك الدراهم او اشترى مطلقا فدفع تلك الدراهم او اشترى بدراهم اخر ودفع
تلك الدراهم وفي الوجوه كلها لا يطيب له التناول قبل الضمان يعني قبل ضمان الدراهم
وبعد ضمان الدراهم يطيب له الربح هكذا ذكر **وفي الجامع الصغير** قال ابو الحسن
الكرخي رحمه الله هذا الجواب صحيح في الوجه الاول والثاني اما في الوجه الثالث والرابع
والخامس يطيب له اليوم قالوا الفتوى على قول ابي الحسن الكرخي لكثرة الحرام دفعا للحرج
عن الناس وعلى هذا تغير براءة الصدر الشهيد رحمه الله **وفي الصغرى** اذا اشترى
الطعام بدراهم مغصوبة حل له الاكل لانه اذا استحق الدراهم لا يبطل الشرا كما لو تزوج
امراة بثوب طعاما او جارية بثوب مغصوب لا يحل الاكل والوطي قبل اداء الضمان لانه
لو استحق الثوب لزمه رد الجارية **وفي الذخيرة** وقال شمس الائمة هذه المسئلة ذكرها
هشام بتمامها **وفي نوادره** عن محمد وجوهها ان يشتري شيئا بعين الدراهم فيها خبث
وينقد العقد اليها وينقد منها ففي هذا الوجه المشتري لا يحل له ت والوجه الثاني ان
يضيف العقد الى تلك الدراهم التي فيها خبث الا انه لم ينقد من تلك الدراهم وانما نقده
من مال اخر لا خبث فيه ففي هذا الوجه امر المشتري يكون اهون من الاول ولا يكون
حنثا والوجه **الثالث** ان يشتري شيئا ولا يعين من تلك الدراهم ولا يضيف العقد اليها
ولكن ينوي بقلبه ان ينقد من تلك الدراهم وانه على وجهين ان حقق نيته بان نقد من
تلك الدراهم كما نوى وفي هذا الوجه اختلاف المشايخ قال بعضهم المشتري يطيب له وقال
شمس الائمة الحلواني وهو الاصح وان لم يحقق نيته فانه لم ينقد من تلك الدراهم يطيب له
المشتري لانه لو لم يطيب انما يطلب بمجرد العزم ومجرد العزم لا اثر له ت والوجه الرابع
ان يشتري شيئا ولا يعين تلك الدراهم ولا يضيف العقد اليها ولا ينوي بقلبه ان ينقد
منها ثم نقد ت وفي هذا الوجه المشتري حينئذ يطيب له قال شمس الائمة الحلواني ولو لم
يعين تلك الدراهم فلم يضف العقد اليها الا انه يعلم انه ينقد منها فنوى الا ينقد ونقد
العلم انه ينقد لا يطيب له المشتري وانما يطيب له اذا نوى ان لا ينقد منها مع علمه انه ينقد

لايطيب له وقد قال في الكتاب اذا اعطاه بعد ذلك لم يبنيد ذلك عليه معالجة متاعه ولم يحرم
عليه وهذا يشير الي انه لو اعطاه قبل الشرا انه لا يحل للمشتري قال شمس الايمة هيهنا فضل
اخر لا بد من معرفته ان من اشتري طعاما بثمن فيه خبث هل يكون عين ذلك الطعام حراما
او يكون التناول منه حراما فالعين لا يكون حراما فقد لا يكون الشي حراما فالفعل فيه يكون
حراما الا تري ان الحايض ليس عينها حراما حتي لا يسقط الاحصان بوطي الحايض ووطيها
حرام ة واذا اكتسب المغصوب ثم استرده المالك مع الكسب لا يتصدق بالكسب ة ولو ضمن
الغاصب القيمة عند الهلاك او الاباق حتي صار الكسب له يتصدق **وفي النوازل**
سيل ابو القاسم عن رجل عن بين شجرة علي حفة النهر ما دبان لجاره رجل ليس له شركة في النهر
برين اخون بقلعها قال ان كان يضر باحد من الناس فله ذلك **وفي الواقعات** فان كان
يضر باكثر الناس فله ذلك وينبغي ان يرفع الي الحاكم حتي يامره بالقلع ة نهر مغصوب جا
انسان واراد الوضوء او الشرب منه انحول الغاصب النهر عن موضعه يكره وان لم يحول لا
يكره لان الناس شركا في الما ة غصب طاحونة واجري ماها في ارض غيره من غير طيب من
نفس صاحب الارض لا يحل للمسلم الانتفاع بهذه الطاحونة ان علموا بذلك لا بشرا ولا اجارة
ولا طحن انا باجر ولا عارية **وفي الكبرى** نهر العامة غصب ارض فحفر المستاجر له النهر حتي
صار النهر في ارض الرجل فاراد الرجل ان ينصب في ارضه رحي له ذلك ة ولو اراد ان
ينصب في ارض العامة ليس له ذلك **وفي النوازل** سيل ابو بكر عن رجل هدم دار رجل
ثم بناه الهادم قبل ان يضمن له القيمة قال اذا بناه الهادم كما كان فلا ضمان عليه م الاكل
من ارض الجور يريد به ارض المملكة وهي في بيان دهي **وفي الخانية** ارض لا يقدر صاحبها
علي زراعتها واد اء خراجها فيدفعها الي الامام ليكون منتفعا للمسلمين مقام الخراج ة
فيكون الارض ملكا لصاحبها فتبقي الارض تسبب الاكراه يطيب لهم اذا اخذوا امرا دعة
فاجارة وان لم يعرف نوا طاب الاكرا ه لان التدبير في مكاملتها الي السلطان وصار بمنزلة
ارض بيت المال فينبغي للسلطان ان يتصدق به فان لم يفعل فلا اثم عليه هذا الذي هو
طريق الحكم ة اما طريق الاحتياط فما روي عن خلف بن ايوب انه كان لا ياكل من طعام لخ الارض
وقت يباح له الميتة كان لا ياكل قدر الشبع لان السلطان اخذ ضياع علي عيسي لنفسه لكن
في هذا الزمان لا احتياط من هذه الشبهات ة حتي روي عن علي بن ابراهيم في موضع اخر
انه سيل عن هذه الشبهات فقال هذا زمان الشبهات ة انق الحرام عيانا يعني ان اجتنب
عن الحرام كفاك ذكر بعد هذا ان الشبهة الي الحرام اقرب قيل هكذا قاله ابو يوسف واما
المكروه فتكلموا فيه والمختار ما قاله ابو حنيفة وابو يوسف انه الي الحرام اقرب **وفي
النوازل الخانية** امراة زوجها في ارض الجور قال الفقيه ابو بكر البلخي ان اكلت من طعامه
ولم يكن من ذلك الطعام غصبا فهي من اكله في السعة ة وكذا لو اشتري لها طعاما او كسوة
من ماله اصله ليس بطيب فهي في سعة من تناول ذلك الطعام والثياب ويكون الاثم علي الزوج
وقد روي عن محمد نصا ان كل مكروه حرام ما لم يعم الدليل بخلافه **وفي فتاوي** اهل سمرقند
قند غصب حانوتا وعمل فيه وربح طاب له الربح **وفي فتاوي** ابو الليث اذا علف دود القز
من اوراق اخذها بغير اذن مالكها قال ابو القاسم عليه ان يتصدق بالفضل علي قيمة
دود يوم بيع الفيلق **وفي المنتقي** قال ابو يوسف اذا غصب رجل ارضا وبناها حوانيت
وحماما ومسجدا فلا باس بالصلاة في ذلك المسجد ة واما الحمام فلا يدخل ولا يستاجر الحوانيت
قال ولا باس بان يدخل الحوانيت بشري متاع ة قال هشام وانا اكره الصلاة فيه حتي يطيب
ذلك اربابه واكره شري المتاع من ارض غصب او حوانيت غصب ولا اري ان تقبل شهادة
الذي يبيع في حوانيت الغصب اذا علم ان ذلك غصب اذا اراد ان يمر في ارض الغير ما لم ينهه
عن ذلك صريحا هذا في حق الواحد ة اما في حق الجماعة فليس لهم ان يمروا في ارض الغير الا
برضاه صريحا ة واذا اراد المرور في الطريق المحدث انه علم صاحب الملك هو الذي جعل ملكه

طريقا

طريقا حل له المرور فيه وان لم يعلم ذلك ولكن لا يعلم ايضا انه غصب فكذلك الجواب هكذا نقل
عن جماعة من مشايخ بلخ **الفصل العاشر** في الامر بالاتلاف وما يتصل به اذا امر
غيره ان ياخذ مال الغير فالضمان علي الاخذ ولا رجوع علي الامر ة واما الجاني اذا امر العوان به
بالاخذ قال الصدر الشهيد رحمه الله فيه نظر باعتبار الظاهر لا ضمان علي الجاني فيما عمل عند
التنوي والمختار انه لا يجب الا الضمان علي الجاني ة واما الجاني اذا ادي العوان بيت صاحب
الملك فلم يامره بشي ة او الشريك اذا اراد العوان بيت الشريك حتي اخذ المال واخذ من
بيته رهنا بالمال الذي يطالب به الاجل منه وضاع الرهن فالشريك والجاني لا يضمنا بلا شبهة
واذا امر الرجل غيره بان يذبح له هذه الشاة فكانت لجاره ضمن الذابح علم ان الشاة لغير الامر
حتي علم ان الامر لم يبع لا يكون له حق الرجوع فان لم يعلم حتي ظن صحة الامر رجع **وفي الظهيرية**
رجل امر رجلا بذبح شاة مملوكة لرجل الامر باعها قبل ان يذبحها المامور ضمن قيمتها للمشتري
سوا علم بذلك او لم يعلم وليس له ان يرجع علي الامر سوا علم المامور او لم يعلم لان الامر لم يغره في
ذلك م سيل ابو بكر عن رجل جا بدابة الي شط نهر ليغسلها فاذا هنا لك رجل واقف فقال الذي جا
لدابة الرجل الواقف ادخل هذه الدابة النهر فادخلها وغرقت الدابة وماتت الدابة
والامر ليس بالدابة ان كان الماكان يدخل الناس دوابهم للغسل والسقي لا ضمان علي احد
وان لم يكن يدخل الناس دوابهم فيه فلصاحب الدابة الخيار ان شا ضمن السايس وان شا ضمن
المامور هكذا ذكر هيهنا وفيه نظر ينبغي ان لا يجب الضمان علي الامر فهو السايس هذا ضمن
السايس لا يرجع السايس علي المامور وان ضمن المامور ان كان المامور لم يعلم ان الامر سايس
الدابة حتي ظن صحة الامر رجع علي السايس م رجل قال لغيره خرق ثوبي والقه في الما
ففعل المامور ذلك فلا ضمان عليه لانه فعل بامره لكنه ياثم لانه اضاع المال بلا فايدة
قال لاخر احفر لي بابا في هذا الحايط ففعل فاذا الحايط لغيره ضمن الحافر لانه اتلف
ملك الغير ويرجع علي الامر لان الامر قد صح بزعمه فانه قال احفر لي فانه يدل علي كونه ملكا
وكذلك اذا قال احفره في حايطي او لم يقل ذلك ولكن كان ساكنا في تلك الدار لانه علامة
الملك ايضا **وفي الواقعات** وكذلك لو استاجره علي ذلك لانه ايضا من علامات الملك ولو
لم يقل في حايطي ولم يكن ساكنا في تلك الدار ولم يستاجره علي ذلك فلا رجوع له علي الامر لان
الامر لا يصح بزعمه **الفصل الحادي عشر** في زراعة الارض المغصوبة والبنا فيها **وفي فتاوي**
ابي الليث من غصب ارضا وزرعها ونبت فلصاحبها ان ياخذ الارض ويامر الغاصب بقلع
الزرع تفريغا لملكه فاذا ابي ان يفعل فللمغصوب منه ان يفعل **وفي الذخيرة** فان لم يحضر
المالك حتي ادرك الزرع فالزرع للغاصب وللمالك ان يرجع علي الغاصب بنقصان الارض
بسبب الزراعة ة واذا حضر المالك فالزرع لم ينبت بعد فان شا صاحب الزرع يتركها حتي ينبت
الزرع ثم يامره بقلع الزرع وان شا اعطاه قيمة بذره مبذورا في ارض غيره فهو ان يقوم
الارض غير مبذور وبعضه مبذورا فيضمن فضل ما بينهما **وفي العيون** غصب من اخر ارضا وزرعها حنطة
ثم اختصما وهي بذر لم تنبت بعد فصاحب الارض بالخيار ان شا تركها حتي تنبت ثم يقول
له اقلع زرعك وان شا اعطاه ما زاد البذر فيه ة وطريق معرفة ذلك ما روي به تقويمهن
فضل ما بينهما **وفي الحاوي** وروي عن ابي يوسف في الاملا لا شي علي صاحب الارض ما لم
ينبت م وروي المعلي عن ابي يوسف انه يعطيه مثل بذره فالمختار انه تقوم الارض غير
مبذورة وتقوم وهي مبذورة بذرا يستحق القلع فيفضل ما بينهما قيمة بذر مبذور
في ارض الغير لمالك الغير **وفي الكبري** وما روي عن محمد هيهنا فكذلك قيمة ارض
ومبذورة ارض نصفه **وفي فتاوي** اهو غصب حنطة فزرعها يتصدق بالفضل الاعلي قول
ابي يوسف وسيل بديع الدين عمن غصب ارضا وبذرها للقطن فجا صاحب الارض بعدما
اكروا سدرون وقت ذهب لنصفه كتب هل يضمن صاحب الارض قال لا وان لا زم
سود م **وفي المنتقي** المعلي في نوادره عن ابي يوسف ارض بين رجلين زرعها احدهما بغير

اذن شريكه فتراضيا على ان يعطي غير الزارع نصف البذر ويكون الزرع بينهما نصفين قال ان كان
ذلك منهما بعد ما نبت الزرع فهو جائز وان كان قبل ان ينبت لا يجوز وان كان الزرع قد
نبت فاراد الذي لم يزرع ان يقلع الزرع فان الارض تقسم بينهما نصفين فما اصاب الزرع
لم يزرع ان يقلع الزرع فان الزرع قلع من الارض قلع ما فيه من الزرع ويضمن له الزارع ما
دخل ارضه من نقصان القلع **وفي الاستحسان** رجل غصب ارضا فاجرها واخذ غلتها او
زرع الارض كرا فخرج منه ثلثة اكرار قال ياخذ راس ماله الكر ويتصدق بالغلة ويضمن
بالغلة ويضمن النقصان وهكذا في فوائد جمع **وفي الكافي** وياخذ الغاصب راس ماله
اي البذر وما انفق وما غرم من النقصان ويتصدق بالفضل وهذا عند ابي حنيفة
وابي يوسف وعند محمد لا يتصدق م غصب ما له من ارض انسان وزرعها في ناحية اخرى
من تلك الارض فكبرت الشاتلة وصارت شجرة بشجرة الغارس وعليه قيمة الشاتلة لصاحبها
يوم غصبها او يوم الغارس يقلع الشجرة وكذلك لو غرس رجل شاتلة نفسه في ارض غيره
فلصاحب الارض ان ياخذه بقلعها فان كان القلع يضر بالارض اعطاه صاحب الارض
قيمة شجرته مقلوعة كذا قيل **وفي التتمة** يوم يختصمان وعلى الغاصب قيمة الشاتلة م وعلى
قياس مسئلة الزرع التي تقدم ذكرها يمكن ان يقال اعطاه صاحب الارض شجرة بغير ماحي
القلع **وفي التتمة** سئل عمن غرس في ارض الغير غرسا فكبر هل لصاحب الارض ان يقلعه
او يدع له قيمته ولا يقلعه فقال لا انما هو للغارس ان يقلعه ويدفع نقصان الارض ان ظهر
فيها نقصان انما هو لصاحب الارض الامر بالقلع فحسب وسئل عنها علي بن احمد فقال للغارس
قيمة الاغصان حين غرسها اذا كان في قلعها ضرر بالارض وان لم يتعرض لقيمته وقت القلع
او وقت الغرس وسئل الخجندي عمن غرس في ارض غيره فنبت هل للغارس ان يقلعها فقال له ان
يقلعها اذا لم ينتقص الارض م **وفي فتاوى** رجل زرع ارض نفسه فجاء آخر والقى بذره في تلك
الارض وقلب الارض قبل ان ينبت بذر صاحب الارض او لم يقلب وسقى الارض حتى نبت البذر
فالنابت يكون للثاني عند ابي حنيفة ويكون على الثاني قيمة بذره ولكن مبذورا في ارض
نفسه فتقوم الارض ولا بذر فيها وتقوم وفيها بذر فيرجع بفضل ما بينهما فان جاء الزارع
الاول وهو صاحب الارض والقى فيها بذر نفسه مرة اخرى وقلب الارض قبل ان ينبت البذر
او لم يقلبه وسقى الارض فنبت البذر كله فجميع ما ينبت لصاحب الارض وللغاصب مثل بذره ولكن
مبذورا في ارض غيره وهكذا ذكر في تبيع الجواب والجواب المنبع ان الغاصب يضمن لصاحب
الارض قيمة بذره مبذورا في ارض نفسه ولم يضمن صاحب الارض للغاصب قيمة البذر ولكن
لكن مبذورا في ارض الغير وهذا كله اذا لم يكن الزرع نابتا فاما اذا نبت زرع المالك فجاء
رجل والقى بذره وسقى فان لم يقلب حتى نبت الثاني فالجواب كما قلنا وان قلب فان كان
الزرع الثاني اذا قلب ينبت مرة اخرى فالجواب كما قلنا وان قلب وان كان الزرع لا
ينبت مرة اخرى فما ينبت فهو للغاصب ويضمن الغاصب للمالك قيمة زرعه نابتا **وفي
الظهيرية** سئل نصير رحمه الله عمن زرع ارض نفسه برا فجاء رجل وزرعها شعيرا قال
على صاحب الشعير قيمة بره مبذورا وروى ذلك محمد بن سماعة عن محمد بن الحسن قال
الفقيه ابو الليث هذا اذا رضي صاحب البذر فهو بالخيار ان شاء ترك حتى ينبت فاذا
نبت ياخذه بالقلع وان شاء ابرأه عن الضمان فاذا استحصد الزرع وحصداه فهو بينهما
على مقدار نصيبيهما وسئل ابو جعفر عن كرم معاملة فاغتل الكرم وكان الدافع واهل
داره يدخلون الكرم وياكلون ويحملون منه والعامل لا يدخل الا قليلا هل على الدافع ضمان
قال ان اكلوا وحملوا وان كانوا اكلوا باذنه فان كانوا ممن تحت نفقته عليه فهو ضامن نصيب
العامل فصار كانه هو الذي اكل وان كانوا اخذوا باذنه وهم ممن لا يلزمه نفقتهم فلا ضمان
عليه فصار كانه دل على استهلاك مال الغير وسئل الشيخ عطا بن حمزة عمن زرع ارض
انسان ببذر نفسه بغير اذن صاحب الارض هل لصاحب الارض ان يطالبه بحصة الارض

قال

قال نعم ان جرى العرف في تلك القرية انهم يزرعون الارض بثلث الخارج او ربعه او نصفه او
شيء مقدر مشاع يجب ذلك القدر الذي جرى به العرف قيل له هل فيه رواية قال نعم
غصب ارضا وبنا فيها حائطا فجاء صاحب الارض واخذ الارض فاراد الغاصب ان ياخذ الحائط
فان كان الغاصب بنى الحائط من تراب هذه الارض فاراد الغاصب ان ياخذ الحائط ليس له
النقض ويكون الحائط لصاحب الارض وان بنى الحائط لا من تراب هذه الارض فله النقض
وفي فتاوى اهل سمرقند بنى رجل حائطا في كرم رجل بغير امره فان لم يكن للتراب قيمة فالحائط
للباني وعليه قيمة التراب **وفي المضمرات** ولو غصب ارضا وبنى فيها وقيمة البناء اكثر من قيمة
الارض لا سبيل للمغصوب منه على الارض ويضمن الغاصب قيمتها رضيه ق وهكذا روي عن ابي الطاهر
الدباس **وفي الحاوي** غصب من آخر دارا او ارضا فبنى فيها بناء او زرع فيها زرعا فقلع صاحب
الزرع وهدم البناء لا يضمن بشرط ان لا يكسر خشب الغاصب ولا آجره ونحو ذلك **الفصل
الثاني عشر** فيما يلحق العبد المغصوب فيجب على الغاصب ضمانه قال القدوري في كتابه غصب
من آخر عبدا او جارية فابق في يد الغاصب فلم يكن ابق قبل ذلك او زنت او سرقت ولم تكن
فعلت ذلك قبل ذلك فعلى الغاصب ما انتقصت بسبب السرقة والاباق وحد الزنا وكذلك
ما حدث في يد الغاصب مما ينتقص القيمة من عور او شلل وما اشبه ذلك مضمونا عليه فيقوم
العبد صحيحا ويقوم العبد وبه العيب فياخذ ويرجع بفضل ما بينهما وان اصابه حمى في يد الغاصب
او اصابه بياض في عينيه ثم رد المولى ورجع معه الارش ثم ذهب الحمى وزال البياض فللغاصب
ان يرجع على المولى بالارش **وفي شرح الطحاوي** واذا ولدت الجارية المغصوبة ولدا فالولد
امانة عندنا وعند الشافعي مضمون ولو استهلكه الغاصب ضمن على قيمته بالاجماع ويجبر
نقصان الولادة عندنا وعند زفر لا يجبر ق وان حبلت عند الغاصب من الزنا فيردها على
المولى كذلك فاتت برد معها النقصان فينظر الى ارش عيب الزنا والى ما نقصها الحبل فيضمن
الاكثر منه لك ويدخل الاقل في الاكثر وهذا استحسان اخذ به ابو يوسف والقياس ان
يضمن الامرين جميعا وهو قول محمد ق فان ولدت في يد المالك وسلمت من الولادة فالمروي
عن ابي يوسف انه ينظر الى ارش الحبل والى ارش عيب الزنا فان عيب الزنا لا يرد شيئا فان كان
ارش الحبل اكثر رد الفضل على ارش عيب الزنا لا يرد شيئا ق وان كان ارش الحبل اكثر رد الفضل
على ارش عيب الزنا **وفي الينابيع** فان حبلت من الزنا وولدت فالعيب الزنا فوجب رده ويبقى
عيب الزنا فان كان عيب الزنا اكثر من عيب الحبل وقد غرم الغاصب عيب الحبل يجب عليه
ان يتم ضمان الزنا وان كان عيب الحبل اكثر فقدر عيب الزنا مستحق فما زاد عليه زال
بزوال الحبل فوجب رده على الغاصب ق وان ماتت من الولادة وبقي ولدها فعلى قول ابي
حنيفة يضمن الغاصب جميع قيمتها وعلى قولهما ضمن نقصان الحبل خاصة هكذا ذكر **القدوري**
وفي الخانية عن محمد الجارية تقوم غير حامل ولا زانية وتقوم وهي حامل زانية فيرجع بفضل
ما بينهما **وفي الخانية** ولو ماتت في نفاسها ومات الولد ايضا كان الغاصب قيمتها في قول ابي
حنيفة وقال ابو يوسف ليس عليه الا نقصان الحبل وفي الينابيع وكذا لو قطعت يدها في سرقة
عند الغاصب او ضربت او زنت عنده فان عند ابي حنيفة رحمه الله يضمن نقصان السرقة
والزنا ولا يضمن ما نقصها القطع والضرب ق ولو ماتت في الولادة وبقي ولدها ضمن جميع قيمتها
عند ابي حنيفة يوم الغصب ولا يجبر النقصان بالولد عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف لا يضمن
الا ما نقصها الحبل وهو قول محمد ق فلو مات الولد ردها ورد معها ما نقصها الولادة ولا شيء
عليه بموت الولد **وفي الذخيرة** وان كان في قيمة الولد وفاء بجبر النقصان بالولد يعني لو لم يمت
الولد ولكن نقصه قيمة الجارية وقيمة الولد يصلح ان تكون جابرة لذلك النقصان لم يضمن الغاصب
شيئا وفي الينابيع ولو ماتت الام وولدها في يد الغاصب قال ابو يوسف يضمن قيمة الام
يوم غصبها ولا يضمن قيمة الولد ويجبر النقصان وفي التجريد ولو كان الغاصب فبدا الولد
باع وضمن قيمته مع قيمة الام فان نقصها الولادة مائة والولد يساوي مائتين ضمن قيمة الام

يوم الغصب ونصف قيمة الولد يم ولو حبلت عند الغاصب من زوج فولدت فهلكت في يد المولى فلا ضمان
على الغاصب في ذلك بحال ولو احبلها المولى بنفسه في يد الغاصب لا ضمان على الغاصب في ذلك كذا هنا
وفي الكافي ومن غصب امة فزنا بها فحبلت عند الغاصب فردها فماتت بالولادة ضمن الغاصب قيمتها
يوم علقت ولا ضمان عليه في الحرة وهذا عند ابي حنيفة وقالا لا يضمن قيمتها في الامة ايضا الا
نقصان الحبل وفي السغناقي اذا غصب جارية وزنى بها ثم ماتت يضمن قيمتها ولا حد عليه عندهم
جميعا لان ضمان الغصب يفيد الملك في المغصوب من وقت الغصب ﻫ اما لو زنى بها ثم غصبها او ماتت
يضمن قيمتها فعلى قول ابي حنيفة ومحمد لا يسقط الحد وعلى قول ابي يوسف يسقط ﻫ ولو حمت في
يد الغاصب ثم ردها على المولى فماتت في يد المولى من الحمى التي كانت في يد الغاصب لم يضمن الغاصب
الا ما نقصها الحمى وفي الخانية في قول ابي حنيفة وابي يوسف ﻫ ولو غصب جارية محمومة او حبلى
او بها جرح او مرض فماتت من ذلك في يد الغاصب فهو ضامن قيمتها وبهذا ذلك المرض وفي الكافي
زوائد الغصب امانة متصلة كانت او منفصلة كولد المغصوب ونمائها وثمرة البستان المغصوب
فان هلكت في يد الغاصب الا مثل لا يضمن الا ان يتعدى فيها او يطلبها مالكها فيمنعها اياه ولو
باع الغاصب الاصل والزيادة وسلم والزيادة متصلة فان كان قائما اخذه صاحبه وان كان
هالكا فهو بالخيار ان شاء ضمن الغاصب قيمته يوم الغصب وان شاء ضمن المشتري قيمته يوم القبض
وليس له ان يضمن البائع والمنافع لا تضمن بالغصب عندنا الا ان ينقص باستعماله فيضمن النقصان
وصورة غصب المنافع ان يغصب عبدا فيمسكه شهرا او لا يستعمله ثم يرده على سيده وفي المنافع صورته
ان يستعمل العبد اياما ثم يرده على مولاه ك وعند الشافعي يضمنها فيجب اجر المثل سواء عطلها او
استعملها وقال مالك ان سكن الدار يجب اجر مثلها وان عطلها لا شيء عليه وفي السغناقي
ذكر في المبسوط ان كان الغاصب الدار باعها وسلمها ثم اقر بذلك وليس لرب الدار بينة فاقراره
حق المشتري باطل ثم لا ضمان الغاصب على المالك في قول ابي حنيفة وابي يوسف الاخر وفي شرح
الطحاوي وان ابق العبد المغصوب من يد الغاصب فالمغصوب منه بالخيار ان شاء تربص الى ظهور عبده
واخذه وان شاء لم يتربص وضمن الغاصب قيمته ثم اذا ظهر العبد بعد ذلك فانه ينظر ان اخذ
صاحب القيمة التي سماها ورضي بها او بتصادقهما عليه او بقيام البينة او بنكول الغاصب عن اليمين
فلا سبيل له على العبد عندنا وعند الشافعي له ان ياخذ عبده بعينه ﻫ ولو اخذ القيمة بقول الغاصب
وبيمينه على ما يدعيه المغصوب منه من الزيادة فان المغصوب منه بالخيار ان شاء حبس القيمة ورضي
بها وسلم العبد للغاصب ان شاء رد القيمة وفي فتاوى العتابية ولو كتل ثنا ان عن الغاصب بجبر
وادى الضمان فالعبد له وفي شرح الطحاوي ولو مات العبد عند الغاصب فلا يرد القيمة عليه
ولا يرد القيمة ولكنه ياخذ من الغاصب فضل القيمة ﻫ وان كانت قيمة العبد فضل على ما اخذ وان
لم يكن فضل فلا شيء له سوى القيمة الماخوذة ﻫ وروي عن ابي يوسف انه قال اذا ظهر العبد وقيمته
ما قال الغاصب فلا خيار للمغصوب منه ولا سبيل على العبد ﻫ وفي ظاهر الرواية له الخيار من
غير تفصيل م ولو قتل العبد المغصوب في يد الغاصب خطا او عمدا او جني جناية فيما دون النفس
يخير المولى بين الدفع والفداء ويرجع على الغاصب بالاقل من قيمته ومن ارش الجناية ﻫ وان استهلك
العبد المغصوب مالا وخوطب المولى بالبيع والفداء يرجع بالاقل من قيمته ومما ادى عنه من الدين
وان غصبه وقيمته الف درهم فنقصا وقيمته بعد ذلك الفي درهم ثم قتله قاتل في يد الغاصب
فالمولى بالخيار ان شاء ضمن الغاصب قيمته يوم الغصب الف درهم وان شاء ضمن القاتل قيمته يوم
القتل الفي درهم ولا يرجع القاتل على الغاصب بشيء ﻫ ولو قتل العبد نفسه في هذه الصورة
ضمن الغاصب قيمته يوم الغصب الف درهم ولا يضمن قيمته يوم القيمة وفي الينابيع ولو ابق العبد
من يد الغاصب فالجعل على المولى عند ابي يوسف ولا يرجع به على الغاصب ويرجع عليه بما نقصه
الاباق اذا لم يكن ابق قبل ذلك وقال محمد يرجع المولى بالجعل على الغاصب

الفصل الثالث عشر

في غصب الغاصب ومودع الغاصب يخير المالك بين تضمين الغاصب وبين تضمين غاصب
الغاصب وكذا يخير بين تضمين الغاصب وبين تضمين مودعه في جامع الجوامع وللاول تضمين

الثاني ثم لم يتخير المالك تضمينه فان اراد المالك تضمين كل واحد منهما نصف قيمة المغصوب فله
ذلك شيخ الاسلام في باب الرهن موضع على يدي عدل اذا ضمن المالك احدهما اما الغاصب واما
غاصب الغاصب او مودعه بري الاخر عن الضمان وفي الخانية وعن ابي يوسف انه لا يبرا ولو
رد عين الغصب على الاول بري عند الكل ﻫ واما اذا اختار تضمين احدهما ولم يضمنه بعد
فهل يبرا الاخر عن الضمان فيه روايتان ﻫ وان ضمن الغاصب الاول رجع الغاصب الاول
على الغاصب الثاني ﻫ وان ضمن الغاصب الثاني فالغاصب الثاني لا يرجع على الغاصب الاول وان
ضمن مودع الغاصب ان لم يعلم المودع بكون المال غصبا رجع بما ضمن على الغاصب المودع فان علم ذكر
شيخ الاسلام انه لا يرجع وذكر شمس الائمة الحلواني ان فيه شبهة اختلاف الرواية وفي المنتقى
بن سماعة عن محمد اذا اختار المغصوب منه تضمين الغاصب الاول ورضي به الغاصب الاول
او لم يرض الا ان القاضي قضى له بالقيمة على الاول فليس له ان يرجع على ذلك ويضمن الثاني
وان لم يرض به الاول ولم يقض القاضي للمغصوب منه على الاول كان له ان يرجع عن ذلك ويضمن
الثاني فان اختار تضمين الاول فلم يعطه الاول شيئا وهو معدوم فان القاضي يامر الاول ليتبع
ماله على الثاني ويدفع ذلك الى المغصوب منه فان ابى الاول ذلك فهو في العبد اذا احضر بما
قبلت منه البينة على الغاصب الثاني للغاصب الاول حتى يوخذ ذلك من الثاني فيقبضه المغصوب
منه قال وهذا بمنزلة رجل له على رجل دين وللمطلوب على رجل اخر دين فاراد المالك ان يضمن
الاخر الثاني وفي الذخيرة وذكر الصدر الشهيد في شرح كتاب الرجوع انه من غصب من اخر
جارية وغصبها رجل اخر من الغاصب او تبتسم الثاني فالمالك لم يعلم بالغاصب الثاني
ضمن الغاصب الاول ثم علم الغاصب الثاني فله ان يضمن الثاني وفي الفتاوى العتابية
ولو ولدت المغصوبة في يد الغاصب فغصبها اخر وضمن الاول قيمة الام رجع الاول على
الثاني بقيمتها او يصدق بقيمة الولد وهذا رواية تملك الولد بضمان الام ﻫ ولو صالح
المغصوب منه الغاصب باقل من قيمة المغصوب رجع الاول على الثاني بضمان الام ﻫ ولو
صالح المغصوب منه الغاصب باقل من قيمة المغصوب رجع على الثاني بتمام القيمة وتصدق
بالفضل م وفي الخانية ولو اقر الغاصب الاول انه اخذ القيمة من الثاني لم يصح اقراره على
المغصوب منه وكان للمغصوب منه ان يضمن الثاني الا ان يقيم الثاني البينة على ما ادعى
وكذا لو كان مكان الثاني غاصب المودع بن سماعة عن ابي حنيفة يوسف في رجل غصب من
اخر عبدا فقتله قاتل في يد الغاصب فاختار المالك تضمين احدهما لا سبيل له على الاخر
وقال ابو يوسف له ان يضمن الاخر ما لم يقبض القيمة من الذي اختار تضمينه ﻫ قال فان ابرا
الغاصب فهو بري ولا يرجع عليه بعد الابراء بشيء ﻫ وان ابرا القاتل فله ان يعود فيما ابراه
منه وياخذ منه قيمة عبده ﻫ ولو ابرا الغاصب على انه ان لم ياخذ القيمة من القاتل رجع على
الغاصب فله ان يعود ويضمنه ﻫ عن بن سماعة انه كتب الى محمد في رجل غصب من اخر عبدا ثم
قتله في يده قاتل خطا واختار المولى اتباع الغصب بنصف قيمة العبد حالا فاجاب ان له
ذلك غاصب الغاصب ومودع الغاصب يبرا بالرد على المالك ﻫ وكذا ابرائه بالرد على
الغاصب الا رواية عن ابي يوسف ﻫ وكذلك ان كان المودع صبيا محجورا ﻫ وكذلك ان كان
رب الوديعة صبيا او عبدا وفي الذخيرة قال الفقيه ابو القاسم الصفار وكان خلف بن ايوب
وابو مطيع البلخي يقولان غاصب الغاصب لا يبرا بالرد على الغاصب قال صاحب الجامع الاصغر
ان كان يرجوا ان الغاصب الاول يريد رده على صاحبه رجوت ان يبرا ﻫ وفي مودع الغاصب اذا
رده على الغاصب اختلاف المشايخ ايضا وكان الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل يفتي ببراءته
وفي فتاوى ابي الليث غصب رجل من رجل مالا فغصب ذلك المال غريم المغصوب منه
قال ابو نصر كان نصير يقول يبرا الغاصب الاول وكان محمد بن سلمة يقول المغصوب منه
بالخيار قال الصدر الشهيد هو المختار على ما ياتي بيانه في المسئلة التي تلي هذه المسئلة فان
ضمن الثاني صار قصاصا بدينه ويبري الاول وان ضمن الاول لا يبرا الثاني وفي جامع الجوامع

غصب يجوز لنا فاودع مجوزا فهلك ايهما اختار تضمينه برئ وقيل لمن اختاره ادفع اذا قدم
وفي فتاوى اهل سمرقند فقد رجل له على اخر دين فاخذ من ماله مثل حقه قال ابو نصر محمد بن
سلام يصير غاصبا ويصير ما اخذ قصاصا بما عليه. قال الصدر الشهيد والمختار انه لا يصير
غاصبا فلو اخذ ذلك غير صاحب الدين ودفعه الى صاحب الدين قال محمد بن سلمة ان شاء ضمن
الاخذ وان شاء ضمن صاحب الدين فان اختار تضمين الاخذ لم يصر قصاصا بدينه وقال الفقيه ابن
يحيى لا خيار ويصير قصاصا بدينه وفي الكبرى وعليه الفتوى. غصب شيئا فغصب منه
فهو بالخيار ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الثاني فان ضمن الاول لم يبرأ فان ضمن الثاني برئ
الاول وفي الكافي غصب عبدا وغصب اخر منه فابق فقال المالك الاول كانت قيمته الفا
حين غصبته ثم غصبه الثاني وقيمته الفان وقال الغاصب الاول بل غصبته وقيمته خمسمائة
وزادا الف وقيمته عندي فالقول للمالك في حقهما ولو لم يقل الغاصب الاول زاد عندي
فالقول له. وان ظهر العبد وقيمته زايدة فللمالك ان يرد ما اخذ وياخذ عبده فاذا اختار اخذ
العبد هنا الغاصب الثاني يخير ان شاء امضى الفسخ واتبع العاقلة وان شاء نقضه واتبع الاول
بقيمته حين غصبته وفي الفتاوى العتابية ولو غصب من الغاصب فابق فالمالك بالخيار
في تضمين ايهما شاء وايهما اختار برئ الاخر عن ابي حنيفة له ان يضمن الاخر ويرجع على الاول
قبل التقاضي اعتبارا بالمالك ان يضمنه نصفه الاول ونصفه الثاني ولو ضمن الاول الثاني او ابراه
لم يكن للمالك تضمين الثاني. ولو عاد العبد من الاباق قبل تضمين الاول الثاني فهو للاول
ضمنه المالك. فان اخذ الاول قيمته زايدة من الثاني فهلكت ضمنه المالك قيمته الاعلى دون
الزيادة. وان اخذ وجد وهما فالقول للمالك ان الزيادة هلكت له الا ان يقول الاول لم تحدث في
يد الثاني فان كانت القيمة الزايدة قايمة في يد الاول وظهر العبد الا انه ليس بحاضر فللمالك
ان شاء اخذ القيمة القايمة وان شاء اختار العبد وان شاء ضمن الاول القيمة الاعلى والصحيح ان له
ذلك ايضا ان كان حاضرا على ما ذكر وفي الجامع فان اخذ العبد رد الاول على الثاني ما اخذ
فضمنها ان هلكت في يده سواء كان اخذ من الثاني قضاء او رضى ولا يبطل اقراره بالقبض من
الثاني في منع المولى عن تضمين الثاني الا ان يقيم بينة ولا الثاني عن تضمين الاول باقراره
اذا اختار المالك تضمين الاول. وكذا لو اقر بقبض العبد ويرجع عليه الثاني ان ضمن وكذا لو كان
حال الغصب الثاني مودعا الا ان هنا اذا ظهر العبد واختاره المولى رجع المودع على الغاصب
ويبطل اقراره وليس للغاصب ان يطأ او يستخدم او يملك من غيره حتى يختار المولى فان اختار اخذ
القيمة استانف الاستبراء وان اختار اخذها بطل ما فعل من التصرف الا اذا استولدها ثبت
النسب استحسانا والولد رقيق من الفصل الرابع عشر ابن سماعة عن محمد في رجل غصب
امرأة رجل وابنته وهي صغيرة واخرجها من منزل ابيها او زوجها قال احبسه حتى ياتي بها او يعلم
حالها وفيها ايضا عن ابي يوسف رجل سرق صبيا فغاب من يده ولم يستبن له موت فلا اقتله لم يضمن
ولكن يحبس حتى ياتي به او يعلم حاله وفي القدوري لو غصب صبيا حرا من اهله فمرض ومات
في يده فلا ضمان عليه. ولو عقره سبع في يده او نهشته حية فمات فعلى عاقلة الغاصب الدية
وكذلك لو وقع عليه حائط او وقع في بير كان على عاقلة الغاصب الدية وفي التجريد ويرجع
الغاصب على صاحب الحائط اذا كان اشهد عليه والمراد من هذا الرجوع عاقلته. ولو قتل
هذا الصبي رجل خطأ في يد الغاصب فاولياء الصبي ان يتبعوا عاقلة ايهما شاؤوا فان ضمنوا
عاقلة الغاصب رجعوا على عاقلة القاتل فان قتل الصبي نفسه فديته على عاقلة الغاصب
ولا يرجعوا ايضا على عاقلة الصبي. وكذلك لو اتى على شيء من نفسه من اليد او الرجل وما اشبه
ذلك. وكذلك اذا ركب دابة فالقى نفسه منها فهذا كله قول ابي يوسف وقال محمد لا ضمان
على الغاصب بجناية الصبي على نفسه. ولو قتل رجل هذا الصبي عمدا في يد الغاصب فللاولياء
ان يتبعوا القاتل فيقتلوه وعند ذلك يبرأ الغاصب وان شاؤوا اتبعوا عاقلة الغاصب بالدية
ورجع عاقلة الغاصب في مال القاتل فرده على الولي وضمن عاقلة الصبي الدية لم يكن لهم ان

يرجعوا على الغاصب بشيء وفي السراجية ولو غصب عبدا صغيرا او حيوانا فكبر في يده وهلك ضمن
قيمته يوم الغصب. فاذا غصب ام ولد فعقرها اسد في يده او نهشته حية غرم ثلث قيمتها
لو كان قيد قاله القاضي الامام علي السغدي. ولو غصب مدبرا فابق من يده فقضى عليه بضمان
قيمة المدبر هكذا اختار حسام الدين ثم مات في يده ضمن نصف قيمة المدبر هكذا اختار حسام الدين
واذا غصب مدبرا فابق من يده فقضى عليه بالضمان ثم عاد فانه يعود على ملك المالك وفي الكافي
رجل غصب مدبرا قيمته الف فزادت قيمته في يده فصارت الفين فغصب منه اخر فابق من
يد الثاني او مات فالمالك يضمن ايهما شاء مدة غصبه اي له ان يضمن الاول الفا وغاصب الغاصب
الفين فان ضمن الاول الفا رجع الاول على الثاني بالفين وطاب له الالف لانه عوضه مثله
ثم المالك اذا ضمن الاول وعاد المدبر الى الثاني بعدما تبايع المولى الاول قبل الاستيفاء ثبت
في يده لا يضمن الثاني لانه برئ عن ضمان غصبه حيث اختار تضمين الاول فلم يحدث منه
بعد ذلك منع حتى لو طلب المولى منعه ثم مات يضمن. وكذا اذا قتله الثاني خطأ فللمولى ان يرد
الالف الى الاول ويتبع عاقلة الثاني بالفي درهم ولو لم يضمن الاول شيئا حتى قتله الثاني ثم
ضمن الاول فهو يعلم بقتل الثاني قام الاول مقام المالك فيضمن الثاني. فان شاء ضمن الغاصب
وان شاء ضمن عاقلته ضمان الجناية وفي التهذيب ولو غصب ام ولد فمات عنده لا ضمان عليه
وعندهما يضمن وفي المدبر يضمن اجماعا وفي شرح الطحاوي ولو جنى على كل واحد منهما يجب
ارش الجناية فيهما على الجاني بالاجماع من الفصل الخامس عشر في المتفرقات واذا باع الغاصب
المغصوب من رجل فاجاز المالك بيعه صحت الاجازة اذا استجمعت الاجازة شرايطها وهي
قيام البايع والمشتري والمعقود عليه. وان تكون الاجازة قبل الخصومة عند ابي حنيفة ولا
يشترط قيام الثمن في ظاهر الرواية اذا كان البيع بالدراهم او بالدنانير. وان كان المالك
قد خاصم الغاصب في المغصوب وطلب من القاضي ان يقضي له بالملك ثم اجاز البيع فعلى قول ابي
حنيفة لا ينفع اجازته هكذا ذكر شمس الايمة الحلواني وشيخ الاسلام خواهرزاده رحمه وذكر
شمس الايمة السرخسي في شرحه ان الاجازة صحيحة في ظاهر الرواية وذكر في النوازل
انها لا تنفع فان كان لا يعلم قيام البيع وقت الاجازة بان كان قد ابق من يد المشتري ذكر في ظاهر
الرواية ان الاجازة صحيحة. وروي عن ابي حنيفة وابي يوسف انها لا تنفع فان كان الغاصب قد قبض
الثمن فهلك في يده ثم اجاز المالك البيع هلك على مالك المغصوب منه اعتبار الاجازة في
الانتهاء بالاذن في الابتداء وفي التهذيب فلو اعتقه المشتري ثم اجاز المالك جاز استحسانا
خلافا لمحمد. ولو باع المشتري لا ينفذ البيع اجماعا وفي الجامع الصغير الحسامي رجل غصب عبدا
فباعه ثم ضمنه نفذ بيعه. ولو كان اعتقه ثم ضمنه لم ينفذ عتقه. ذكر شيخ الاسلام في اول صلح
الجامع اذا قال الرجل لغيره اسلك هذا الطريق فانه امن فسلك واخذ اللصوص لا يضمنه
ولو قال ان كان مخوفا فاخذ مالك فانا ضامن وباقي المسئلة بحالها يضمن وصار الاصل في جنس
هذه المسائل ان بالغرور انما يثبت حق الرجوع للمغرور على الغار اذا حصل في ضمن عقد معاوضة
او ضمن الغار للمغرور صفة السلامة نصا. وكذلك اذا قال كل هذا الطعام فانه طيب فاذا
هو مسموم فهو على ما قلنا نخلة الرجل في ملكه خرج سعفها الى جاره فاراد جاره ان يقطع ذلك
ليفرغ هواه فكان له ذلك هكذا ذكر محمد رحمه الله قال الناطفي في واقعاته ظاهر لفظ
محمد يفيد ولاية القطع بغير اذن القاضي وقيل هذا على وجهين ان كان يمكن تفريغ الهواء على
السعف الى النخلة والشد عليها ليس له ان يقطع ولو قطع يضمن ولكن يطلب من صاحبه ان
يعيد السعف الى النخلة ويشد عليها فعله ويلزمه القاضي ذلك. وكذلك ان امكنه ان يعيد
السعف الى النخلة والشد عليها ليس له ان يقطع ذلك البعض. واما اذا لم يمكن تفريغ الهواء الا
بالقطع فالاولى ان يستاذن صاحب النخلة حتى يقطع بنفسه او ياذن له بالقطع فان استاذن
فابى يرفع الامر الى القاضي يجبره على القطع فان لم يفعل الجار شيئا من ذلك ولكن قطع بنفسه ابتداء
فان قطع في موضع لا يكون القطع من موضع اخر اعلى منه او اسفل فالقطع للمالك لا يضمن هكذا ذكر

شيخ الاسلام في كتاب الصلح وذكر شمس الائمة الحلواني في شرح كتاب الصلح ايضا انه اذا اراد القطع فانما
يقطع في ملك نفسه ولا يكون له ان يدخل في بستان جاره حتى يقطع قال رحمه الله سوى ان ههنا شيئا
انما يكون له ان يقطع من جانب نفسه اذا كان القطع من جانب نفسه مثل قطعه من جانب صاحبه في
الضرر اما اذا كان قطعه من جانب نفسه اضر من قطعه من جانب صاحبه فليس له ان يقطع ولكن يرفع الامر الى القاضي
ليأمره بالقطع فان قطع والا بعث القاضي نائبا حتى يقطعه من جانب صاحب الشجرة بما اتفق من
مؤنة القطع **وفي الحاوي** سئل ابو القاسم عن اطراف جذوع شاخصة عن جدار داره وهي بحال لا
يحمل على مثله فقطعها صاحب الدار قال ان امكنه الاخراج عن غير قطع ضمن قال الفقيه اذا
قال له اما ان تدفعه واما ان تقطعه كان رضا منه بقطعه ولو قطعه باذن القاضي كان احسن
وسئل ابن مقاتل عمن في يده مال لغيره فهدده السلطان بحبس شهر او بضرب سوط ليدفع اليه
هذا المال قال لا يجوز له ان يدفع ويضمن ان دفع وان قال اقطع يدك او اضرب خمسين سوطا
فدفع قال لا يضمن م اخرج شجرة الجوز جوزات صغارا رطبة فاتلف انسان تلك الجوزات يضمن
نقصان الشجرة فينظر الى هذه الشجرة بغير تلك الجوزات بكم تشترى ومع تلك الجوزات
بكم تشترى فيضمن فضل ما بينهما **وفي الظهيرية** رجل اراد ان يمر بارض انسان او اراد ان [illegible]
بها هل له ذلك فهو على وجهين ان كان له بها حائط او حائل ليس له ذلك لان الحائط دليل
على انه لم يرض فان لم يكن له حائط ولا حائل ليس له ذلك لان الحائط دليل على انه لم يرض به
فان لم يكن له حائط ولا حائل فلا باس به **وفي الكبرى** والمعتبر في هذا الباب عادات الناس
م رجل غصب من اخر ثوبا فقطعه قميصا وخاطه فاستحق رجل القميص رجع المغصوب منه
بقيمة الثوب على الغاصب وكذلك لو غصب حنطة فطحنها فاستحق دقيقها رجع المغصوب منه على
الغاصب بحنطة مثلها وكذلك لو غصب لحما فشواه فاستحق الشواء فللمغصوب منه ان يرجع على الغاصب
بقيمة اللحم ولو كان المستحق اقام البينة ان اللحم كان له قبل ان يشويه او كان الثوب له قبل
ان يخيطه او كانت الحنطة له قبل الطحن لم يرجع المغصوب منه على الغاصب بشيء **وفي الظهيرية**
غصب حانوتا فيها قيد وربح طاب له الربح لانه حصل بالتجارة م اتخذ كوزا من تراب غيره فهو
له لانه صيره مالا ليس بمال له وكذا لو اخذ عبدا ابقا فاجره واجره فان الاجرة تكون
له لانه صيره مالا ليس بمال ما لا م رجل حمل على حمار غيره شيئا بغير امره فتورم ظهر الحمار فشق
رب الحمار الورم فانتقص قيمة الحمار فانه يلزمه بالحمار ان انتقص غير نقصان فلا ضمان
على الذي حمل وان انتقص مع النقصان ينظر ان كان النقصان من الورم فضمان ذلك على
الغاصب وان انتقص من الشق فلا ضمان على الغاصب وكذلك اذا مات كان الجواب
كما قلنا وان اختلفا فقال صاحب الحمار الموت كان من الورم وقال الغاصب كان من
الشق فالقول قول الغاصب **وفي الخانية** ان حلف برئ عن ضمان الدابة ولا يبرأ عن ضمان
النقصان م غصب في غصب **وفي فتاوى** ابي الليث اذا استهلك رجل احد مصراعي باب غيره
او احد زوجي خف غيره او ما اشبه ذلك فان كان للمالك ان يسلم الباقي ويأخذ قيمتهما
منه وعن الفقيه ابي جعفر من غصب من اخر احد خفيه او احد مصراعي الباب وضاع عنده
ضمن قيمتهما جميعا **وفي المنتقى** عن ابي يوسف رجل استهلك فرد نعل لرجل لم يضمن الا قيمة ما
استهلك والا يدفع اليه الاخرى فيضمنهما جميعا وكذلك اذا اخذ مصراعا لرجل او اخذ
خفيه قال ارايت لو كسر حلقة خاتم فيها فص قيمته مائة اكنت اضمن الفص والخاتم بل لا اضمن
الا ما استهلك قال ثمة وكسر احنا السرج ضمنه ولم يضمن السرج قال وكل شيئين مفردين
او شيء واحد يخلص بعضه عن بعض بلا ضرر مثل احنا السرج ودفتيه فانه يضمن ما جنى عليه
من ذلك ولا يضمن غيره اذا جاء الرجل بالحنطة الى الطحان ووضعها في محل الطاحونة
وامر صاحب الطاحونة ان يدخلها بالليل في بيت الطاحونة فلم يدخلها حتى نقب الحائط من
بيت مقدار ما لا يرتقي الا بسلم فلا ضمان وان كان لا يحتاج الى سلم وجب الضمان **وفي الكبرى** دفع الى السكاف
خفا ليحرزه فوضع الاسكاف في حانوته للخارج وذهب الى الصلاة وترك باب حانوته مفتوحا

من غير حافظ فسرق الخف ضمن الاسكاف **وفي واقعات الناطفي** رجل غصب طاحونة واجرى ماءها
في غير ارضه بغير طيب من نفس صاحب الارض لا يحل للمسلمين الانتفاع بهذه الطاحونة
ان علموا بتلك الاجارة والاعارة م **وفي فتاوى** اهل سمرقند هدم بيت نفسه وانهدم من
ذلك بيت جاره فلا ضمان **وفي فتاوى** اهل سمرقند لو دفع الى قصار ثوبا ليقصره فلف
القصار في الثوب الخبز فذهب به حيث يقصر الثياب فسرق الثوب منه فان لف الثوب
على الخبز كما يلف المنديل على ما يحمل فيه وعقده فهو ضامن لانه استعمله استعمالا لا يعتاد
فصار غاصبا وان جعل الثوب تحت ابطه ودس فيه الخبز فلا ضمان في هذا الموضع وفيه
ايضا الجمال اذا نزل في مفازة ونهي له الانتقال فلم ينتقل حتى فسد المتاع بمطر او سرقة
فهو ضامن هكذا ذكر قيل هذا اذا كانت السرقة والمطر غالبا لانه حينئذ يكون مضيعا
وقيل ضمنا وشرط مع ذلك ان لا يكون المالك معه اما اذا كان المالك معه فلا ضمان
وفيه ايضا اذا دفع حمولة الى جمال ليحملها الى بلد فجاء الجمال الى نهر عظيم وفي النهر وحل كثير
يجري كما يجري في السفن فركب الجمال فالجمال الاخر يحملونه فعلا الماء على ظهر هذا الجمل فنفر
جمل من الجمال في الماء فسقط الجمل في الماء قال ان كان الناس يسلكون في مثل هذا
ولا ينكرون عليه فلا ضمان م جمالي قطار ابل رحل بعضها فلا ضمان **وفي واقعات الناطفي**
رجل غصب ارضا وبنى فيها حائطا فجاء صاحبها واخذ الارض فاراد الغاصب ان ياخذ الحائط
وهذا على وجهين اما ان بنى من تراب هذه الارض او لا من تراب هذه الارض ففي
الوجه الاول ليس له النقض ويكون لصاحب الارض لانه لو نقض فصار ترابا كما كان فكان
عليه تركه فلا يفيد وفي الوجه الثاني له ذلك م غصب بيضتين فحضنت احدهما تحت دجاجة
له فحضنت دجاجة اخرى له على البيضة الاخرى فالفرختان له وضمان ولو كان الغصب
وديعة فالتي حضنت الدجاجة لصاحب البيضة **وفي الخانية** رجل غصب من رجل بيضة واودعه
المغصوب منه بيضة فحضنته دجاجة عليها فخرجت فرختان ففرخ الوديعة وفرخ الغاصب
للغاصب وعليه ضمان البيضة التي غصب م رجل غصب من رجل بقرة وغصبها اخر من الغاصب
ثم سرقها المالك من الغاصب الثاني بعجزه عن استردادها منه بمجاهرة ثم ان الغاصب الثاني
غلب على المالك وغصبها البقرة منه فلا خصومة لصاحبها مع الغاصب الاول م سئل بالسلسلة
وقال اذهب به الى بيتك مع السلسلة فذهب به بدون السلسلة فابق العبد قال لا ضمان
جزها بغير اذن صاحبها وجعل صوفها لبودا فالمعد له فبعد ذلك ينظر ان كان جز الصوف
لا ينتقص من قيمة الغنم فعليه مثل ذلك الصوف وان كان ينتقص فهو بالخيار ان شاء تركه
على الغاصب وكان واخذ منه قيمة الصوف وان شاء اخذ الصوف وضمنه ما دخل النقصان
في الغنم **وفي فتاوى اهو** غصب جارية وزوجها ودخل بها ثم ان المالك لم يجز حتى وجب
على الزوج العقر قال قاضي بديع الدين العقر للمالك بخلاف الاجارة فان ثمة يكون للغاصب
م **وفي فتاوى ابي الليث** غصب من اخر عبدا او جارية وغاب المغصوب منه فجاء الغاصب الى القاضي
وطلب من القاضي ان ياخذ المغصوب منه او يفرض له النفقة فحاصل الجواب في هذه
المسئلة ان القاضي يفعل ما هو الاصلح في حق الغائب فان كان الاصلح ان ياخذ منه فان كان
الغاصب مخوفا ياخذ ويبيعه ان راى المصلحة في البيع وان كان الاصلح ان يتركه في يد الغاصب
تركه **وفي الخانية** رجل غصب من رجل عبدا او دابة وغاب المغصوب منه او ياذن له بالانفاق
ليرجع بذلك على المالك لا يجيبه القاضي الى ذلك ويترك عند الغاصب ونفقته تكون على الغاصب
ولو قضى القاضي بالانفاق على المغصوب لا يجب عليه منه شيء وان راى القاضي ان يبيع العبد
او الدابة بان كان الغاصب مخوفا ويمسك الثمن لصاحبه فعل ذلك **وفي الكبرى** م رجل اوقد
من قصب في قرية واوقد الصبيان نارا في السلة فالقوا شيئا منها في القصب فاخذته فدخل
الحارث سطح فوقه حطب فارتفعت النار الى الحطب فاخذته فالقوا ذلك الحطب من السطح
فاحرق الحمار فان الحطب الذي التي على الحمار وقدم القصب فلقي النار وعلى الحطب بضمان

جميعا تحريق وقع في محلة فهدم انسان دار رجل بغير امر صاحبها حتى انقطع الحريق من داره فهو
ضامن اذا لم يفعل باذن السلطان فلكن لا اثم عليه وفي الظهيرية وهو بمنزلة جايع في مفازة
مع صاحبه طعام فله ان ياخذ طعامه على كره منه ثم يغرم قيمته ولا اثم عليه رجل اوقد
في تنوره نارا والقى فيها من الحطب ما لا يحتمله التنور فاحرق بيته وتعدى الى جاره فاحرقها
يضمن صاحب التنور رجل مر بنار في ملكه او في ملك غيره ولو اطارت الريح بشرر من ناره
على ثوب انسان قال الشيخ يحيى بن الفضل يضمن ولو اطارت الريح بشرر النار فالقتها على
ثوب انسان لا يضمن هكذا ذكر وفي النوادر عن ابي يوسف وقال بعضهم اعيا العلما ان مر بالنار
في موضع له حق المرور فوقعت شرارة في ملك انسان او القتها الريح لا يضمن وان لم يكن
له حق المرور في ذلك الموضع فالجواب فيها على التفصيل ان وقعت منه شرارة يضمن وان
جات به الريح لا يضمن وهذا اظهر وعليه الفتوى رجل له هدف في داره فرمى الى الهدف
فجاوز سهمه داره فافسدت شيا في دار رجل احرا او قتل نفسا كان ضامنا ويكون ضمان المال
في مال الرامي ودية القتل على عاقلة الرامي سفينة حمل عليها حمولات لاقوام فنقص ارباب
الحمولات معها فاستغرقت السفينة في جزيرة فضاعت الحمولات فان كان لا يخاف الغرق
فالذي اخرج الحمولات ضامن وان كان يخاف الغرق فان ضاعت الحمولات قبل ان يقع الامن
فهو ضامن وفي فتاوي اهل سمرقند اذا سقى ارض نفسه وتعدى الى ارض جاره فلا ضمان
على الساقي وفي التتمة ضمنا تلف بسبب الماء وكذلك اذا احرق كلا في ارضه وذهبت النار
يمينا وشمالا فاحرقت شيا بغيره فلا ضمان على هذا اوجبوا بالكتاب ومن المشايخ من
فرق بين ارسال الماء وايقاد النار فقال لم يطع النار الجمود والتعدي بفعل الريح وغيره
فلا ضمان ومن طبع الماء السيلان والاتلاف الى المرسل وفي المسئلة كلام قد تاتي في كتاب
الشرب ان شا الله تعالى وفي الحاوي ابو القاسم كان يقول في النار والماء ونحوه ان ارسل واوقد
قدر ما يحتمل ملكه لم يضمن وان كان الامر بخلافه ضمن ومن مشايخنا من قال ان اوقد النار
يوم الريح وهو يعلم ان الريح تذهب بها الى مال غيره فيلفته ضمن ولو سال الماء في ارضه وهو يعلم
ان ارضه تحتمله لا يضمن وفي الظهيرية رسل دابة الى المرعى المباح ثم جا اخر وارسل دابته
فقتلت دابة الثاني الاول ان عقبت على الفور ضمن والا فلا وان كان ذلك في مربطه
لاحدهما الاضمان على صاحب المربط ويضمن الاخر ولو ادخل في دار رجل بعيرا مغتلما وفي الدار
بعير صاحب الدار فوقع عليه المغتلم اختلفوا فيه قال بعضهم لا يضمن صاحب المغتلم قال
الفقيه ابو الليث اذا ادخله باذن صاحب الدار لا يضمن وان ادخله بغير اذنه يضمن وعليه
الفتوى وفي الحاوي وفي فتاوي النسفي سئل عمن حفر في صحن القرية التي هي مسلك دواب
حفرة يجيء فيها الغلة بغير اذن احد فاوقد فيه النار رجل ليبسها فوقع فيها حمار قال هذا
على قياس ما قاله اصحابنا اذا من حفر بيرا على قارعة الطريق فالقى فيها رجل حجرا او وقع في
البير رجل فاصابه الحجر الذي في البير قالوا ان الدية على الحافر ومثله لو وضع الحجر على الارض
على راس البير فتعثر به انسان ووقع في البير فالدية على واضع الحجر وفي مسئلتنا متى احترق
الحمار فالضمان على الحافر وفي التتمة وذكر الثاني في اخر كتاب الغصب من فتواه اذا هدم بيتا
مصورا بالاصباغ غايلا ضمن قيمة البيت والاصباغ وكذا ذكر محمد اذا احرق بابا منقوشا ضمن قيمته
غير منقوش وان كان مقطوع الراس ضمنه منقوشا وان احرق بساطا فيه صور الرجال ضمنه
مصورا وسيل فالذي عن الارض اذا غرقت وصارت بحرا لم يبق الماء منها وجرت بحرا اخر
وجعلها الوادي وما لا ودعوه ثم جا انسان دعوها قال فيه اختلاف المتقدمين قال بعضهم هو ملك
للمالك القديم وقال بعضهم هي لمن احياها قال رضي الله عنه وذكر في كتاب الروضة للناطفي
للناطفي ان عند ابي يوسف يثبت الملك لمن احياها وعند محمد لا يثبت الملك وسيل ابو بكر
عن سقا ارضا فلم يستوثق في سد الثقب حتى جا الماء واضر بجاره فهل عليه ضمان فقال ان كان
النهر مشتركا بينهم فهو ضامن اذا قصر في سد ثقبه العبد المغصوب اذا مات في يد الغاصب

واقر

واقر الغاصب انه كان غصبه من فلان يوم بيتكم القيمة الى المقر له فان جاء رجل اخر فاقام البينة
انه عبده غصب منه فالقاضي يقضي بالقيمة لصاحب البينة فاذا قضى واخذها لا شيء للمقر
على الغاصب فان وصلت تلك القيمة بعينها الى الغاصب من جهة المقضي له بالهبة او بالارث
او بالوصية او بالمبايعة يومر بردها الى المقر له ولو وصل الى الغاصب الف اخرى من المقضي
له بالهبة سوى المأخوذ منه فانه يفصل بالهبة او بالمبايعة لا يومر بالرد على المقر له وان وصل
بالميراث او بالوصية يومر الغصب اذا الكسب اكتسبا ثم استرده المالك مع الكسب لا يتصدق
بالكسب فالغاصب اذا ضمن القيمة عند الهلاك او الاباق حتى صار الكسب له يتصدق بالكسب
وفي الهداية فلو هلك المغصوب في يد الغاصب حتى ضمنه له ان يستعين بالغلة في ادا الضمان
وفي السراجية ويتصدق بالفضل لانه كسب خبيث بخلاف ما اذا باعه ثم هلك في يد
المشتري ثم استحق وغرمه ليس له ان يستعين بالغلة في ادا الضمان اليه لان الخبيث ما
كان بحق المشتري الا اذا كان لا يجد غيره لانه محتاج اليه فله ان يصرفه الى حاجة نفسه
فلو اصاب مالا يتصدق بمثله ان كان غنيا وقت الاستعمال وان كان فقيرا فلا شيء عليه
وفي السغناقي فان كان الغاصب باع الدابة واخذ غنمها فاستهلكه وماتت في يد عند
المشتري فضمن رب الدابة المشتري قيمتها رجع المشتري على الغاصب بالثمن ثم لا يستعين به
الغاصب بالغلة في ادا الثمن ومن غصب الفا فاشترى بها جارية فباعها بالفين ثم
اشترى بالالفين جارية فباعها بثلاثة الاف فانه يتصدق بجميع الربح فهذا عندهما
خلافا لابي يوسف فوق له اشترى بها اشارة الى ان التصدق انما يجب اذا اشترى بها
ونقد منها الثمن اما اذا اشار اليها ونقد من غيرها او نقد منها واشار الى غيرها او اطلق
ونقد منها يطيب له وان اشترى بالالف جارية تساوي الفين فوهبها او وطيها فاكلها
لم يتصدق بشيء فهذا اتفق لهم جميعا اذا اقر انه غصب من فلان شيا ولم يبين فالقول قوله
ولا بد له من ان يفسر بشيء مما يتمانعه الناس ويقصد بالغصب حتى لو لم يكن كذلك فان
بين بالتراب ونحوه لا يصدق او بشيء يقصده الناس ولا قيمة له كحوان يقر انه غصب
حرا وجلد ميتة قبل قوله ومن اختيار مشايخ العراق فاختيار مشايخ ما ورا النهر لا بد ان
يفسر بشي له قيمة احرق البيت الذي فيه الخمر فانهم يهدم عليه بيته وكانهم اخذوا ذلك
من الحديث فاما كسر الدنان ذكر في السير الكبير انه ان فعل ذلك باذن الامام
فعليه الضمان او فعل الامام بنفسه فلا ضمان فان فعل غير الامام بغير اذن الامام
فعليه الضمان وفي العيون مسلم شق زق خمر مسلم لا يضمن الخمر ويضمن الزق الا ان يكون
اماما يرى ذلك فحينئذ لا يضمن لانه مختلف فيه وفي الفتاوى الخلاصة ذكر الاختلاف
قال ابو يوسف لا يضمن اذا امكن الانتفاع به من وجه محظور وفي المنتقى قال هشام
سالت محمدا عن شق الزق فاخبر ان ابا يوسف قال لا يضمن وقال محمد يضمن قيمته فان كسر
جبا فيه خمر لمسلم يريد ان يتخذها خلا قال في هذا يضمن الجب عند ابي يوسف وان كان لا يريد
اتخاذها خلا لا يضمن عند ابي يوسف وفي ادب القاضي للخصاف قال ان كان باذن الامام
لا يضمن وبغير اذنه يضمن والذمي اذا اظهر بيع الخمر في المصر يمنع عنه فان اتلف
ذلك انسان يضمن الا ان يكون اماما يرى ذلك لانه مختلف فيه وفي الفتاوى الخلاصة
من اراق خمور اهل الذمة وكسر دنانها وشق زقاقها اذا اظهروها فيما بين المسلمين امرا
بالمعروف لا ضمان عليه وفي السراجية ذمي اتلف خمر ذمي ضمن مثلها او اتلف خنزيره ضمن قيمته
وفي الكافي وان اتلف ذمي خمرا او اسلم المتلف فعند ابي يوسف وهو رواية عن ابي حنيفة برئ
عن الضمان وعند محمد رحمه الله وهو رواية عن ابي حنيفة رضي الله عنه عليه القيمة في الخمر وفي
الخنزير يبقى الضمان بالاتفاق وان اسلما جميعا لان الواجب فيه القيمة فالاسلام لا ينافيها وفي شرح
الطحاوي الخمر والخنزير لا يخلو اما ان يكون لمسلم او لذمي فان كان لمسلم فلا ضمان على متلفهما سواء
كان المتلف ذميا او مسلما وفي السغناقي بالاجماع وفي شرح الطحاوي فان كان لذمي يجب الضمان

لمتلفهما سواء كان المتلف ذميا او مسلما غير ان المتلف ان كان ذميا فانه يجب عليه مثل الخمر وان كان
المتلف مسلما يجب عليه قيمة الخمر وفي الخنزير يجب القيمة عندهما لان الحيوان لا مثل له من جنسه
هذا عندنا وقال الشافعي لا ضمان على متلف الخمر والخنزير بحاله ولو استهلك مسلم او ذمي
لذمي خنزيرا ثم اسلم الطالب او المطلوب او اسلما جميعا فلا يبرأ المستهلك عن ضمان الذمي له
ولو استهلكه ذمي خمرا ووجب عليه مثلها ثم اسلم الطالب او اسلما جميعا سقط الخمر عن ذمته وبرئ
بالاجماع فلو اسلم المطلوب او لا ثم الطالب بعده او لم يسلم فعلى قول ابي يوسف فهو رواية عن
ابي حنيفة الامن الخمر ولا يتحول الى القيمة كما لو اسلم الطالب وعند محمد وزفر وهو رواية
عن ابي حنيفة كذلك اذا اسلم بعد الاستهلاك ولو كان الخمر اغتصبها منه ذمي او مسلم فتخللت
عنده او خللها الغاصب كان للمغصوب منه ان يستردها ولو هلكت عند الغاصب بعد ما صارت
خلا فلا ضمان عليه وان استهلك الغاصب بعد ما صارت خلا يضمن لصاحبه مثله خلا
وفي السغناقي ومن قيد ة المجوسي فالصحيح ان المسلم يضمنها بالغصب والاتلاف وهو قول ابي
يوسف وقد روي عن محمد انه لا يضمنها كالميتة والدم ومن اتلف الشاة المذبوحة ترك التسمية
عمدا لا يضمن م وفي المنتقى قال هشام سألت محمدا عن رجل في يده ثوب فتشبث رجل بالثوب
فجذب صاحب الثوب من يد المتشبث فانخرق الثوب قال يضمن المتشبث نصف الثوب قال
هشام قلت رجل الى جنب رجل فجلس على ثوبه وهو لا يعلم فقام صاحب الثوب فانشق ثوبه
من جلوسه عليه قال يضمن الشق وروى ابراهيم بن رستم عن محمد في رجل قعد على رداء رجل
وهو لا يعلم فقبض الرجل فتخرق رداؤه قال يضمن الذي قعد على الثوب وجب الضمان مطلقا
غير مقدر بالنصف وانه يخالف رواية هشام عنه وعلى هذا المكعب اذا انخرق من موضع
رجل غير صاحبه عليه وصاحبه لم يعلم به فعلى قياس رواية هشام يضمن الواضع نصف
الضمان النقصان على نحو ما بينا وفي نوادر ابن رستم ان الحائك اذا عمل لرجل فجاء الطالب ليأخذ
الثوب فتخرق او انخرق من مد صاحبه لا يضمن الحائك شيئا وان تخرق من مدهما ضمن الحائك
نصف قيمة الخرق يعني نصف النقصان المتمكن بالخرق وفي العتابية دلال دفع الثوب
الى غيره على سوم الشراء فانه باذن صاحبه ضمنه ومنها غصب المشاع هل يتحقق ذكر ابو الفضل الكرماني
انه لا يتحقق قال القاضي الامام المختار انه يتحقق وفي جامع الجوامع عن محمد جلس على وسادة
رجل بامره وتحته قارورة دهن لا يعلم فكسر يضمن الدهن وما تخرق من الوسادة وما فسدت
تحت ملاءة لا وقيل كذا في الوسادة وبما اخذ ام الجلوس على السطح فانخسف وسقط على مملوكه
ضمن غصب دجاجة وعشر بيضات وباضت عنده عشرا فاحضنها الغاصب واخرجت دجاجا
مع عشرين ولو حضنت بلا احضانه ضمن عشر بيضات ورد مع الدجاجة عشر فرخات وفي واقعات
الناطفي رجل له على اخر دين فاخذ من ماله مثل حقه قال ابو نصر محمد بن سلام يصير غاصبا
ويصير ما اخذ قصاصا بما عليه والمختار انه لا يصير غاصبا لكن يصير مضمونا عليه لطريق قضاء
الدين وهكذا فلو اخذ من الغريم غير صاحب الدين فدفع الى صاحب الدين اختلف المشايخ قال
محمد بن سلمة الغريم بالخيار ان شاء ضمن الاخذ وان شاء ضمن صاحب الدين قصاصا وقال نصير
ابن يحيى لا اختيار له فصار قصاصا وعليه الفتوى الفتاوى الكبرى سنور قتلت حمامة لانسان
لا ضمان على صاحب السنور دفع عبدا الى دلال ليبيعه فعرضه الدلال على صاحب الدكان وتركه
عنده فهرب صاحب الدكان وذهب بالمتاع يضمن الدلال لان الدلال امين وليس للامين
ان يودع وقد ذكر في المنتقى وفي الفتاوى عن شيخ الاسلام انه لا يضمن وهو الصحيح فاذا كان في يد
الدلال ثوب يبيعه فظهر انه مسروق وقد كان رده الى من دفع اليه فطالبه المسروق منه
الثوب فقال الدلال دفعته الى من كان دفع الي بريء وفي الذخيرة غصب من اخر ثوبا
فقطعه ولم يخطه حتى استحقه رجل بالبينة لا يرجع المغصوب منه على الغاصب بشيء ولو خاطه
فباقي المسألة بحالها رجع المغصوب منه بقيمة الثوب على الغاصب ولو اقر الغاصب انه كان
غصبه من فلان يؤمر بتسليم القيمة الى المقر له فان جاء رجل اخر فاقام البينة انه عبده غصبه

منه

منه فالقاضي يقضي بالقيمة لصاحب البينة فاذا قضى بالقيمة لصاحب البينة واخذها لا شيء للمقر له
على الغاصب فان وصلت تلك القيمة بعينها الى الغاصب من جهة المقضي له بالهبة او بالارث او
بالوصية او بالمبايعة يؤمر بدفعها الى المقر له ولو وصل الى الغاصب الف اخرى من المقضي له
سوى المأخوذ منه فان وصل بالهبة او بالمبايعة لا يؤمر بالرد على المقر له وان وصل بالميراث
او بالوصية يؤمر بالرد وفي الظهيرية سئل نجم الدين عن قوم يتخذون ديباقي كرم فجاءت
امرأة لتنقيهم فاخذت قحابة من غير امرهم لتأخذ بها شيئا من العصير وكانت في غاية الحرارة
فضربها الصحابة على الارض لتأخذ بها شيئا من العصير فانكسرت هل يضمن قال نعم لانها القت
ولو سقط لم يضمن وسئل ايضا عمن مات والقدم بعد موته جد ارد اره فظهرت نقود
فعلم القاضي بذلك فقال احضروها حتى اقسم بين الورثة فجاؤوا اليه فكانت عنده
اياما حتى بعث امين الولاية اليه فقال ابعثها الي حتى اقسمها بين الورثة فبعث بها اليه
فدفعها الامير الى الورثة هل للورثة ان يضمنوا القاضي ذلك فقال نعم وفي مجموع النوازل
جارية دفعت جارية اخرى فذهبت عذرتها قال محمد بن الحسن عليه صداق مثلها قال
بلغنا ذلك عن عمر رضي الله عنه وفيه ايضا عن ابي يوسف في رجل حبل دينا مملوكا او اسدا
مملوكا لرجل فقال لا ضمان عليه وان قتله فرد اضمن قيمته قال الفقيه ابو الليث القرد يحفظ
في البيت ويكنس البيت فيكون له قيمة بخلاف الذئب والاسد سئل نجم الدين علي اهل مكتب
من الصبيان المعلم اصابهم برد وعلى الجدار كوة مفتوحة فقال المعلم لواحد من الصبيان
خذ فوطة هذا الصبي وسد بها الكوة ليندفع البرد عنا ففعل وضاعت صاحب الفوطة
فلا ضمان على المعلم ولا على الصبي الذي اخذ الفوطة وسد بها الكوة وفي الحاوي سئل
ابو القاسم عمن نقل ثوبه بنقل غلة رجل فخرق قال ان تخرق من صاحب الثوب حين
تخرق لم يضمن صاحب النقل وان تخرق من غير المد ان فعل المالك في موضع مأذون لا يضمن
وان لا فيضمن وفي المنتقى بن سماعة عن محمد في رجل غصب عبدا وضمن رجل للمغصوب منه
العبد ان يدفعه اليه غدا فان لم يفعل فعليه الف درهم قال اذا ثبت العبد للمغصوب منه
لزم الضامن قيمته خمسون درهما وبطل الفضل وان اختلفا في القيمة فالقول قول المنكر
منه مع يمينه فيما بينه وبين الف درهم فالقول قول الكفيل فيما زاد في قول ابي حنيفة
وابي يوسف واما في قوله فالقول قول الغاصب في القيمة وضمان الالف باطلة فان تضمن
القيمة وسماها فنظر في ذلك فاذا هي اكثر من قيمة العبد بما يتغابن الناس فيه مثله
قيمة العبد فيلزمه ذلك وان كان اكثر من قيمة العبد لا يتغابن الناس بطل الفضل على ما
يتغابن الناس فيه وفي الكافي ولو غصب عبدا وديعة فابق من يده واختار المالك تضمين
المودع ملكه الغاصب ورجع المودع على الغاصب قبل اداء الضمان بنفسه ولو عاد العبد
من الاباق الى يد المودع فللمودع ان يحبسه لاستيفاء الضمان فلو هلك في يده قبل حبسه هلك
امانة وان هلك بعد حبسه هلك بالقيمة والمرتهن والمستأجر في هذا كالمودع ادعى امة
وانكر ذو اليد فغصبها رجل صح الضمان لانها ان كانت غصبا فهو كفالة بالمضمون وان كا
وديعة فقد صارت مضمونة بالجحود فتصح الكفالة بها بكل حال فلو اقام البينة وقد مات
او ابق ضمن ايهما شاء لانه ليس عليه قرار الضمان فيرجع الكفيل على الاصيل ان كانت الكفالة
بامره ابرأ الكفيل لا يرجع على الاصيل فلو ظهرت بعد ما قضى للمدعي على المدعى عليه بقيمتها
لا يحبسها عن الاصيل ان ضمن الكفيل بامره فلو وجد الاصيل او الكفيل او باعها احدهما بعد
ما عادت من الاباق وقضى على المدعي بقيمتها نفذ بيعه وعتقه ايا ادى الضمان وان حرر
او باعا نفذ عليهما لثبوت الملك باداء الضمان مستندا وان حرر فادى احدهما نصف قيمتها
عتق نصفها عليه فان ادى الاخر نصفها عتق والولاء لهما وهذا عنده ولا ولا سعاية وفي
جامع الجوامع غصب ودفع الى غريمه ثم رهنه بدين عليه ثم مات المالك ضمن المرتهن بالقيمة
يرجع على الغاصب فبطل الدين ولو كان وديعة رجع بدينه كذا لو عتقه فزاد قيمته ثم رهن بالالف

وذبح وفي السراجية وكذا المغصوبة ونمائه وثمر البستان لو هلك قبل المنع بعد طلب المالك لم يضمن
اذا غصب دابة او عبدا فاستغله لم يضمن قيمة المنافع م رجل ارسل دابته وكان سائقا لها فاصابت
في وجهها ذلك يضمن صاحبها بخلاف ما اذا ارسل كلبا او بازيا على صيد فاتلف شيئا في فور
ذلك حيث لا ضمان على صاحبه اذا لم يكن سائقا للكلب وارسال الكلب الى الصيد بخلاف ارساله
الى انسان فان من ارسل كلبه الى انسان فاصابه يضمن المرسل فان لم يكن سائقا للكلب وفي الخانية
وذكر الناطفي اذا اشلى كلبه على رجل لا يضمن في قول ابي حنيفة ويضمن في قول ابي يوسف وقال الفقيه
بعض العوام على رجل لا يضمن يكون ضامنا وقد ذكر في الاصل لو ارسل كلبا ولم يكن سائقا له فاصابه
انسان لا يضمنه وقيل ينبغي ان يكون ضامنا وفي السراجية اذا اغرى على انسان تخرق ثيابه
فان كان هو خلفه ضمن فان لم يكن خلفه فكذلك عند ابي يوسف وعليه الفتوى قال ولو ان
الدابة لم تذهب في وجهها بل انعطفت يمينا وشمالا فاصابت شيئا فلا ضمان على صاحبها ان كان
في وجهها طريق فان لم يكن لها طريق في وجهها ذلك وانما الطريق له يمينا وشمالا لا غير
فانعطفت فاصابت شيئا ضمن صاحبها وان وقفت ثم سارت فما اصابت بعد ذلك فلا ضمان
على صاحبها بخلاف الكلب اذا ارسل على صيد فوقف ساعة فان ارسل لا يبتطع حتى لو اخذه
الصيد بعد ذلك حل له وفي الخانية وان ارسل كلبه على شاة ان وعقت الكلب فاتلفها لا يضمن
وفي التتمة سئل الحسن بن علي عن صبي عاقل اشلى كلبا على غنم اخر فنفرت وذهبت ولا يدري
اين ذهبت هل يكون على الصبي الضمان فقال لا م وكذا اذا ارسل حمارا وقد دخل زرع انسان
فافسد ان ساقه الى الزرع ضمن فان لم يسق بان لم يكن خلفه ان لم ينعطف يمينا وشمالا بل
ذهب الى الوجه الذي ارسله صاحبه فاصاب الزرع ضمن صاحبه فان انعطف يمينا
وشمالا فهو على التفصيل الذي قلنا فان وجد الرجل دابة في مربطه فاخرجها ولم يسقها
بعد الاخراج فاكلها الذئب ضمن قيمتها وان وجد دابة في زرعه او كرمه فحبسها في منزله
فهلكت ضمن قيمتها وفي الخانية رجل وقعت في غير ملكه فربطها فحاله في رباطها الى منتهى
حبلها م من اخذ جلود ذابحها لرجل فدبغها وجعلها فروا يبتطع حق المالك عن الجلود وكان
الفرو للغاصب وغرم قيمة الجلود للمالك ولو اخذ جلود ميتة وجعلها فروا لم يبطل
حق المالك في العين فيقوم الفرو وجلدا غير معمول ويقوم معمولا فان شاء الغاصب اعطاه
قيمة جلده مذكى غير معمول وان شاء باع الفرو وقسم ثمنه على قيمة الجلد مذكى غير معمول
وعلى قيمته فروا معمولا فما اصاب الجلد كان لصاحبه وما اصاب العمل كان لصاحب العمل
قال محمد رحمه الله في كتاب العلل اذا اغتصب الرجل ثوبا من غيره فلبسه ثم جاء صاحب الثوب
ومد الثوب والغاصب لم يعلم بذلك ولم يطلب صاحب الثوب وتخرق الثوب من ذلك فلا شيء
على الغاصب وفي الذخيرة ولو طلب المغصوب منه الثوب من الغاصب فمنعه الغاصب ثم ان المغصوب
منه مده مدا شديدا لا يمد مثله فتخرق الثوب فاخر ومد الثوب مدا مثله ومد لا يمد مثله كان الضمان
على المالك واضيف الخرق الى المد دون الامساك وفي جامع الجوامع ولدت المغصوبة وكسبت ووهبت
لها فقطعت يدها ووطيت بشبهة فمات وقضى بالقيمة يوم الغصب فالولد والهبة والكسب للمغصوب
فالعقر والارش للغاصب ولو صالح على قيمتها بلا قضاء فالكل للمولى وكذا المدبرة وفي الذخيرة اذا
غصب من اخر عبدا ودابة فاجرها فاصاب من الغلة فالغلة للغاصب ويؤمر بان يتصدق بها
وهذا قول ابي حنيفة ومحمد وعلى قول ابي يوسف لا يتصدق فان مات العبد والدابة
من عمل الغاصب هل للغاصب ان يستعين بتلك الغلة في ضمان القيمة عندهما ذكر في الكتاب
انه له قال المسيلة على التفصيل بين الغني والفقير كما ذكر محمد في الغاصب اذا باع الدابة
واخذ ثمنها فاستهلكه وماتت الدابة عند المشتري ضمن رب الدابة للمشتري قيمة الدابة
رجع المشتري على الغاصب بالثمن ولا يستعين الغاصب بالغلة في اداء الثمن الا اذا كان الغاصب
فقيرا ومنهم من فرق بين المسئلتين فقال في مسئلة الشرا الجواب على التفصيل وفي مسئلتنا
يستعين غنيا كان او فقيرا وفي واقعات الناطفي رجل غصب من رجل شيا ثم ان المغصوب

حلله

حله من ذلك لخذه على وجهين اما ان المغصوب مستهلكا او قائما ففي الوجه الاول يبرى عن
الضمان وفي الوجه الثاني ايضا يبرا ويصير عنده امانة وفي شرح الطحاوي ولا اجر على الغاصب
في استخدامه عبدا غصب ولا سكنى دار غصبها وهذا عندنا وقال الشافعي عليه اجر مثله
وفي تجنيس الملتقط رجل يمرض في ارض مغصوبة فليس يبعدونه ان يبعدوه منها ولا يجد
البحوه عنها وفي النوازل سئل ابو بكر الاسكاف عن خشاب يدخل الخشب في منزله في
سكة غير نافذة هل لاهل السكة ان يمنعوه من ذلك قال ان كان يضعها على ظهر الدواب
وضعا ليس لهم ان يمنعوه من ذلك م قال مشايخنا رحمهم الله الغاصب اذا ندم على ما صنع ولم
يظفر بالمغصوب منه يمسك المغصوب الى ان يرجوا مجيء صاحبه فاذا انقطع رجاء مجيء صاحبه
تصدق به الا ان الشرط ان يضمن ان لم يجيء صاحبه قال لا احب ان يرفع ذلك الى الامام
لان للامام تدبيرا وذا يا في مال الغيبة فالاحسن ان لا يتبطع عليه رايه قال محمد رحمه الله
رجل غصب عبدا فاجر العبد نفسه وسلم عن العمل صحت الاجارة على ما عرف فان اخذ
العبد الاجر واخذ الغاصب الاجر منه واتلفه لا ضمان عليه عند ابي حنيفة وقالا يجب
عليه الضمان وان كان الاجر قائما كان للمالك اخذه بالاجماع وفي الجامع الصغير الحسامي رجل
غصب غلة فنقصت الغلة تغليه قيمة النقصان م رجل غصب من اخر جارية قيمتها الف
درهم فغصبها من الغاصب رجل وقيمتها يوم الغصب الثاني فللاول ان يضمن الثاني وان لم
يضمن المالك الاول ولو كانت الجارية حاضرة كان للغاصب الاول ان يسترد الجارية واذا
اخذ الغاصب الاول القيمة برئ الثاني من الضمان ويكون قيمة الماخوذ من الثاني مضمونة
على الغاصب الاول حتى لو هلكت في يد الغاصب الاول كان للمغصوب منه ان يضمن قيمتها
بالغصب فاذا احضر المالك كان له الخيار ان شا اخذ من الغاصب الاول القيمة التي اخذها
من الغاصب الثاني وتصير الجارية مملوكة للغاصب الثاني من جهة المالك وان شا ضمن
الاول قيمتها ابتدا بالغصب وتصير الجارية مملوكة للغاصب الاول من جهة المالك ثم
يصير الغاصب الثاني من جهة الغاصب الاول فان كانت قيمة الجارية يوم الغصب الاول
الف درهم ويوم الغصب الثاني الفي درهم ثم غصب من يد الثاني واخذ الاول من الثاني
الفي درهم وهلكت في يد الاول لم يكن للمالك ان يضمن الاول الفي درهم وانما يضمن قيمتها
يوم الغصب الف درهم ولو ان المولى حضر والقيمة في يد الغاصب الاول قائمة على
حالها وقد ظهرت الجارية فالمالك بالخيار ان شا اخذ جاريته حيث وجدت وان
شا اخذ القيمة التي اخذها الغاصب الاول من الثاني فان شا ضمن الغاصب الاول
قيمتها يوم الغصب فان اختار المولى الجارية رجع الغاصب الثاني على الغاصب الاول بالقيمة
التي اخذها وان كانت قد هلكت في يد الاول ضمن الغاصب الاول ذلك للغاصب
الاول بالقيمة وان كانت قد هلكت في يد الغاصب الاول بن لك على المغصوب منه
وان كان اخذ المولى من الغاصب الاول بقيمة الذي اخذها من الغاصب الثاني سلمه
الجارية للغاصب الثاني سلمه القيمة التي اخذها الغاصب الاول وكان الضمان للاول
يتصدق باحد الالفين ذموا الفضل على القيمة التي دفعها الى المالك هذا قول ابي
حنيفة اما قول ابي يوسف فلا يتصدق بشي بل يطيب له الربح فهو على هذا الاختلاف
وليس للغاصب الثاني ان يطا الجارية حتى يختار المولى اخذ القيمة التي اخذها الغاصب
الاول فيختار ضمن الغاصب الاول فان كانت الجارية حاضت حيضة بعدما اخذ
الاول القيمة من الثاني قبل ان يختار المولى شيا من ذلك ثم اختار المولى شيا من ذلك
لا يجتزى بتلك الحيضة ولو كان الغاصب الاول اقر بقبض القيمة من الغاصب الثاني فهذا
وما لو ثبت اخذ القيمة باقامة البينة ثم اقر الغاصب بقبض القيمة وكذلك لو اقر الاول
بقبض الجارية من الثاني واقر انها ماتت عنده لم يصدق في حق المالك حتى كان للمالك ان يضمن
الغاصب الثاني في هذه الوجوه كلها ويرجع الغاصب الثاني على الغاصب الاول بالقيمة

وفي جامع الجوامع رجل قطع يد عبد خطأ غصبه آخر ومات منه ان شاء ضمن القاطع قيمته في ماله
ثلث سنين فيرجع بقيمته اقطع او نصف قيمته والغاصب بقيمته اقطع في ماله حالا وان غصب
القاطع واختار التضمين بالجناية فعلى العاقلة ورجعوا على الغاصب بقيمته القطاع وفي
التتمة سئل عمن له على الآخر دين فتقاضاه فلم يقضه ودفع العمامة من رأسه رهنا
بدينه وأعطاه منديلا صغيرا يلفه على رأسه فقال لن تقبض ديني حتى اردها عليك فذهب
الرجل فجاء بدينه بعد ايام وقد هلكت العمامة انه هلك هلاك المغصوب ام الوديعة
ام هلك هلاك المرهون فقال هلك هلاك المرهون هلك الدين بقدره لانه امسكها رهنا
بدينه فان الغريم تركها عنده رهنا فصار راضيا بان يكون رهنا وفي الحاوي ماتت دابة
رجل في دار آخر ان كان لجلدها قيمة يخرجها المالك وان لم يكن لها قيمة يخرجها صاحب الدار
وكيل قبض المال من غريم الموكل فجعلها في مخلاة وعلقها على الحمار فهلكت الدراهم لا يضمن
لانه صنع بها كما صنع بماله وفي العتابية طرح رجل لبن وفي السراجية خان فيه ثوب واموال
خرج انسان ليلا وبقي الباب مفتوحا فجاء سارق وسرق منه شيئا لم يضمن الرجل اذا نقب
حائط انسان بغير اذن المالك فدخل فيه سارق وسرق شيئا لم يضمن الناقب وفي التجريد
في كتاب الغصب اشترت جارية فاستولدها ثم استحقت فالولد حر الاصل وعليه للمولى قيمته
الى الرجل فيقوم على الحضرة العصابة ويعتبر قيمته الى يوم الخصومة ولو مات الولد وترك
ميراثا فهو لابيه ولا يجب عليه للمولى شيء وفي الذخيرة غصب من آخر جارية وباعها من
غيره والمشتري لا يعلم بكونها مغصوبة فوطئها المشتري وولدت ولدا او ماتت في يده ثم
اقام المغصوب منه البينة على ان الجارية جاريته فللمالك ان يأخذ المشتري بالعقر سواء اختار
تضمين البائع او تضمين المشتري وفي المبسوط بيعا فاسدا اذا اوجب العقر ثم هلكت الجارية
او تعذر ردها بوجه من الوجوه هل يملك العقر فيه روايتان فالغصب نظير البيع الفاسد
فيكون في الغصب في العقر روايتان واما اذا اختار تضمين البائع فكذلك للمالك ان
يأخذ المشتري بالعقر ذا المحدد في جامع رجل من آخر عبدا ثم استأجره من المغصوب منه صح
ويصير المستأجر امينا له بحكم الاجارة فان مات العبد في مدة الاجارة مات امانة ويجب
على الغاصب الاجر بقدر ما مضى من مدة الاجارة ويسقط الباقي فان مضت مدة الاجارة
والعبد حي لم يعد مضمونا ولو ان المغصوب منه اعار العبد الغاصب صح ويصير وكيلا ولا
يخرج العبد عن ضمانه فان باعه فهلك قبل التسليم انتقض البيع فلزمه قيمة العبد للمغصوب
ولو هلك قبل القبض فبضمان الغصب على البيع ولزمه قيمة العبد المغصوب وان كان الرد
بعد التقابض لم يعد مضمونا قال محمد رحمه الله في جامع رجل غصب من رجل جارية وغصب
آخر من رب الجارية عبدا فتبايعا العبد بالجارية وتقابضا ثم بلغ المالك فاجازه كان
باطلا ولو كان ملكهما رجلين فبلغهما فاجازا كان جائزا فصارت الجارية لغاصب الغلام
والغلام لغاصب الجارية وعلى غاصب الغلام قيمة الغلام لمولاه وعلى غاصب الجارية
قيمتها لمولاها لان الاجازة في الانتهاء بمنزلة الاذن في الابتداء فلو اذن كل واحد من المالكين
في الابتداء بان قال صاحب الغلام الذي غصبه اشتر جارية فلان بغلامي هذا او قال صاحب
الجارية لغاصبها اشتر غلام فلان بجاريتي هذه كان الجواب كذلك رجل غصب من آخر
مائة دينار وغصب آخر من ذلك الرجل الف درهم ثم تبايع الغاصبان الدراهم بالدنانير
وتقابضا ثم تفرقا ثم حضر المالك فاجازه رجل غصب من آخر جارية وغصب آخر من المغصوب
مائة دينار فباع صاحب الجارية غاصب الدنانير الجارية بتلك الدنانير فبلغ المالك
فاجازه واما نقد الدنانير فلا يخلو اما ان يكون النقد قبل الاجازة او كان بعد الاجازة
فان كان قبل الاجازة عملت الاجازة فيها اذا علم المغصوب بانه نقد من ماله ويصير هو
معترضا الدنانير لمشتري الجارية فان كانت النقود قائمة في يد غاصب الجارية فهو المحضر
وهو للمغصوب منه فان هلكت في يد غاصب الجارية لا ضمان عليه وان كان النقد بعد

الاجازة فان كان صاحب المال يأخذ ماله ان وجد فيبطل النقد ويلزم المشتري ثمن آخر وان
وجدها اكثر فله الخيار ان شاء ضمن بائع الجارية لكونه غاصبا فان ضمن المشتري ثم ظهر انه
ملك الدنانير من وقت الغصب السابق وانه بعد ملك نقده فيصح التسليم الى بائع الجارية
فصار بائع الجارية امينا في قبض الدنانير وان اختار تضمين البائع يرجع البائع على المشتري
وفي الذخيرة رجل اودع رجلا مالا لغير فاجاز المالك فيضمنه حتى يبرأ الغاصب وفي الخانية
رجل استأجر فاسا ودفع الى اجير له ليعمل به فذهب به الاجير قال بعضهم يضمن المستأجر قيمة
الفاس وقال بعضهم ينظر ان استأجر الاجير لا يضمن قال رضي الله عنه وينبغي ان لا يضمن
على كل حال رجل وضع شيئا في الطريق فتعثرت عنه دابة رجل فاتلفت شيئا لا يضمن الواضع
اذا لم يصبها الموضوع في الطريق وكذلك رجل اشهد على حائط الى طريق المسلمين فسقط الحائط
فتعثرت عنه دابة رجل فقتلت شيئا لا يضمن الواضع اذا لم يصبها الموضوع في الطريق
وكذلك رجل الى صاحب الحائط السابراغا يضمن صاحب الحائط اذا سقط الحائط على انسان
او دابة فقتله رجل دن في داره شيء فسقط من ذلك في دار جاره شيء وتلف كان ضمان
ذلك على من دن في داره م رجل غصب عبدا فباعه من احد بخمسمائة الى سنة والعبد معروف
للمغصوب منه فقال المغصوب منه للغاصب انك قد اشتريت مني هذا العبد بالف درهم
الى سنة بامر لك العبد فقدم عند المشتري فالعبد سالم المشتري ويحلف الغاصب بالله ما
اشتريته فان حلف لا شيء عليه وان نكل كان تخليته النوع الذي ادعاه المغصوب وان كان
العبد قد مات عند المشتري فباقي المسألة بحالها تحالفا حلف كل واحد منهما على دعوى
صاحبه فان كان الغاصب وهب هذا العبد من رجل وسلمه اليه ثم ادعى انه فعل ذلك
بامر المغصوب منه وقال المغصوب بعته منك بالف وهبته فهو على التفصيل الذي قلنا
في البيع ولو كان الغاصب ضرب العبد فقتله ثم قال الغاصب ضربت بامر المالك وقال
صاحب العبد لا بل بعته منك فضربت ملك نفسك يحلف الغاصب اولا فان نكل لزمه الثمن
وان ضمن القيمة بعد الرد لمعنى من جهة الغاصب ثم يحلف المالك فان نكل بطلت القيمة
وان حلف فله قيمته على الغاصب وهو نظير الهلاك فيما تقدم وفي الذخيرة رجل هدم
بيته فالقى ترابا كثيرا في شق الجدار الذي بينه وبين جاره فوضع فوقها لبنا كثيرا فانهدم
الحائط فان كان اللبن مرجا على الحائط متصلا به يجب ضمن دخل الوهن في الحائط من ثقله
فهو ضامن لان التلف حصل بفعله م رجل اقر انه قطع يد عبد رجل خطأ وكذبه عاقلته
في ذلك يقضي به على عاقلة المقر في اقراره ثم غصبه رجل من مولاه فمات عنده فالمولى
بالخيار ان شاء ضمن الجاني قيمته في ماله ثلاث سنين فان شاء ضمن الغاصب قيمته اقطع
في ماله حالا وضمن الجاني ارش يده فهو نصف قيمته في ماله فان ضمن الجاني قيمته
باقراره فانه يرجع الجاني على الغاصب بقيمة العبد اقطع في ماله وفي الخانية رجل نام
على فراش انسان او جلس على بساط انسان بحنطة فزرع المستأجر حنطة ونفسدها
وداسها فنقلها الاجراء ان يرفعها حتى يعطيه الاجر فهلكت الحنطة في موضعها لا يضمن
الاجير رجل اقام بينة على رجل انه غصب مني هذه الجارية اليوم واقام رجل آخر
البينة انه غصبها مني منذ شهر قال محمد رحمه الله في قياس قول ابي حنيفة للذي اقام
البينة على الوقت الآخر ويضمن المدعى عليه قيمتها الاول وفي قياس قول ابي يوسف
هو للذي اقام البينة على الوقت الاخر ويضمن المدعى عليه قيمتها للاول ولا يضمن للآخر
شيئا ولو ان رجلا في داره كلب عقور او دابة مؤذية فدخل انسان داره باذنه او بغير اذنه
فعقره الكلب او الدابة لا الانسان لا يضمن صاحب الدار وكذلك اذا اكلت هرة دجاجة
غيره ولو اخذ هرة والقاها على حمامه او دجاجة فاكلتها قالوا اذا اخذت بر سبيل يضمن
وان اخذت بعد الرمي فالالقاء لا يضمن رجل القى شيئا من الهوام في طريق المسلمين
فاصابت انسانا في ذلك الموضع يضمن طارحها ما لم يتحرج عن ذلك المكان فاذا برح ثم اصابت

لا يضمن الذي يطرحها. ولو ربط دابة في الطريق ثم باعها فقال المشتري يحبسك دابتها فاقبضها
كان ذلك قبضا. فان نحت الدابة في رباطها فالضمان على البائع. وان جالت في رباطها عن
موضعها الاول الذي ربطها عن موضعها ما لم يحل الرباط فتنتقل عن مكانها فقبل ذلك ما تلف بها
كان ضمان ذلك على البائع. اذا اشتعل ميزاب رجل على سطحه فاصاب انسانا فقتله قالوا
ان اصابه طرف الخارج عن السطح يضمن صاحب الميزاب وان اصابه ما في السطح لا يضمن
وفي الاستحسان يضمن النصف. سكة غير نافذة التي واحد منها في فنا داره ترابا او
اوقف دابته على بابه او وضع حجر البيع تدمه في الخروج والدخول او ما اشبه ذلك فما
كان من باب السكنى اذا فعل ذلك في فنائه فدخل فوطئت دابته شيئا ضمن الداخل فان
كان الداخل سائقا او قائدا لا يضمن. وفي التتمة وسئل الخجندي عمن غصب دارا او سكنها
فانهدمت الدار في يد الغاصب فهل يضمن قال لا ضمان عليه. قال وفي الجواب تفصيل
ان هلكت بالسكنى فيجب عليه الضمان وان هلكت لا بسكناه لا ضمان عليه. وسئل عن الذي
عمن ادخل لدابة المسجد بغير اذن خادم المسجد هل يجب عليه الضمان فقال نعم
وسئل الوبري عن حمل قطنا في التلال وكان يمر في السكة اذا امرأة تحمل قبسا من النار
فاصابت النار القطن فاحترق هل على المرأة ضمان القطن فقال ان كان ذلك من غير
النخع بان حرّبها الريح فلا ضمان ولا نظران كانت المرأة هي التي تمشي الى القطن فعليها
الضمان وان كان صاحب القطن هو الذي يمشي الى النار فلا ضمان. وسئل الوبري عن
رجلين كانا يبيعان الفحم فاصاب السقف فاحترق متاع صاحبه وسائر ما كان يجب
الحانوت من امتعة الخبز ان هل عليه الضمان فقال لا. وسئل ابو الفضل عن دود القز اذا
غصبها فرباها حتى صارت فيلقا ثم الفيلق للغاصب ام للمغصوب منه فقال للغاصب
قيل له ولو كان للغاصب مثلا الفيلق ما ذا يجب عليه ايرد مثله ام قيمتها ام لا يجب
شيء فقال عند ابي حنيفة وهو غير متقوم. وعند محمد يتقوم على حسب ما يقوم المقومون وسئل
القاضي فيمن اشترى من دكان دهنا للسبح ودفع له الثمن من الوقت ثم ان الدكان افلس
هل يضمن الغيبة فقال لا. وسئل ابو حامد عن مسافر حمل امتعة على سفينة ليذهب الى
بلده ثم مات ومعه ابنه فاخرج الابن تلك الامتعة من تلك السفينة الى سفينة اخرى
ليسلمها الى سائر الورثة واخذ طريقا يسلكه الناس غير الطريق الذي كان الميت على عزم
ان يذهب فيه ثم غرقت السفينة ومات الابن وضاعت الامتعة هل يضمن الابن نصيب
سائر الورثة فقال لا. وسئل عنها مرة اخرى فقال ان كان مرة اخرى اخرجها الى
سفينة اخرى ومضى بها الى مكان اخر سوى وطن الورثة ضمن. وسئل يوسف بن محمد
عن غاصب صاحبه فتصدق بهذا الثمن على فقير هل يجوز للفقير ان ينتفع بهذا الشيء
فقال لا يجوز ان ينتفع به فلا يجوز له البيع فانما يجب رده الى من دفعه اليه قال انما اجاب
بهذا الجواب زجرا للغاصب كيلا يتساهلوا في اموال الناس. اما لو سلك الطريق في المال
لم يجده فحكمه حكم اللقطة. قيل له فاذا لم يجز الانتفاع به واراد ان يرده الى الغاصب
فلم يجد الغاصب وهذا العين يهلك في الصيف ولا يبقى الى ان يجد الغاصب او يرجع
الى الغاصب كيف يفعل فقال يمسكه حتى يمكنه حتى اذا خاف هلاكه باعه وامسك ثمنه
حتى يرده الى من دفع اليه العين ونظيره ما ذكره ابو الليث في البيوع من فتاواه عن نصير
قال سألت الحسن بن زياد عن رجل اشترى لحما او سمكا فذهب ليجيء بالثمن فابطأ فخشي
البائع انه يفسد قال يبيعه من غيره. قيل اذا علم المشتري بالبيع ايسعه ان يشتري قال
اذا حل للبائع البيع حل للمشتري الشرى. قلت فان باع بزيادة او نقصان قال الزيادة
يتصدق بها والنقصان موضوع عن المشتري. وذكر السرخسي انه ان كان في مصر يتمكن
من استطلاع رأي القاضي فباعها بغير امر القاضي فهو ضامن. وان باعها بامر القاضي
فلا يضمن وان كان في موضع لا يتوصل الى القاضي قبل ان يفسد ذلك الشيء لم يضمن استحسانا

وفي الخانية

وفي الخانية ولو وضع جرة على حائط فسقطت على رجل فاتلفت لا يضمن الواضع اذا كان
له حق الوضع على الحائط لانه لا يكون متعديا. ولو وضع جرة في طريق المسلمين ورجل اخر
وضع جرة في ذلك الطريق فتدحرجت احديهما فانكسرت الاخرى ذكر في الامالي
انه لا ضمان على الذي تدحرجت جرته. فان انكسرت التي تدحرجت كان ضمانها على صاحب
الجرة الثابتة. وقال الشيخ الامام ابو بكر البلخي في مسئلة الجرتين ان كانت الجرتان
على جادة الطريق ضمن كل واحد منهما قيمة جرة صاحبه اذا تدحرجت احديهما او
اصابت الاخرى فانكسرتا. ولو ان رجلا غرف من الحوض الكبير جرة فوضعها على الشط
ثم جاء اخر وفعل مثل ذلك فتدحرجت الاخيرة وصدمت الاولى فانكسرتا قال بعضهم
يضمن صاحب الجرة الاخيرة قيمة الاولى لصاحبها. وقال بعضهم يضمن كل واحد منهما
قيمة جرة صاحبه. والاصل في هذه المسائل في كل موضع كان للواضع حق الوضع في
ذلك المكان لا يضمن على كل حال اذا تلف بذلك الموضوع شيء سواء تلف به وهو في مكانه او
بعدما زال عن مكانه. وفي كل موضع لم يكن للواضع حق الوضع اذا عطبت بالموضوع شيء
ان عطبت والموضوع لم يزل في مكانه يضمن الواضع. وان عطب به بعدما زال الموضوع
عن مكانه ان زال بالتحول ان وضع جرة في الطريق فهبت بها الريح وازالتها عن مكانها
فاحرقت شيئا لا يضمن الواضع. وكذا لو وضع حجرا في الطريق وجاء السيل ودحرجه
فكسرت شيئا لا يضمن الواضع. وان كان الزوال عن الموضع الذي كان فيه لا بتحويل
بان وضع جرة في الطريق ثم جاء الاخر ووضع جرة اخرى في الطريق فتدحرجت احديهما
على الاخرى فانكسرتا قال ابو يوسف يضمن كل واحد منهما قيمة جرة صاحبه وعنه
في رواية تضمن صاحب الجرة الثابتة في موضعها قيمة الجرة التي زالت عن موضعها
وان دحرجتها الريح ونحتها عن موضعها فعطبت بها شيء لا يضمن صاحب الجرة التي دحرجتها
الريح. ولو وضع الرجل جرة في الطريق مملوءة من الزيت او غيره ثم جاء اخر ووضع تحته
هذه الجرة جرة اخرى فسال من الاولى شيء وامتلا المكان فوقعت على الاخرى فكسرت
الاخرى قال محمد رحمه الله اولا لا ادري هذا ثم قال لا يضمن صاحب الاولى. وذكر ابن
رستم وضع في الطريق جرة فيها زيت وليس فيها شيء فوضع رجل في الطريق جرة اخرى
فتدحرجت احديهما فاصابت الاخرى فانكسرتا قال يضمن صاحب الثابتة التي لم
تتدحرج قيمة الجرة التي تدحرجت ويضمن ما فيها من الزيت ايضا. وعن ابي يوسف
رجلان وضع كل واحد منهما جرة في الطريق فتدحرجت احديهما على الاخرى فانكسرتا
جميعا قال يضمن كل واحد منهما جرة صاحبه. وعن محمد رجل وضع في الطريق جرة
اخرى فيها زيت او ليس فيها شيء ورجل اخر وضع جرة اخرى في الطريق فتدحرجت
احديهما فاصابت الاخرى فانكسرتا جميعا قال يضمن لصاحب الجرة الثابتة التي لم
تتدحرج قيمة الجرة التي تدحرجت وفيما كان فيها من الزيت لان الثابت لا يجنى وضع
في الطريق فما عطب به يضمن. فاما التي تدحرجت فانها حين زالت عن موضعها فقد خرج
صاحبها عن الضمان. رجل غصب عبدا فانتقص عينه عند الغاصب فاسترده المالك
وضمن الغاصب ارش العين ثم انجلى البياض عند المالك كان للغاصب ان يسترد من المالك
ما ضمن من ارش العين. رجل عليه دين لرجل فلم يؤد حتى مات الطالب ان ادى الى الورثة
برئ وان لم يؤد كان للميت في دار الاخرة. رجل خرج صبية وذهب بها الى موضع
لا يعرف قال محمد يحبس الرجل حتى يأتي بها او يعلم انها قد ماتت. مديون دفع الدراهم
الى صاحب دينه وامره بان ينتقدها فهلكت في يده هلكت من مال المديون
ويكون الدين على حاله. ولو دفع الدراهم الى صاحب دينه وامره بان ينتقدها فهلكت
في يده هلكت من مال المديون ويكون الدين على حاله. ولو دفع الدراهم الى صاحب الدين
فلم يفعل شيئا ثم ان الطالب دفع الدراهم الى المديون لينتقدها فهلكت في يده هلكت

من مال المديون ويكون الدين على حاله ولو دفع الدراهم الى صاحب الدين فلم يجد شيئا
ثم ان الطالب دفع الدراهم الى المديون لينتقدها فهلكت في يده هلكت من مال الطالب
ولو دفعها الطالب الى الاجنبي لينتقدها ودخل عليه درهم لو دخل فدفع المديون الى
الطالب درهمين او درهما درهما فقال خذ درهمك منها فضاع الدرهمان قبل ان يعين
درهما فالهلاك من مال المديون رجل غصب من رجل دراهم او دنانير في بلدة وطالبه
المالك في بلدة اخرى كان عليه تسليمها وليس للمالك ان يطالبه بالقيمة وان اختلف السعر
م رجل غصب من اخر شيئا وغيبه فطلب المغصوب منه من القاضي تضمينه وذكر في بعض
الكتب ان القاضي يتلوم في ذلك يومين او ثلاثة رجاء ان يظهر ولا يقضي بالقيمة في الحال
وذكر في السير الكبير في باب ما يبطل به سهم الفارس ان القاضي يقضي بالقيمة قبل التلوم
قال شيخ الاسلام في شرح السير ما ذكر جواب الجواز يعني لو قضى بالقيمة قبل التلوم
يجوز ما ذكر في بعض الكتاب جواب الاولوية يعني الاولى ان يتلوم القاضي ثم القاضي
يقضي بالقيمة والله اعلم

كتاب الشفعة

وفي الظهيرية اعلم ان الشفعة مأخوذة من الشفع الذي هو ضد الوتر لما فيه من ضم عدد
الى عدد او شيء الى شيء فكذلك الشفيع ايضا يضم الماخوذ الى ملكه فسمي لذلك شفعة وانما
شرعت للنظر ودفع الضرر الذي ينشأ من سوء المجاورة على الدوام من حيث ايقاد النار
واعلاء الجدار واثارة الغبار ومنع ضوء النهار وانما تثبت بالبيع وتتأكد بالطلب
وتملك بالقضاء او التسليم والبيع الذي تثبت به الشفعة هو الجائز الذي يزيل الملك وفي
الحاوي وشرطها كون المحل عقارا علوا كان او سفلا مملوكا يبدل بما هو مال وفي السغناقي
اما ركن الشفعة فهو اخذ الشفيع ما اشتراه المشتري اما من البائع او من المشتري واما حكمها
فجواز طلب الشفعة عند تحقق سببها وهو الشركة في ملك العقار مع البيع م هذا الكتاب
يشتمل على عشرين فصلا الفصل الاول فيما يجب فيه الشفعة وما لا يجب قال اصحابنا
الشفعة لا تجب في المنقولات مقصودا وانما تجب تبعا للعقار على ما ياتي بيانه في اخر هذا
الفصل وانما تجب مقصودا في العقارات كالدار والكرم وغيرهما من الاراضي مما يحتمل
القسمة او لا يحتمل كالحمام والرحى والبير وغير ذلك وانما تجب في الاراضي التي تملك رقابها
حتى لا تجب في الاراضي التي حازها الامام لبيت المال ويدفع الى الناس مزارعة فصار
لهم فيها كردار كالبناء والاشجار والكبس اذا كبسها بتراب نقلوها من موضع يملكونها
فان بيعت هذه الاراضي فبيعها باطل وان بيع الكردار وكان معلوما يجوز بيعه ولكن
لا شفعة فيه وكذلك الاراضي المباحة اذا كان الاكراد يزرعونها فبيعها لا يجوز
وانما تجب بحق الملك في الارض حتى لو بيعت دار بجنبها دار الوقف فلا شفعة للوقف ولا
ياخذها المتولي وفي فتاوى ابي الليث وكذلك اذا كانت هذه الدار وفي السراجية
رجل له دار في ارض وقف فلا شفعة له فلو باع هو عمارته فلا شفعة لجاره ايضا وفي
التجريد فلو جعل بيتا من داره مسجدا وافرزه وجعل بابه الى الطريق فبيعت دار
الى جنب المسجد لم يكن لمن جعل المسجد ان ياخذ الشفعة بجوار المسجد وقال محمد اذا
اوصى بغلة داره ابدا الى المساكين جعلها وقفا فبيعت دار الى جنبها فلا شفعة لورثة الميت
بهذه الدار وما لا يجوز بيعه من العقار كالاوقاف والحوانيت المسبلة فلا شفعة في ذلك
عند من يرى جواز الوقف وفي فتاوى سمرقند وانما تجب الشفعة اذا ملك العقار بعوض
هو عين مال اما اذا ملك بغير عوض اصلا بان تملك بالهبة بغير عوض او بالارث او
بالصدقة فلا شفعة وكذلك اذا ملك بعوض هو ليس بمال كما اذا جعل الدار مهرا في النكاح
او اجرة في باب الاجارات او بدل الخلع بان اختلعت امراة نفسها على مال او صلح عن دم العمد
فلا شفعة وفي الهداية او يعتق عليها عبدا وفي الفتاوى العتابية ولا شفعة في دار يجعل

بدل

بدل عن سكنى دار او خدمة عبد فان تزوجها على دراهم ثم اعطى بها دارا ففيها الشفعة م
فاذا تزوج امرأة بغير مهر وفرض لها دارا وشهد اذ قال لها ما خالعتك على ان اجعلها لك مهرا
وقال اعطيتك هذه الدار مهرا فلا شفعة للشفيع فيها في الفصول كلها وكذلك لو تزوجها على مهر
مسمى ثم باعها بذلك المهر دارا يجب للشفيع فيها الشفعة وكذلك اذا تزوجها على غير مهر وفرض
لها القاضي مهرا ثم باعها دارا بذلك المفروض يجب للشفيع فيه الشفعة وفي شرح الطحاوي
ولو صولح على الدار من الجناية التي توجب الارش دون القصاص يجب فيها الشفعة بالارش
رجل تزوج امرأة ولم يسم لها مهرا ثم دفع اليها دارا فهو على وجهين ان قال تزوج جعلتها مهرك
فلا شفعة فيها وان قال جعلتها بمهرك ففيها الشفعة وفي الفتاوى العتابية ولو باعها دارا بمهر
مثلها او صالحها على دار او صالحها عن دعوى حق في دار على دار ففيها الشفعة فالقول قول
المصالح في قيمة ذلك او في قدره وفي السراجية اذا صالح في دار ادعاها على مائة وهو جاحد
لا شفعة فيها فان اقام الشفيع البينة انها التي ادعاها فله الشفعة وفي الفتاوى العتابية
ولو شرط في الهبة عوضا لم يسمه كالدين ونحوه ففيها الشفعة وكذلك في العوض الشفعة
لو كان عقارا تقابضا وصدق وما مضى الا ان يقيم الشفيع بينة على الاقل وكذا لو وهبه
الدار على ان يبرئه من دين لم يسمه فلا يرجع الشفيع بالعذر وفي الفتاوى واذا ملكت الدار
عما هو عين مال بالبيع بما له فعلى قول ابي حنيفة لا شفعة للشفيع اصلا وعلى قولهما تجب الشفعة
في حصة المال من الدراهم صورته اذا تزوج امرأة على دار على ان ردت المرأة عليه
الف درهم او صالح عن القصاص على دار على ان ردت المرأة عليه الف درهم او خالع امرأته على دار
على ان يرد الزوج عليها الف درهم واذا وهب رأسا من انسان بشرط ان يعوضه منها كذا
وكذا فلا شفعة فيها للشفيع ما لم يتقابضا وبعد ما تقابضا ففيها الشفعة وفي الخانية فياخذ
الشفيع المال بمثل العوض ان كان العوض مثليا وان لم يكن فبقيمته وفي السغناقي ولو وهب
له عقارا من غير عوض مشروط في العقد ثم عوضه من ذلك دارا فلا شفعة في الهبة ولا في
العوض فاذا وهب رجل دارا للشفيع فيها الشفعة وعلى قول زفر تجب الشفعة قبل التقابض
م واذا وهب سهما مسمى في دار غير محوز وتقابضوا على ان يعوضه كذا وكذا فهو باطل
ولا شفعة للشفيع والجواب في الحلي والعمرى والعطية نظير الجواب في الهبة واما الوصية
على هذا الشرط اذا قبل الوصي له ثم مات الوصي فانه تجب الشفعة فان لم يقبضها الموصى
له ثم قال في الكتاب اذا قال اوصيت بان يباع منه بعد الثلث بالف درهم فمات الموصي فقال
الموصى له قبلت تثبت للشفيع الشفعة فلو قال اوصيت ان يوهب له على عوض الف درهم
فهو مثل الهبة بشرط العوض بنفسه وان ادعى حقا على انسان فصالحه المدعي فيه على دار
فللشفيع ان ياخذ الدار بالشفعة سواء كان الصلح عن اقرار او عن انكار وفي الفتاوى العتابية
والقول للمدعي في مقدار الدين في حق الشفيع وكذا لو صالحه عن عيب على دار بعد القبض
فالقول للمصالح في نقصان العيب ولو ادعى دارا في يدي رجل فصالحه المدعى عليه فيه
على ان يعطيه المدعي فيه دراهم وترك الدار على المدعى فيه ينظر ان كان الصلح عن انكار
فلا شفعة للشفيع دار بين ثلاث نفر مثلا جاء رجل وادعى لنفسه فيها دعوى فصالحه احد
شركاء الدار على مال على ان يكون نصيب المدعي لهذا المصالح خاصة فطلب الشريكان الاخران
فيها الشفعة ان كان الصلح عن اقرار شركاء الدار بان كان اقر شركاء الدار بما ادعاه المدعي
فصالح مع المدعي واحد منهم على ان يكون نصيب المدعي له خاصة كان لهم الشفعة في ذلك وان
كان الصلح عن انكار الشركاء فلا شفعة وان كان المصالح معترفا بحق المدعي فانكر الشريكان
الاخران حقه فالقاضي يسال الشريك المصالح البينة على ما ادعاه المدعي واذا اقام البينة
على دعوى المدعي فثبت بينته اذا ادعى حقا في الدار التي وقع الصلح عنها وفي التجريد ولو كان
المشتري شرط الخيار له فاجاز وهو شفيع فله الشفعة ولو باع عقارا وشرط الخيار للغير
فامضى ذلك الغير البيع وهو شفيع فلا شفعة له م واذا اشترى دارا على ان المشتري فيها بالخيار

ثلاثة ايام فللشفيع الشفعة في قولهم جميعا ﻫ وان لم يصير الدار مملوكة للمشتري عند ابي حنيفة وذكر القدوري رحمه الله في شرحه ان خيار الرؤية وخيار العيب لا يمنع ثبوت حق الشفعة ﻫ وان كان المشتري شرط الخيار لنفسه شهرا وما اشبه ذلك فلا شفعة للشفيع عند ابي حنيفة ﻫ فان ابطل المشتري خياره بعد مضي ثلاثة ايام حتى انقلب البيع صحيحا وجب للشفيع الشفعة ﻫ وان كان الخيار لهما يعني للبايع والمشتري فلا شفعة للشفيع لاجل خيار البايع لا لاجل خيار المشتري **وفي الفتاوى** فلو باعه بخيار ثلاثة ايام ثم زاد ثلاثة اخرى وقد كان الشفيع طلب الشفعة وقت البيع اخذها اذا انقضت المدة الاولى ﻫ واذا رد هما احد الجارين على الآخر اخذها الجار الآخر ﻫ واذا اشترى دارا بعبد بعينه او بعرض وشرط فيه الخيار لاحدهما ان شرط الخيار لبايع الدار في العبد وان كان الخيار لمشتري الدار فانه يجب للشفيع الشفعة قبل ان يجب البيع سوا شرط له الخيار في الدار او شرط له الخيار في العبد ﻫ وان كان الخيار لهما يعني لبايع الدار ومشتريها فلا شفعة لاجل خيار البايع ﻫ اذا اشترى البايع من الرجل من اخر دارا على ان المشتري فيها بالخيار ثلاثة ايام ثم بيعت دار الى جنبها فللمشتري الشفعة بالاجماع ﻫ ولو كان الخيار لبايع الدار بجنب الدار المبيعة فللبايع فيها حق الشفعة ﻫ واذا شرط الخيار للشفيع فان كان البايع هو الذي شرط له ذلك بامضا البيع فلا شفعة ﻫ وان كان المشتري هو الذي شرط له ذلك فله الشفعة ﻫ ولو كان المشتري شفيع الدار فله الشفعة ﻫ والاصل ان من باع او بيع له بان كان المشتري شفيع الدار فله الشفعة ﻫ والا ان من باع او بيع له بان كان البيع بحق الوكالة فلا شفعة له فلا للموكله ومن اشترى او اشتري له بان كان الشرا بحق الوكالة فله الشفعة ولموكله م واذا افتتح الركاة العقار فلا شفعة لجارهم في القسمة **وفي الفتاوى** عن محمد رحمه الله في الاصل رجل اشترى دارا او شرط الخيار للشفيع ثلاثا فقال الشفيع امضيت البيع على ان اخذ بالشفعة فهو على شفعته ﻫ وان لم يذكر اخذ الشفعة فلا شفعة له ﻫ رجل توكل من غيره بشرا دار وهو شفيعها تثبت له الشفعة وبطلت من الموكل ولا شفعة في الشرا الفاسد سوا كان المشتري مما يملك بالقبض او لا يملك وسوا كان المشتري قبض المشتري او لم يقبض وهذا اذا وقع البيع فاسدا في الابتدا ﻫ اما اذا فسد بعدما انعقاد صحيحا فحق الشفيع يبقى على حاله الا ترى ان النصراني اذا اشترى من نصراني خمرا فلم يتقابضا حتى اسلما او اسلم احدهما او قبض الدار ولم يقبض الخمر فان البيع يفسد على ما عرف في كتاب البيوع ﻫ وللشفيع ان ياخذ الدار بالشفعة وان فسد البيع **وفي الذخيرة** فان كان المشتري قبض الدار المشتراه شرا فاسدا فبيعت دار اخرى بجنب هذه الدار فله الشفعة **وفي الخانية** وان سلمها الى المشتري فهو شفيعها ثم ان اسلم البايع قبل الحكم بالشفعة له بطلت شفعته ﻫ كما اذا باع بخلاف ما اذا اسلم بعده ﻫ وان استردها البايع من المشتري قبل الحكم بالشفعة له بطلت شفعته كما اذا باع ﻫ بخلاف ما اذا اسلم بعده ﻫ فان استردها بعد الحكم فسه الثانية على ملكه ﻫ واذا اشترى دارا شرا فاسدا او بنى فيها بنا او غرس فيها اشجارا فللشفيع ان ياخذها بالشفعة بقيمة الدار وهذا قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا شفعة للشفيع ﻫ وهذا بنا على اصل مختلف فيه في كتاب البيوع ان حق البايع في الاسترداد ينقطع بالبنا وغرس الاشجار عند ابي حنيفة وعندهما لا ينقطع **وفي الكافي** ان بيعت دار بجنبها والدار في يد البايع فللبايع ان ياخذها بالشفعة له بطلت شفعته ﻫ خلاف ما لو سلم بعد الحكم قال **القدوري** فان باع المشتري بنا اشتراه شرا فاسدا بيعا صحيحا من رجل لم يكن للبايع نقض البيع فالشفيع بالخيار ان شا اخذ بالبيع الثاني بالثمن المذكور فيه وان شا نقض البيع الثاني واخذ بالبيع الاول بقيمته اذا اوصى رجل بالدار ولم يعلم الموصى له حتى بيعت دار بجنبها ثم قبل الوصية فادعى الشفيع فلا شفعة له ﻫ وان مات الموصى له قبل ان يعلم بالوصية ثم بيعت دار بجنبها فادعى الورثة شفعتها فلهم ذلك واذا بيع سفل عقار دون علوه او بيع علوه دون سفله او بيعا معا وجبت الشفعة فيه **وفي الكافي** واذا كان السفل لرجل وعلو لاخر فبيعت دار بجنبها فالشفعة لهما وفي الزيادات

سفل

سفل لرجل وفوقه علو لرجل اخر فباع صاحب السفل سفله فلصاحب العلو الشفعة وان باع صاحب العلو علوه فلصاحب السفل الشفعة ﻫ وبعد ذلك ان كان طريق العلو في السكة العظمى كان حق الشفعة بسبب الجوار لا لما سنفسهما الا المتصل لا لكلتهما ﻫ فان لم ياخذ صاحب العلو السفل بالشفعة حتى انهدم العلو فعلى قول ابي يوسف يجب ان لا يبطل شفعته وعلى قول محمد لا يبطل ﻫ ولو بيع السفل فلم ينهدم فعلى قول ابي يوسف لا شفعة لصاحب العلو وعلى قول محمد له الشفعة **وفي التجريد** ذكر في **النوازل** فيمن باع علوا فاحترق قبل التسليم بطل البيع ولم يحك خلافا وقيل بان هذا قول محمد ﻫ فاما قول ابي يوسف يجب ان لا يبطل م رجلان اشتريا دارا واحدهما شفيعها فلا شفعة للشفيع فيما صار للاجنبي منهما **وفي فتاوى** ابي الليث اذا بيع للمستاجر قبل مضي مدة الاجارة فالمستاجر شفيعها فاجاز المستاجر البيع حتى تعقد البيع في حقه كان له ان ياخذ بالشفعة ﻫ وان لم يجز البيع ولكن طلب الشفعة بطلت اجارته **وفي جامع الفتاوى** بخلاف ما اذا ضمن الدرك او ضمن الثمن حيث لا شفعة له **وفي التجريد** واذا باع من اخر دارا على ان يتكفل فلان بالثمن وفلان شفيعها فتكفل بالثمن لا يبطل الشفعة **وفي الذخيرة** واذا اشترى من اخر ارضا فيها نخيل بالف درهم فلم يقبضها المشتري حتى اثمر النخيل ثم حضر الشفيع فله ان ياخذ الكل بالشفعة ﻫ فان قال الشفيع اخذ الارض والنخيل بحصتها واترك الثمار وقال المشتري اعطيك الارض والنخيل بجميعها فلا اعطيك الثمر لا يلتفت الى قوله ﻫ ولو ان الشفيع حين حضر لم يقض القاضي له بالشفعة حتى جذ البايع الثمر اخذ الشفيع الارض والنخيل وترك الثمر ثم ياخذ الارض والنخيل بحصتهما من الثمن هذا اذا اثمر النخيل قبل قبض المشتري ثم حضر الشفيع فلا شفعة له في الثمر وياخذ الارض والنخيل بجميع الثمن ان شا **وفي التجريد** ولو كان البايع استهلك الثمرة او اصابت الثمرة نحو ان كان المستحق موصى له بالثمرة او هلك في يده سقط عن الشفيع حصتها من الثمن **وفي نوازل** ابن سماعة عن محمد رحمه الله رجلا اشترى نخلا فيه ثمر اشتراه باصله وعمره فجذ المشتري الثمر ثم حضر الشفيع اخذ الارض بحصتها فيقوم الارض حين وقعة وعز حين وقعة فيرجع بحصتها اذا اشترى نخله بامتو لها وموضعها من الارض ففيها الشفعة ﻫ بخلاف ما اذا اشترى نخلة ليقلعها حيث لا شفعة فيها وكان الجواب في الاشجار كالجواب في البنا اذا اشترى البنا ليقلعه فلا شفعة للشفيع فيه ﻫ فان اشتراه باصله فللشفيع فيه الشفعة وعلى هذا اذا اشترى الزرع لقصده لم يكن فيه شفعة ﻫ واذا اشترى بيتا ورحى ما فيه وبقرها ومتاعها فللشفيع الشفعة في البيت وفي جميع ما كان الات الرحى المركب بيت الرحى لانها تابعة بيت الرحى **وفي الفتاوى العتابية** وكذا ياخذ الاجمة بقصبها دون السمكة **وفي التفريد** للشفيع ان ياخذ ما دخل في البنا والكشف وكل شي ﻫ اما الظلة ان كان مفتحها في الدار عندهما يدخل وعند ابي حنيفة على التفصيل ﻫ ان قال بكل حق هو لها يدخل والا فلا ﻫ والثمر والشجر والزرع لا يدخل الا بالشرط ﻫ والقياس ان يدخل الثمر من غير الذكر م وعلى هذا اذا اشترى الحمام فللشفيع ان ياخذ بالشفعة الحمام مع الاشيا المركبة من القدر وغيره ولا ياخذ ما كان من الات البيت في المسألة الاولى ﻫ ومن الحمام في المسألة الثانية الا الحجر الاعلى من الرحى فانه ياخذه بالشفعة استحسانا ﻫ وان نقل مركبا ﻫ واذا اشترى عين قير او نفط او موضع ملح اخذ جميع ذلك بالشفعة ﻫ اشترى كرما وله شفيع غايب فاثمرت الاشجار فاكلها المشتري ثم حضر الشفيع واخذ الكرم بالشفعة فان الاشجار وقت قبض المشترى ذلك وردوقلم بيد والطلع من الورد لا تسقط شي من الثمر ﻫ فان كان قد بدا الطلع وقت قبض المشتري تسقط بقدر ذلك فيعتبر قيمته يوم قبض المشتري الكرم ﻫ واذا كان المشترى ارض فيها زرع لا قيمة لها فادرك الزرع وحصده المشتري ثم جا الشفيع واخذ الارض لا يسقط شي من الثمن **وفي الخانية** ولو باع المضارب دارا من المضاربة ورب المال شفيعها لا شفعة له فيها ولو باع المضاربة بعينها من المضارب كان لرب المال ان ياخذها بالشفعة بدلا

من المضاربة ويكون له خاصة فان كان فيها ربح فله ان ياخذها لنفسه بالشفعة وان لم يكن فيها
فلا ياخذ ولو باع رب المال دارا له خاصة والمضارب شفيعها بدار من المضاربة فان كان
فيها ربح فلا ياخذها لنفسه بالشفعة وان لم يكن فيها ربح فلا ياخذ وفي الخانية ولو باع
المضارب دارا من المضاربة ورب المال شفيعها لا شفعة له فيها ولو باع المضاربة بغير
المضاربة لان لرب المال ان ياخذها بالشفعة الى المولى دارا ومكاتبه شفيعها كان الشفعة
وان باع المكاتب ومولاه شفيعها كان له الشفعة ايضا

الفصل الثاني من الباب في بيان مراتب الشفعة

عندنا تستحق على ثلث مراتب اولا تستحق بالشركة في عين الشفعة ثم
في الشركة في حقوق الملك من الطريق والشرب ثم تستحق بالجوار م صورته منزل
بين اثنين في دار بينهما غير وهذه الدار في سكة غير نافذة فباع احد الشريكين نصيبه من المنزل
فالشريك في المنزل احق بالشفعة وان سلم فالشركاء في دار احق من شركاء السكة فان
سلم فاهل السكة احق فان سلموا فالجار الملاصق وهو الذي على ظهر هذه الدار وباب
داره في سكة اخرى احق وفي شرح الطحاوي ويذكر مسئلة يجمع حكم هذا وهي دار فيها منازل
وباب الدار في سكة غير نافذة فاصحاب المنازل في هذه الدار وكل منزل منها لرجل على
حدة الا منزل منها لرجلين ولهذا المنزل المشترك جار ملازق على ظهره فباع احد الشريكين
نصيبه فان الشفعة للذي لم يتقاسم ولو سلم الشريك شفعته ولم يطلب عند سماعه بالبيع
فان الشفعة لارباب المنازل ولو لم يطلبوا عند سماعه بالبيع وسلموا جميعا الا واحدا منهم فهو
اولى من اهل السكة وان سلموا جميعا فان الشفعة لاهل السكة كلهم ويستوي في ذلك الملازق
وغير الملازق م قال محمد في الاصل والجار الذي له الشفعة عندنا الجار الملاصق الذي
داره لزيق الدار الذي وقع فيه الشرا ولا يعتبر الابواب وقربها وفي التجريد م وهذه
المسئلة في الحاصل على وجهين اما ان تكون الدار التي وقع فيها الشرا في سكة نافذة وفي
هذا الوجه جميع اهل السكة شفعا الملازق المقابل في ذلك على السوا قال محمد رحمه الله
وان كان فنا منفرجا عن الطريق الاعظم ما نفا عن الطريق او زقاقا او دربا غير نافذ
فيه دور وبيعت دار فيها فاصحاب الدار جميعا شفعا قال الشيخ الامام [illegible] واحده
الشيباني هذا اذا كان [illegible] فاما اذا كان [illegible] فالشفعة للجار الملازق
وصورة الفنا المدور والمربع [illegible] قال فالمراد من غير نافذ سكة راسها ضيق واخرها
واسع فيها دور وبيعت دار فيها والسكة غير نافذة وفي الهداية وليس للشريك في الطريق
والشرب والجار شفعة مع الخليط في الرقبة فان سلم فالشفعة للشريك في الطريق فان سلم
اخذها الجار وعن ابي يوسف انه مع وجود الشريكين في الرقبة لا شفعة لغيره سلم او استوفى
والشريك في المبيع قد يكون في بعض منها كما في منزل معين من الدار او جدار معين وهو
مقدم على الجار في المنزل وكذا في الجار في بقية الدار في اصح الروايتين عن ابي يوسف
ثم لا بد ان يكون الطريق او الشرب خاصا حتى تستحق الشفعة بالشركة فيه وفي الفتاوى العتابية
ولو كانا شريكين في الطريق ولاحدهما جوار استويا ولو صالح الشريك في الطريق على اخذ
النصف اخذ الجار النصف الاخر وفي الجامع الصغير الحسامي ولو كان خليطا من وجه كان
مقدما على الجار حتى ان الجار المقابل الذي هو الشريك في الطريق احق من الملازق الذي لا
يشاركه في الطريق ولو كان لكل واحد منهما ملازقا ولاحدهما شركة في الطريق فهو احق
من الاخر م وقد قيل الشفعة على ربع مراتب عندنا وبيان ذلك في مسئلتين احدهما في بيت
في دار في سكة غير نافذة والبيت لاثنين والدار لقوم فباع احد الشريكين نصيبه من
البيت فالشفعة اولا للشريك في البيت فان سلم فلشريك الدار فان سلم فاهل السكة
الكل في ذلك على السوا فان سلموا فالجار الملازق وهو الذي على ظهر المنزل وباب داره في
سكة اخرى في البيت وفي شرح ادب القاضي للخصاف في باب الشفعة فان لهذه الدار التي
هذا البيت الذي هو فيه جيران ملازقون والذي هو ملازق هذا البيت والذي هو

ملازق لاقتضى الدار لهذا البيت في الشفعة على السوا هذا التدريج في اخر الشفعة ه
وفي الكافي المسئلة الثانية دار بين شريكين في سكة غير نافذة فباع احد الشريكين
نصيبه من الدار من انسان فالشفعة اولا للشريك في الدار وهو الشريك في الطريق الذي
لم يتقاسم فان سلم فاهل السكة الكل في ذلك على السوا فان سلموا فللجار الذي يكون ظهر
هذه الدار وباب تلك الدار في سكة اخرى في شرح ادب القاضي للخصاف في باب
الشفعة ثم الجار الذي هو جار الشريك في الطريق ان لا يكون شريكا في الارض التي هي
بجنبة الحايط الذي هو مشترك بينهما اما اذا كان شريكا فيه لا يكون من جار بل لا يكون ه
مقدما وصورة ذلك ان يكون ارضا بين اثنين غير مقسوم بنيا وسطها حايط
ثم اقتسما الباقي فيكون الحايط وما تحت الحايط من الارض مشتركا بينهما وكان هذا
الجار شريكا في بعض المبيع اما اذا اقتسما الارض قبل بنا الحايط وخطا خطا في وسطها
ثم اعطى كل واحد منهما شيا حتى بنا حايطا وكل واحد منهما جار لصاحبه في الارض شريك
في البنا لا غير والشركة في البنا لا غير لا توجب الشفعة وكذا الجار في بقية الدار في
اصح الروايتين عن ابي يوسف فاما في الرواية الاخرى فهو والجار سوا وذكر القدوري
ان الشريك الذي تحت الحايط يستحق الشفعة في الحايط بحكم الشركة ويستحق الشفعة
في بقية الدار بحكم الجوار فيكون ذلك مع جار اخر بينهما وثمرة الاختلاف تظهر في مسايل
كثيرة وفي كل موضع سلم الشريك اذا كان الجار حين سمع البيع اما اذا طلب الشفعة حين
سلم الشريك الشفعة فلا شفعة له ذكره شمس الايمة السرخسي وفي عيون المسايل دور
كثيرة فيها مقاصير باع صاحب الدار فيها مقصورة او قطعة معلومة فيها الشفعة لجار
الدار الكبيرة كان جارا من اي نواحيها فان سلم الشفيع الشفعة ثم باع المشتري ما اشتراه لم
تكن الشفعة الا لذلك القدر المبيع وكذلك لو اشترى رجل بيتا من دار والدار كلها
لواحد فالشفعة لجار الدار وان لم يكن جار ذلك البيت كما قلنا صاحب العلو مع صاحب
السفل اذا لم يكن طريق العلو في السفل فهو له جار في الاصل في باب شفعة اهل الكفر
وفي هذا الباب ايضا صاحب الطريق اولى بالشفعة من صاحب مسيل الما اذا لم يكن موضع
مسيل الما ملكا وصورة هذا اذا بيع دار ولرجل فيها طريق ولاخر فيها مسيل ما فصاحب
الطريق اولى بالشفعة من صاحب مسيل الما دار بين ثلاثة نفر الا موضع بير او طريق
فان ذلك بين اثنين منهم لا الثلاثة لاحق للثالث فيه وباقي الدار بين الثلاثة فباع
الذي له شركة في الدار والبير والطريق نصيبه فالشفعة لشريكه في الدار والبير
والطريق هكذا ذكر في اول الشفعة الاصل قال الشيخ شمس الايمة السرخسي لا شك ان الذي
له شركة في البير والطريق احق بالشفعة في البير والطريق والكل في حكم شي واحد
فاذا الحق صار احدهما احق بالبعض كان احق بالجميع ونظير من هذه المسيلة كثير من المسايل
على قياس مسيلة الشركة في ارض الحايط الذي تقدم ذكره يجب ان تكون في هذه المسيلة
روايتان عن ابي يوسف وفي الفتاوى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة صاحب السفل احق بشفعة
العلو من الجار الملاصق له اذا لم يكن بينهم شركة في الطريق وفي الحجة انهما يستويان فيها وفي
الفتاوى سيل علي بن احمد عن جار اشترى دارا ولها جار اخر من جانب وطلب الشفعة
وطلب المشتري ايضا فقال تقسم الدار بين المشتري والشفيع نصفان لانهما شفيعان وسيل
الخجندي عمن باع جاره دارا في ارض مسبلة هل تثبت للجار حق الشفعة قال لا وفي الخانية
دار فيها ثلاث بيوت بيت اول ثم البيت الثاني بجنب هذا البيت ثم البيت بجنب الثاني
كل لرجل واحد باع واحد منهم بيته اذا كان طريق البيوت في الدار كانت الشفعة للباقين
بحكم الشركة في الطريق وان كانت ثلاثة ابيات بعضها فوق بعض وباب كل بيت منها الى
السكة فبيع الاوسط كان للاعلى والاوسط جميعا الشفعة وان بيع الاعلى فالاوسط اولى
بالشفعة وان بيع الاسفل فكذلك الاوسط اولى بالشفعة وفي التتارخانية ايضا دار فيها

ثلاثة ابيات وفيها ساحة فالساحة بين ثلاثة نفر وثلاثة البيوت اثنين منهم فباع احدهما نصيبه من البيوت والساحة فلا شفعة لشريكه في الساحة **وفي الخانية** ايضا حائط بين داري
رجلين وللحائط بينهما فلصاحب الشريك في الحائط اولى بالحائط من الجار ومما سواه في بقية الدار
ياخذ ايهما يريد بعد اذا لم يكن تحت الحائط من الارض مشتركا بينهما هكذا روي عن ابي يوسف
وزفر وروي عن ابي يوسف رواية اخرى ان الشريك في الحائط اولى بجميع الدار م وكذلك
البيت من الدار بين رجلين بغير طريق باع صاحب الدار الدار فالشريك في البيت اولى
بالبيت وموضع الجار سواء في نفس الدار **وفي الذخيرة** قال ابو الحسن واصح الروايات عن ابي
يوسف ان الشريك في الحائط اولى ببقية الدار من الجار وعن محمد مسيلة تدل على ان الشريك
في الحائط اولى فقال لحائط بين دارين ولكل واحد منهما عليه خشب ولا يعلم ان الحائط
بينهما الا بالخشب فبيعت احدى الدارين قال ان اقام بينة ان الحائط بينهما فهو احق من
الجار وقوله احق من الجار ظاهره يقتضي انه احق بالجميع من الشفعة ولا شفعة له حتى يقيم
البينة ان الدار داره وروي عن ابي يوسف فيمن اشترى حائطا بارضه ثم اشترى ما بقي
من الدار ثم طلب جار الحائط الشفعة فله الشفعة في الحائط ولا شفعة له فيما بقي من الدار **وفي
السغناقي** رجل باع ارضا فلرجل اخر ارض ملاصقة ببعض الاراضي دون البعض كان
له ان ياخذ التي تلاصق ارضه دون الاخرى بالشفعة اذ كان الشفيع الاخر يطلب شفعته
ما كان لم تلاصق ارضه فهو يطلب يقال للطالب اما ان تاخذ الكل او تدع اذا لم يرض المشتري
بتفريق الصفقة بناء للضرر عن المشتري فهذا قول ابي حنيفة الاول واما على القول
الاخر فهو حق لهما ان ياخذ ما كان الشفعة فصار كما لو اشترى عبدا ودارا صفقة واحدة كان
للشفيع ان ياخذ الدار بالشفعة دون العبد م درب غير نافذ فيه دور لقوم باب رجل
من ارباب تلك الدار ربما شارعا في السكة العظمى فلم يقطع طريقه الدرب على ان يفتح شجرة
البيت بابا الى الطريق الاعظم فلصاحب الدرب الشفعة بشركتهم في الطريق وقت البيع
فان سلموا ثم باع المشتري البيت بعد ذلك فلا شفعة لاهل الدرب فانعدم شركتهم في
الطريق وقت البيع الثاني فيكون الشفعة للجار الملاصق وهو صاحب الدار وكذلك اذا باع
قطعة من الدار بغير طريق في الدرب درب غير نافذ في اقصاه مسجد خطة وبابه المسجد
في الدرب فظهر المسجد او جانبه الاخر الى الطريق الاعظم فهذا درب نافذ لو بيع فيه دار
فلا شفعة الا للجار وان بني مسجد الخطة المسجد الذي اختطه الامام حين قسم بين الغانمين
ولو كان حول المسجد دون تحول بينه وبين الطريق الاعظم كان لاهل الدرب الشفعة
ولو لم يكن المسجد الخطة في الاقصى لكنه كان في اول السكة فان كان من اول السكة الى موضع
المسجد نافذ فلا تثبت الشفعة فيها الا للجار الملاصق وما وراء ذلك يكون غير نافذ فيجب كان
لاهل السكة كلهم الشفعة ولو لم يكن المسجد خطة بان اشترى اهل الدرب من رجل من اهله
دارا في اقصى الدرب ظهرها الى الطريق الاعظم فجعلوها مسجدا وجعلوا في الدرب بابه ولم
يجعلوا له الى الطريق الاعظم بابا او جعلوا ثم باع رجل من اهل الدرب داره فلاهل الدرب
الشفعة بالشركة **وفي الخانية وفي الذخيرة** رجل خان فيه مسجد افرزه صاحب الخان
فاذن للناس بالتاذين والصلاة الجماعة فيه ففعلوا حتى صار مسجدا ثم باع صاحب الخان
كل حجرة في الخان من رجل حتى صار دورا ثم بيع منها حجرة فان الشفعة لجميعهم سكة او درب
غير نافذ في اقصاها دار وباب هذه الدار في الدرب او في السكة ولهذه الدار باب اخر
يخرج منها الى الطريق الاعظم فان كان هذا الطريق طريقا للعامة ليس لاهل الدرب ان
يمنعوهم فهذه سكة نافذة ولو فيه دار لا تجب الشفعة الا بالجوار وان كان طريقا لاهل
الدرب فللسكة خاصة بان اخذ ثوبه ولهم منع العامة فاهل الدرب شفعاء بالشركة في الطريق
قال الصدر الشهيد حسام الدين في شرح هذا الكتاب فعلى هذا وصاحب السكك
ان كان نفادها حاطه فلا شفعة فيها الا حكم للجوار واذا كانوا احدثوا النفاد فلا شفعة للكل

واما

واما الزقيقات التي ظهرها وادي لا يخلو من وجهين ان كان موضع الوادي مملوكا في الاصل
واحدثوا الوادي فهذا والمسجد الذي احدثوا في اقصى السكة سواء فان كان في الاصل
واديا كذلك فهو ومسجد الخطة سواء هكذا احكي عن الشيخ الامام عبد الواحد الشيباني وكان
يقول الزقيقات التي على ظهرها وادي بخارا اذا بيع في زقيقة منها دار فاهل الزقيقة
كلهم شفعاء لا يجعل ذلك الطريق النافذ وكان مملوكا وكان الشيخ شمس الائمة السرخسي
يجعل حكم هذه الزقيقات حكم السكك السلطانية النافذة قيل ويجوز ان يبنى السكك التي في
اقصاها الوادي جار على ما تقدم ويبني امر الشفعة فيها على النفاذ بالخطة وعلى النفاد الحادث
سكة غير نافذة فيها مدبر يريد بالعطف الذي يقال بالفارسية حزكرد وصورة العطف
المدور هنا وفي العطف منازل فباع رجل منزلا اعلى السكة او اسفلها او في العطف
فالشفعة لجميع الشركاء وان كان العطف مربعا يكون سكة ممدودة في كل جانب منها زقيقة وفي
السكة دور وفي الزقيقتين دور وصورته هذا الجنبا فباع رجل في العطف منزلا فالشفعة
لاصحاب العطف دون اصحاب السكة ولو باع رجلا في السكة دارا كانوا جميعا شفعاء وهو
نظير سكة عظمى نافذة فيها سكة صغرى فاذا بيع في السكة الصغرى دارا فالشفعة لاهل
السكة الصغرى خاصة ولو بيع دار في السكة العظمى فالشفعة لاهل السكتين والحاصل ان
بالعطف المدور لا تصير السكة في حكم السكتين الا ترى ان هيئات الدور في هذا العطف لا تتغير
كما في سكة دهقان اما العطف المربع يصير في حكم سكة اخرى الا ترى ان هيئات الدور في هذا
العطف تتغير فتصير بمنزلة سكة في سكة **وفي الذخيرة** وعلى هذا نهر خاص انتزع منه
نهر اخر فباع رجل ارضا على النهر المنتزع يكون لاهل النهر المنتزع خاصة اذ فرق انتزع من نهر وكذا
نهر خاص شق منه نهر اخر فبيع ارض على النهر الصغرى كان الشفعة لاصحاب النهر الصغرى ولو
بيع ارض على النهر الاول كان الشفعة لاصحاب النهرين جميعا **وفي الولوالجية** سكة غير نافذة فيها
نابعة اخرى فباع من اهل النابعة دارا من النابعة فالشفعة لاهل النابعة وان بيعت
دار من غير النابعة اذا ارض بين اهل النهر فالشفعة بين الكل **وفي البرهانية** سكة يذهب
طولا في اخرها سكة اخرى متصلة بينهما حائط درب فلا حق لاهل السكة الاولى في السكة
السفلى الشفعة **وفي المنتقى** بن سماعة عن ابي يوسف عن ابي حنيفة في درب فيه نابعة مستديرة
لجميع الدرب بيعت دار في هذه النابعة التي عليه الدرب فهم شركاء في الشفعة واذا كان
درب مستطيل فيه نابعة ليست على ما وصفت لك ولكنها تحيد السكة فاهل تلك النابعة
شركاء في دورهم فلا يشركهم اهل الدرب في الشفعة وقال ابو يوسف ذلك كله سواء وهم
شركاء في نابعتهم دون اهل الدرب **وفي نوادر هشام** قال ابو يوسف في المدورة والمربعة
والمستطيلة سواء اذا بيع الدار في النابعة فلهم فلاهل السكة فيها شفعة لاشتراكهم في طريق
السكة فيه ايضا **وفي الخانية** وكذلك النهر لقوم يتشعب منه شاقية لقوم باع رجل من اهل الشاقية
ارضا يشرب من الشاقية كانت الشفعة لاهل الشاقية وان بيع ارض على النهر من الاول كانت
الشفعة لاهل النهر والشاقية جميعا م هشام عن محمد رجل اشترى بيتا من دار الى جنب دار
وفتح بابه الى داره ثم باع هذا البيت وحده فجاء جار هذا الرجل فطلب هذا البيت بالشفعة
قال ان كان سد باب البيت من تلك الدار وفتح هذه الدار حتى عد البيت من هذه الدار
فله الشفعة فيه في شفعة ابي الليث دار بيعت ولها بابان في زقاقين غير نافذين فان
كانت في الاصل دارين باب احدهما في زقاق وباب اخر في زقاق اخرى فاشتراهما رجل ورفع
الحائط بينهما حتى صارت كلها دارا واحدة كان لاهل كل زقاق ان ياخذ الجانب الذي يليه
وفي الشفعة للحسن بن زياد سكة غير نافذة فيها قطعة منفردة تفرق هذه القطعة
الى السكة من جانب اخر الى هذه السكة التي فيها القطعة فبيعت دار في هذه القطعة فلا
شفعة فيها الا لملاصق داره لان الدار المبيعة ولو لم ينفذ هذه القطعة الى السكة كانت الشفعة
لجميع اهل هذه القطعة فان سلموا الشفعة فليس لاهل السكة الشفعة فيها فان كانت في الاصل

دار واحدة ولهذا بان فالشفعة لاهل الزقاقين في جميع الدار لبينونته ونظير هذا الزقاق
اذا كان في اسفلها زقاق اخر الى جانب اخر فرفع الحايط بينهما حتى صار الكل سكة واحدة كان
لاهل كل زقاق شفعة في الزقاق الذي لهم خاصة ولا شفعة لهم في الجانب الاخر وفي الولوالجية
وكذا سكة غير نافذة رفع الحايط من اسفلها حتى صارت نافذة فهم فيه شركاء م دار فيها
حجر وحجرة منها بين رجلين فباع احدهما نصيب الحجرة فهذا على وجهين ان كانت الحجرة
مقسومة بينهما فالشفعة للشركاء في طريق الدار الشفعة كانت الشفعة للجار الملازق
بالدار وفي هذا الموضع ايضا ارض اشتراها قوم واقتسموها دورا وتركوا فيها سكة ممشى لهم
وهي سكة ممدودة غير نافذة فبيعت دار في اقصى السكة فهم جميعا شركاء في شفعتها الاعلى
والاقصى في ذلك سواء وكذلك اذا كانوا ورثوا الدار عن ابائهم ولا يعرفون كيف كان
اصلها فهذا والاول سواء قال محمد في الاصل والشريك في البنا احق من الجار قال
شمس الائمة السرخسي فان كان البناء مملوكا لهم ملكا خاصا فهذا ظاهر وان كان المراد
بنا غير مملوك من جهة انهم احق بالانتفاع بذلك البنا فلهم ان يمنعوا غيرهم عن الانتفاع
فهو بمنزلة الطريق الخاص بينهم وفي الهداية الطريق الخاص ان لا يكون نافذا في استحقاق
الشفعة به في شفعة الاصل اشترى في دار اخرى فانما الشفعة للذي في داره الطريق
وهذا اذا كان مفتاح العلو خارج الدار اما اذا كان مفتحه الى الدار فصاحب العلو
وغيره في الشفعة سوا بسبب الشركة في الطريق وفي الخلاصة دار بيعت ولها شفيعان بالجوار
فقال له الحاكم لا شفعة لك ثم عزل الحاكم عن القضاء وولي اخر يرى الشفعة بالجوار فجاء الشفيع
الاخر فقضى هذا القاضي الثاني بالشفعة لم يكن للاول ان يشاركه في الشفعة دار ورثها
جماعة عن ابيهم مات بعض ولد ابيهم وترك نصيبه ميراثا بين ورثته ثم ثلاثة بنين باع احد
نصيبه منها فشركاوه في ميراث ابيهم ثم ابنا الميت الثاني وشركا الاب ثم اولاد الميت
الاول شفعا فيها ليس بعضهم باولى من البعض قوم ورثوا دارا فيها منازل فاقتسموها فاخذ
كل واحد منهم منزلا ورفعوا فيها بينهم الطريق فباع بعض من صار له منزلة وسلم الذين لهم
المنازل في الدار الشفعة كان للجار الشفعة اذا كان لزيق المنزل الذي وان كان لزيق
الطريق الذي بينهم وليس لزيق المنزل كان له ان ياخذ المنزل بطريقه بالشفعة وان لم يكن
لزيق المنزل ولا لزيق الطريق الذي بينهم وكان لزيق منزل اخر من الدار فلا شفعة وفي
كتاب الشرب لابي عمرو الطبري دار فيها ثلاثة ابيات وكل بيت لرجل على حدة وطريق كل
بيت في هذه الدار وطريق هذه الدار في دار اخرى وطريق تلك الدار في سكة غير نافذة
بيع بيت من البيوت التي في الدار الداخل به كان صاحب البيتين اولى بالشفعة من صاحب
الدار الخارجة فان سلما الشفعة فالشفعة لصاحب الدار الخارجة فان سلم هو ايضا فالشفعة
لاهل السكة وفي العيون ارض بين قوم اقتسموها بينهم ورفعوا طريقا بينهم وجعلوا نافذة
ثم بنوا دورا بينه وبينه وجعلوا ابواب الدار شارعة الى السكة فباع بعضهم دارا فالشفعة
بينهم سوا وان قالوا جعلناها طريقا للمسلمين فكذلك الجواب ايضا قال الصدر الشهيد
هو المختار وفي الراجية نهر خاص يسقى منها اراضي معدودة فبيعت ارض من تلك الاراضي
وكرم لغيرهم فهم شفعا كلهم وان كان عاملا وفي التتمة سالت اباحامد عن رجل باع قيطوة
من داره ودار جاره متصل بالجانب الذي لم يبع هل لهذا الجار شفعة فقال وهذا اذا
كانت السكة نافذة م رجل اشترى دارا في سكة غير نافذة ثم اشترى بعد ذلك اخرى كان
لاهل تلك السكة ان ياخذوا الدار الاولى ويكون شريكا في الثانية وكذلك بين ثلاثة
نفر دار فاشترى رجل نصيب واحد فللجار ان ياخذ الثلث الاول وليس على الثلثين
الباقين سبيل ولو كان الدار بين اربعة فاشترى رجل نصيب الثلاثة واحدا واحدا الربع غايب
ثم الغايب فله ان ياخذ نصيب الاول وفي نصيب الاخرين شريك له ولو اشترى احد الاربعة
نصيب الاثنين واحدا بعد واحد ثم حضر الرابع كان المشتري شريكا في ارضين جميعا وفي الظهيرية

دار بين ثلاثة نفر اشترى رجل نصيب احدهم ثم جا رجل اخر واشترى نصيب الاخر ثم جا الثالث
لم يبع نصيبه كان له ان ياخذ النصيبين جميعا بالشفعة فان لم يحضر الثالث حتى جا المشتري
الاول الى المشتري الثاني فطلب منه الشفعة كان له ذلك ويقضى له بها فيصير له النصيبان
جميعا فان جا الثالث بعد ذلك وكان غايبا فطلب الشفعة اخذ جميع ما اشتراه الاول
بما اشتراه الثاني فقضى للثالث بالنصيبين جميعا قال محمد رحمه الله في الاصل الشركا في
النهر الصغير كل من كان له شرب احق من الجار الملازق وان كان نهرا كبيرا تجري فيه السفن
فالشفعة للجار الملازق قال الشيخ الامام عبد الواحد الشيباني اراد بالسفن هنا
السماريات التي هي اصغر السفن وذكر الشيخ شمس الائمة السرخسي ان المذهب
عند ابي حنيفة رحمه الله ان النهر الكبير الذي تجري فيه السفن من الانهار كدجلة
والفرات وكل ما تجري فيه السفن من الانهار يكون في معنى دجلة والفرات وما لا
تجري فيه السفن يكون في حكم النهر الصغير وذكر شيخ الاسلام المعروف بخواهر زاده ان المشايخ
اختلفوا في حد النهر الكبير والصغير بعضهم قالوا النهر الكبير ما يتفرق ماؤه بين الشركا وله
منفذ الى المفاوز التي هي لجماعة المسلمين والنهر الصغير ما يتفرق ماؤه بين الشركا
ولا يبقى اذا انتهى الى اخر الاراضي ولا يكون له منفذ وعامتهم على ان الشركا على النهر
اذا كانوا لا يحصون فهذا نهر كبير وان كانوا يحصون فهو نهر صغير لكنهم اختلفوا
بعد هذا في حد ما يحصى وما لا يحصى بعضهم قدره بالاربعين وبعضهم بعشرة وبعض
مشايخنا قالوا اصح ما قيل فيه انه مفوض الى راي كل مجتهد في زمانه ان راهم كثيرا كانوا كثيرا
وان راهم قليلا كانوا قليلا ثم عامة المشايخ فرقوا بين النهر والسكة حيث جعلوا الشركة
في النهر اذا كانوا بحيث لا يحصون خاصة وان كان النهر منفذا الى مفازة هي لجماعة
المسلمين ولم يجعلوا الشركة الطريق الذي له منفذ الى طريق العامة شركة خاصة وان
كان اهل السكة مما يحصون وفي التجريد روي عن م لو ان رجلا له مسيل ما في دار
بيعت كانت له الشفعة بالجوار لا بالشرب فليس المسيل كالشرب وفي الولوالجية نهر
لرجل في ارض عليه رحا ما في بيت فباع صاحب النهر الرحا والبيت فطلب صاحب الارض
الشفعة في ذلك فله الشفعة وان كان بين ارضه وبين موضع الرحا ارض لرجل اخر
وكان جانب النهر الاخر لرجل اخر فطلب الشفعة فلهما جميعا ان ياخذا ذلك بالشفعة
م نهر خاص لرجل في ارض رجل وعليه رحا ما لصاحب النهر باع صاحب النهر النهر مع
الرحا فلصاحب النهر ان ياخذ النهر مع الرحا بالشفعة فان لم يكن له ارض الا بالرحا قال
وجميع جيران النهر في الشفعة في النهر والرحا على السواء ولا يختص الملازق بالرحا للرحا
بالرحا ذكر شيخ الاسلام الحسن بن زياد نهر كبير كدجلة يجري ليقوم منه نهر صغير فيه
شرب اراضيهم من هذا النهر الصغير فباع رجل من اهل هذا النهر الصغير ارضه بشربها
كان الذين شربهم من هذا النهر الصغير ان ياخذوا تلك الارض التي بيعت قطعة اخرى
لزيقة لهذه الارض المبيعة وشربها هذه القطعة من النهر الكبير فلا شفعة لصاحب
القطعة مع الذين شربهم من النهر الصغير وفي كتاب هلال البصري في نهر ملتوية بيع
فيه ارضون خلف الالتوا وقبله فان كان الالتوا تربيع فهو كنهرين فيكون الشفعة
للشركا في الشرب الى موضع الالتوا خاصة فان سلموا فهي للباقين من اهل النهر قال
وهو كنهر صغير اخذ من نهر كبير بيع ارض على النهر الصغير كان اهل النهر الصغير اولى بالشفعة
فان سلموا كانت الشفعة لاهل النهر الكبير وان كان الالتوا باستدارة واعوجاج كانت
الشفعة لهم جميعا فجعلوا كالنهر الواحد وفي المنتقى بن سماعة عن محمد نهر بين قوم لهم
عليه ارضون وبساتين شربها من ذلك النهر شركا فيه فلهم فيما بيع من هذه الاراضي
والبساتين فان اتخذوا من تلك الارضين والبساتين دورا واستغنوا عن ذلك الما فانه
لا شفعة بينهم الا بالجوار بمنزلة دور الامصار فان بقي من هذه الارضين ما يزرع وبقي

منها بساتين تحتاج الى السقي فهم شركاء في الشرب على حالهم وشركاء في الشفعة وفيه ايضا هشام
سألت محمدا عن نهر يقوم فيه شرب واصل النهر لغيرهم فباع رجل ارضه والماء منقطع في النهر فلهم
الشفعة بالشرب في قول محمد وفي قياس قول ابي يوسف لا شفعة لهم كما في العلو المنهدم وفي
الفتاوى العتابية وصاحب الشرب له الشفعة في الارض وان انقطع الماء ومن كان له نهر
في ارض تحته ارضون لقوم لا شرب لهم من النهر فباع النهر فالشفعة لاصحاب الارضين وصاحب
الارضين عين له بارين وصاحب النهر فاصلا بين الارضين بخلاف ما لو كان شريكا في الطريق
او في الطريق او في النهر فانه احق بجملته من الارضين والدار وصاحب النصف الاعلى وصاحب
النصف الاسفل جاران وكذا من له الارض بجنب النهر والذي له ارض هي مجرى ماء النهر فالكل
سواء بالجوار م اشترى الرجل نهرا باصله ولرجل ارض في اعلاه الى الخشبة ولرجل آخر ارض به
باسفل الخشبة فلهما جميعا الشفعة في جميع النهر من اعلاه الى اسفله وفي الخانية وكذا القناة
والبئر والعين لانها من العقار انت تستحق بالشفعة وكذا القناة منبعها ارض فاظهر ماؤها
في ارض اخرى لخبران القناة منبعها الى مصبها شركاء في الشفعة رجل نصيبه من نهر فهو
احق بالشفعة ممن يجري النهر في ارضه نهر اعلاه في ارض ومجراه في ارض رجل آخر واسفله
لرجل آخر فاشترى رجل نصيب صاحب اعلى النهر فطلب صاحب الارض وصاحب اسفل النهر
الشفعة فان لهما الشفعة بحكم الجوار وفي الشرب الى عمرو الطبري في قطعة ارض رجل لها
شرب من نهر معين ثم باع صاحب القطعة ارضه فلا شرب فلشركائه في الشرب الشفعة
وصار ذلك لشركائه فان سلم الشركاء الشفعة وهم احق من الجيران وبطل حق البائع من
الشرب وصار ذلك لشركائه فان سلم الشركاء الشفعة فهم احق من الجيران ثم بيعت هذه مرة
اخرى فلا شفعة لارباب الشرب بالشرب ولو اشترى البائع الاول هذه القطعة ثم اراد ان
يرجع في نصيبه من الشرب ليس له ذلك قال صاحب الاجناس وقد رايت في كتاب الوقف لهلال
البصري صاحب الوقف لو باع ارضه بلا شرب فالشرب للبائع بحاله وعليه نفقة النهر وفي
نوادر ابن سماعة محمد دار في سكة خاصة باعها صاحبها من رجل بلا طريق فلاهل السكة الشفعة
وكذلك لو باع ارضا بلا شرب فلاهل الشرب الشفعة ولو بيع هذه الدار فهكذا الارض
مرة اخرى ليس لهم فيها شفعة وفي الذخيرة قراح وسطه ساقية جارية منها شرب هذا القراح
من الجانبين من الساقية كان للشفيع هذا القراح من اي جانب حق الشفعة في كل القراح
ولا يكون الساقية حائلة في باب استحقاق الشفعة نهر خاص لرجل عليه ارض وللآخرين عليه
الارض باع صاحب النهر النهر خاصة فهم شركاء في الشفعة وان باع النهر والارض جميعا
كانوا جميعا شفعاء في النهر وكان الذي هو ملازق الارض اولى بالشفعة في الارض

الفصل الثالث

قال محمد رحمه الله اذا علم الشفيع بالبيع فلم يطلب مكانه فلا شفعة
له يجب ان يعلم بان الشفعة تجب بالجوار بالعقد او بالشركة وبالعقد وتتأكد بالطلب ولا
يحصل الملك الا بقضاء او رضا فالطلب على ثلاثة اوجه طلب مواثبة وطلب اشهاد وتقرير
وطلب تمليك وفي الظهيرية الطلب على ثلاث مراتب الاول عند السماع ان يقول طلبتها او
اخذتها والثاني عندنا للثاني ان يقول اطلب الشفعة في الدار التي اشتريتها من فلان الثالث
الطلب عند القاضي يقول فلان اشترى هذه الدار التي انا اخذتها بالشفعة وذكر في بعض
المواضع انه لا يشترط واختلف العلماء في مقدار مدة طلب المواثبة قال علماؤنا في ظاهر
الرواية يشترط فور علمه بالشراء ان طلب ثبت حقه وان لم يطلب وسكت هنيهة بطل واليه
ذهب مشايخ بلخ وعامة مشايخ بخارى وروى هشام عن محمد رحمه الله ان له مجلس العلم ان طلب
في مجلس العلم ثبت حقه وان لم يطلب حتى قام بطل حقه وهو اختيار الكرخي وبعض مشايخنا
بخارا وفي الغرر وهو احد الروايتين وروى ابن رستم عن محمد رحمه الله اذا سكت هنيهة لا يبطل
شفعته وفي الفتاوى العتابية وكذا اذا سكت مكرها م ولم يذكر في شيء من الكتب كيف طلب
المواثبة والصحيح انه اذا اتى بلفظ ما اتى بالماضي او بالمستقبل اذا كان لفظا يفهم منه

طلب

طلب الشفعة انه يجوز وفي السراجية حتى لو قال طلبت او اطلبها او انا طالبها كفى واليه
ذهب الفقيه ابو جعفر وشمس الائمة السرخسي وهذا الطلب وهو طلب المواثبة ليس
لاثبات الحق وانما شرط هذا الطلب ليعلم انه غير معرض عن الشفعة وعن رضا منه بجوار
هذا الرجل وفي الظهيرية قال الشيخ الامام ابو بكر بن محمد الفضل الرستاقي اذا سمع ببيع
ارض بجنب ارضه فقال شفعة شفعة كان ذلك طلبا منه والاشهاد ليس بشرط لصحة هذا
الطلب وانما ذكر اصحابنا الاشهاد عند هذا الطلب لا انه شرط صحة هذا الطلب
وبعد ما طلب طلب المواثبة يحتاج الى طلب الاشهاد والتقرير وهذا الطلب انما
يصح عنده حضرة واحد من الثلاثة اما المشتري واما البائع واما الدار فان حضر
عند المشتري يقول اشترى هذه الدار التي اشتراها من فلان احد حدودها والثاني
والثالث كذا وانا شفيعها بالجوار بداري التي حدودها كذا وقد كنت طلبتها واطلبها
الان فاشهدوا على ذلك وان حضر عند البائع يقول ان هذا باع من فلان داره التي
حدودها كذا الى آخر ما ذكرنا فاشهدوا على ذلك وان حضر عند الدار يقول اشترى
فلان هذه الدار وانا شفيعها الى آخر ما ذكرنا فاشهدوا على ذلك فهذا الطلب عند
المشتري صحيح سواء كانت الدار في يد المشتري او في يد البائع وكذلك عند البائع اذا
كانت الدار في يده وان لم تكن في يده ذكر الشيخ ابو الحسن القدوري في شرحه للخصاف
في مختصره والناطفي في اجناسه انه لا يصح وبه اخذ الصدر الشهيد حسام الدين وذكر
شيخ الاسلام خواهر زاده في شرحه انه يصح استحسانا ولو تفاقد البيع في غير موضع
فيه الدار فليس على الشفيع ان يأتيها لكنه يشهد عند الدار وقال ابو بكر الرازي اذا بلغه
الخبر وليس بحضرته من يشهد يقول انا طالب بالشفعة حتى لا يسقط فيما بينه وبين
الله تعالى ثم ينهض الى من يشهد والغائب اذا علم بالشفعة فهو مثل الحاضر في الطلب
وبعد ما اشهد فله من الاجل مقدار المسافة وان تقدم ولو وكل من يأخذ له بالشفعة
وبطلت شفعته ولو حال بين الشفيع والاشهاد حائل لا يستطيع ان يصل الى ذلك فهو
على شفعته وفي الخانية وبعد ما طلب الشفيع طلب المواثبة فور علمه بالبيع يحتاج الى
طلب الاشهاد فالاشهاد لنا في طلب الاشهاد لان الاشهاد شرط لتمكن اثبات الطلب عند
جحود الخصم فان كان الشفيع حاضرا مجلس البيع فطلب الشفعة بحضرة البائع او المشتري كفاه
ذلك عن الطلب الثاني وان لم يكن كذلك فذهب الى البائع او الى المشتري او الى الدار
بطلب الاشهاد وفي الحاوي عن ابن مقاتل ان الشفيع اذا طلب الشفعة فهو على شفعته ابدا ما لم
يسلم البتة في قول ابي حنيفة وفي قول محمد بطلت في كل شهر وعن ابي يوسف انه لو ترك
مجلسا من مجالس القاضي فلم يطلب بطلت شفعته الا ان يكون عذر م ومدة هذا
الطلب مقدرة بالتمكن من الاشهاد عند حضرة هؤلاء الثلاثة حتى لو تمكن فلم يطلب بطل
حقه قال شيخ الاسلام ان الشفيع انما يحتاج الى طلب المواثبة ثم الى طلب الاشهاد بعده اذا لم
يمكنه الاشهاد عند طلب المواثبة بان سمع الشراء حال غيبته عند المشتري والبائع والدار
اما اذا سمع الشراء عند حضرة هؤلاء وطلب طلب المواثبة واشهد على ذلك فذلك يكفيه
ويقوم ذلك مقام الطلبين فان قصد الابعد من هذه الاشياء الثلاثة وترك الاقرب فان كانوا
جملة في مصر واحد فالقياس ان تبطل شفعته وفي الخانية لا تبطل وذكر الصدر الشهيد
حسام الدين في شرح ادب القاضي للخصاف وفي الحجة انه اذا اختار على الاقرب فلم يطلب
شفعته فان كان الشفيع بحضرة هذه الاشياء الثلاثة والآخران في المصر آخر في رستاق
هذا المصر الذي الشفيع فيه فقصد الابعد وترك الطلب ممن هو بحضرته بطلت شفعته
قياسا واستحسانا ولو كان كل واحد من هذه الاشياء الثلاثة في مصر على حدة ذكر عصام
في مختصره ان الشفيع يذهب الى اقربهم وذكر الناطفي في اجناسه اذا ذهب الى الابعد
لا تبطل شفعته وفي الذخيرة بعض مشايخنا اخذوا برواية عصام وبعضهم اخذوا برواية

الناطفي واليه اشار محمد في كتاب الشفعة حيث قال واذا كان الشفيع في مصر البايع والمشتري والدار
فاخذ اسهم يتعرض فهو على شفعته من غير فصل وعلى هذا اذا كان الى الاقرب طريقان فترك
الطريق الاقرب واختار الابعد لا تبطل شفعته على ما ذكره الناطفي ثم اذا احضر المصر الذي فيه
احد هذه الاشيا بطلت الشفعة بمجرد ذلك ولا يكتفيه حضور المصر البايع والمشتري والدار في
ذلك سوا وكان القاضي الامام ركن الاسلام ابو زيد الكبير يقول يكتفيه حضور المصر الذي الدار
فيه الطالب ولا يشترط الطالب عند الدار على ما ذكره القاضي الامام بل اذا طلب واشهد
من غير تاخير الى موضع طلب حاجة ولو كان البايع والمشتري في مصر الشفيع لا بد من الطلب بحضرة
ثم بعد طلب المواثبة وفي التجريد وذكر في الاصل ان الشفيع اذا كان بجنب الدار والمتعاقدان
في السواد فلم يشهد ويشخص اليها فهو تسليم وكذلك لو كان بحضرتهما ويشخص الى الدار
ولو كان في غيره مكان البايع والمشتري والدار فالى ايهم شخص لم تبطل شفعته م وان
كان الشفيع في موضع الدار والبايع والمشتري في السواد والشفيع مع احد المتبايعين في مصر
واحد واحد المتبايعين والدار في غير المصر فقصد الشفيع الابعد بطلت الشفعة وترك الاقرب
اليه بطلت شفعته وان كان البايع سلم الدار الى المشتري فان طلب الشفعة من المشتري صح طلبه
وكذا لو لم تكن الدار في يد المشتري فطلب الشفعة من المشتري صح طلبه وان طلب من البايع
واشهد ان كانت الدار في يد البايع صح طلبه والا فلا ويصير كانه لم يطلب ثم بعد طلب
المواثبة وطلب الاشهاد يحتاج الى طلب التمليك وهو الطلب عند القاضي ان لم يسلم المشتري الدار
اليه وصورته ذلك ان يقول الشفيع للقاضي ان فلانا اشترى دارا وبين محلها وحدودها
وانا شفيعها بدار لي وبين حدودها فمره بتسليمها الي بعد هذا الطالب ايضا لا يثبت الملك
للشفيع في الدار المشفوعة الا بحكم القاضي بالدار له او بتسليم المشتري الدار ولو بيعت
دار اخرى بجنب هذه الدار ثم حكم له الحاكم او سلم المشتري الدار اليه لا يستحق الشفعة بها وكذلك
لو مات الشفيع او باع داره بعد الطلبين قبل حكم الحاكم او تسليم المشتري تبطل شفعته ذكره
الخصاف ذلك في ادب القاضي وللشفيع ان يمتنع من الاخذ بالشفعة وان بذل له المشتري حتى
يقضي القاضي له بها فان ترك الشفيع الطلب الثالث بعد ما طلب الطلبين ولم يرفع الامر
الى القاضي حتى يقضي له بالشفعة هل تبطل شفعته اجمعوا على انه اذا ترك هذا الطلب
بعذر من مرض او حبس وغير ذلك ولم يمكنه التوكيل بهذا الطلب الا انه لا تبطل شفعته وان
طالت المدة وان ترك هذا الطلب بغير عذر على قول ابي حنيفة لا تبطل شفعته وان طالت
المدة وعلى قولهما تبطل اذا طالت المدة واختلفوا في الرواية عنهما ففي رواية عن محمد انه
قدره بثلاثة ايام م وفي رواية اخرى انه قدره بشهر فقال اذا ترك المرافع شهرا بطلت
شفعته وهو احدى الروايتين عن ابي يوسف قال شيخ الاسلام الفتوى اليوم على هذا
وفي الكافي وهو قول زفر م وعن ابي يوسف في رواية اخرى مثل قول ابي حنيفة رضي الله
عنه رواه محمد وفي الكافي وهو ظاهر الرواية عن ابي يوسف اذا ترك المخاصمة اختيارا في
مجلس من مجالس القاضي تبطل الشفعة ولو علم انه لم يكن قاض لا تبطل شفعته بالتاخير
بالاتفاق وفي جامع الفتاوى وعن ابي حنيفة اذا ترك المخاصمة الى القاضي في زمان
يقدر على المخاصمة فيه بطلت الشفعة ولو لم يوقت وفي الخانية اذا دفع الامر الى القاضي فان
القاضي لا يسمع دعواه الا بحضرة الخصم وان كانت الدار في يد البايع يشترط لسماع دعواه حضرة
البايع والمشتري وفي الخلاصة واذا كان المشتري اشتراه بغير امره وقبض فهو خصم
الشفيع يكتفي بحضرته ما دامت الدار في يده ح واذا احضر الخصم وجاء اوان الدعوى يقول
ان هذا اشترى دارا بكذا وانا شفيعها فيقول له القاضي اين الدار التي تريد شفعتها فيقول في
موضع كذا فحدودها فاذا بين الحدود ويقول له القاضي باي سبب طلبت الشفعة م قال
محمد في الاصل اذا كان الشفيع غائبا فعلم بالشرا فانه ينبغي ان يطلب طلب المواثبة ثم له من
الاجل على قدر المسير الى المشتري او البايع او الدار المبيعة بطلب الاشهاد والعقر فاذا مضى ذلك

الاجل قبل ان يطلب هذا الطلب او يبعث وكيلا فلا شفعة له فان قدم المصر الذي فيه الدار فبيعت
المشتري فطلب الشفيع طلب الاشهاد والتقرير عند البايع واذا كانت الدار في يده او
عند الدار ثم طلب الطلب الاخير فانه لا تبطل شفعته وان طال ذلك بلا خلاف وفي النخ
عن محمد اذا ترك الطلب الثالث منه لانه لم يكن في البلد قاض فهذا عذر وروي عن
ابي يوسف في رجل اشترى دارا على البايع بالخيار فسكت الشفيع عن الاشهاد فذلك تسليم
وقال ابو يوسف مرة انه ليس بتسليم ما لم يجب البيع للبايع ولا يكون السكوت تسليما ح
الشفيع اذا علم بالشرا وهو في طريق مكة وفي السراجية ونحوها فطلب طلب المواثبة
وعجز عن طلب الاشهاد بنفسه وفي الخانية بان لم يكن البايع او المشتري في الرفقة يوكل وكيلا
لطلب الشفعة فان لم يفعل ومعنى بطلت شفعته فان لم يجد من يوكله ووجد فيجا يكتب
على يديه كتابا ويوكل وكيلا بالكتاب فان لم يفعل بطلت شفعته وان لم يجد وكيلا ولا
فيجا لا تبطل شفعته حتى يجد الفيج وفي فتاوى ابي الليث رجل له شفعة عند القاضي فتقدم
الى السلطان الذي يولي القضاء فان كان شفعته عند السلطان وامتنع القاضي عن احضاره
فهو على شفعته وفي النوازل اذا اراد ان يشتغل بالصلاة مع الامام بجماعة ولم يذهب في طلبها
تبطل شفعته م الشفيع اذا علم بالبيع في الليل ولم يقدر على الخروج للاشهاد فان اشهد حين
اصبح وفي الحاوي قال ابن الفضيل اذا سمع الشفيع ليلا ان كان وقت خروج الناس الى
حوائجهم يخرج ويطلب م اليهودي اذا سمع الشفيع ليلا اذا كان وقت خروج الناس اليه يوم
السبت فلم يطلب الشفعة بطلت الشفعة وفي فتاوى اهل سمرقند الشفيع بالجوار اذا
خاف انه لو طلب الشفعة عند القاضي فالقاضي لا يرى ذلك ويبطل شفعته فلم يطلب فهو
على شفعته قال الشفيع في البيع الفاسد وقت انقطاع حق البايع بالاتفاق وفي بيع
الفضولي وفي البيع بشرط الخيار للبايع يعتبر الطلب وقت البيع عند ابي يوسف وعند محمد يعتبر
الطلب وقت الاجازة وفي الهداية ويشترط الطلب عند سقوط الخيار في الصحيح م وذكر في
ابي مالك عن ابي يوسف انه كان يقول ويعتبر المبيع ثم رجع وقال سكوته عن الطلب وقت البيع
ليس بتسليم ولو قال اطلب شفعتي فذلك تسليم وفي الهبة بشرط العوض روايتان في
ظاهر الرواية يعتبر الطلب وقت التقابض واذا كان البايع بالف درهم الى سنة يعتبر الطلب
وقت العلم بالبيع حتى ان الشفيع لو قال انا انتظر الاجل فلم يطلب شفعته حين علم بالبيع بطلت
شفعته رواه الحسن عن ابي حنيفة وذكر بن مالك عن ابي يوسف انه قال كذلك قال ابن ابي ليلى
وقال ابو يوسف ايضا انه على شفعته وسكوته عن الطلب قبل الاجل لا يكون تسليما للشفعة وفي
الفتاوى العتابية ولو باع الى اجل فاسد فعجل المشتري الثمن جاز البيع وثبتت الشفعة وكذا الا
نتاج وفيها ذرع المزارع بطلت عند البيع وفي الجودة وروي في الخيار الموبد والاجل الى العطاء
جاز اخذه بالشفعة وان لم يطلب في الحال تبطل م اذا اشترى الرجل من اهل البغي دارا من
رجل في عسكر اهل العدل فان كان لا يقدر على ان يبعث وكيلا فلا يدخل بنفسه فهو على
شفعته ولا يضره ترك طلب الاشهاد فان كان يقدر على ان يبعث وكيلا او يدخل بنفسه
عسكرهم فلم يطلب طلب الاشهاد بطلت شفعته اذا اتفق البايع والمشتري ان الشفيع علم بالشرا
منذ ايام ثم اختلفا بعد ذلك في الطلب فقال الشفيع طلبت منذ علمت وقال المشتري ما طلبت
وفي الظهيرية وقال المشتري علمت قبل ذلك ولم يطلب فالقول قول المشتري وعلى الشفيع
البينة ولو قال الشفيع علمت الساعة وانا اطلبها وقال المشتري علمت قبل ذلك ولم تطلب
فالقول قول الشفيع وفي نوادر ابي يوسف اذا قال الشفيع طلبت الشفعة حين علمت فالقول
قوله ولو قال علمت امس وطلبت او قال كان البيع امس فطلبتها في ذلك الوقت لم يصدق الا
ببينة وهكذا ذكر الخصاف في ادب القاضي حكي عن الشيخ عبد الواحد الشيباني انه قال اذا
كان الشفيع علم بالشرا او طلب طلب المواثبة بحيث حنث لكن اذا قال بعد ذلك علمت منذ كذا
فطلبت لا يصدق على الطلب ولو قال ما علمت الا الساعة يكون كاذبا فالحيلة في ذلك ان يقول

الاساءة اخبرني بالشراء يقول الا ان الخبرت فيكون صادقا وان اخبر بعد ذلك قال وفي الصغرى امرأة البنت
في نصف الليل واخترت نفسها واردت ان اشهد على ذلك يقول حضت الآن ولا تقول حضت
في نصف الليل واخترت نفسي فانها لا تصدق في اخبارها نفسها ولكن يقول على نحو ما بيناه لكون
صادقا في قولها الآن حضت وذكر محمد بن مقاتل وفي نوادره اذا كان الشفيع قد طلب الشفعة
من المشتري في الوقت المتقدم ويخشى انه ان اقر بذلك يحتاج الى البينة فقال اخرت وانا
اطلب الشفعة يسعه ان يقول ذلك ويحلف على ذلك ويستثني في يمينه اذا قال الشفيع كنت
طلبت الشفعة اسن حين علمت بالبيع وانكر المشتري ذلك فطلب الشفيع يمين المشتري ذكر في
الهارونى وادب القاضي للخصاف انه يحلف المشتري بالعلم انه طلب شفعته ولم يذكر فيه
خلافا فقد ذكر الفقيه قول ابي يوسف وقال محمد احلفه على الثبات بالله ما طلبت شفعتك حين
بلغك الشراء من غير ما حين حلفه القاضي على ذلك وان اقام المشتري بينة ان الشفيع علم بالبيع
منذ زمان ولم يطلب الشفعة واقام الشفيع بينة انه طلب الشفعة حين علم بالبيع فالبينة
بينة الشفيع في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف البينة بينة المشتري وفي فتاوى ابي الليث
المشتري اذا انكر طلب الشفعة فالقول قوله مع يمينه فبعد ذلك ينظر ان انكر طلبه عند
سماع البيع يحلف على العلم بالله ما يعلم ان الشفيع حين سمع البيع طلب الشفعة وان انكر طلبه
عند المتابعة يحلف على الثبات بن سماعة في نوادره عن محمد رحمه الله اذا طلب الشفيع الشفعة
وزافعه الى القاضي فالقاضي يؤجله مثلا ثلاثة ايام لنقد الثمن فان جاء به الى هذه المدة
اخذ والا ابطل الشفعة وفي فتاوى ابي الليث الشفيع اذا طلب الشفعة فقال المشتري
هات الدراهم وخذ شفعتك فان امكنه احضار الدراهم ولم يحضر ثلاثة ايام بطلت شفعته
هكذا روي عن محمد وفي البرهانية فبه اخذ الفقيه ابو الليث م قال الصدر الشهيد
والمختار انه لا يبطل وفي التتارخانية قال صاحب جامع الفتاوى اليوم على نحو له وفي الحاوي
قال ابو حنيفة هو رق الجار يملك داره لانسان ثم بيعت دار بجنب هذه الدار فلا شفعة له
وقال ابو يوسف يأخذ هذا المقر له بالشفعة وقال محمد بعد البينة وفي السراجية اذا
قال المشتري للشفيع لا اعرف لك دارا تستحق بها فالقول له مع يمينه ويحلف على الثبات
عند محمد وعند ابي يوسف على العلم وعليه الفتوى وفي جامع الفتاوى قال ابن شجاع اذا
نفى المشتري فاعلم انه اشتراها وقال له هات ثمنها وخذها فمكث ثلاثا ولم يأت بالمال فلعله
بطلب بطلت الشفعة ولا يضيف ابو شجاع هذا القول الى واحد من اصحابنا وفي الذخيرة
ومما يتصل بهذا الفصل دعوى الشفيع الشفعة وقضاء القاضي له بذلك وبيان شرائطه وكيفية
المحضر في ذلك وفي الكافي اعلم انه اذا تقدم الشفيع الى القاضي المدعى عليه فان اقر بملكه الذي
يشفع به والا كلفه اقامة البينة وقال زفر والشافعي يستحق الشفعة بظاهر الملك باعتبار
اليد ولا يحتاج الى اقامة البينة وهو رواية عن ابي يوسف م واذا ادعى الشفيع الشفعة
واحضر المشتري عند القاضي فالقاضي ينظر في دعواه اهو صحيح ام فاسد وانما يصح دعواه
اذا بين موضع الدار المشفوعة انها في اي مصر وفي اي محلة وفي اي سكة وبين حدودها
وهذا لان الدعوى انما تصح في المعلوم واعلام العقار بما ذكرنا فاذا بين هذه الاشياء
وصار المدعى به معلوما فسأله القاضي ان المشتري هل قبض الدار من البائع لانه اذا لم يقبضها
من البائع لا يصح الدعوى على المشتري ما لم يحضر البائع لانه اذا لم يقبضها من البائع لا يصح الدعوى
على المشتري ما لم يحضر البائع لانه اذا لم يقبضها من البائع لا يصح الدعوى على المشتري ما لم البائع
لان اليد للبائع ان كان المال الى المشتري واذا ذكر القاضي القبض علم ان المشتري وحده خصم
ثم بعد ذلك ينبغي ان يسأله باي سبب يدعي الشفعة ثم اذا بين ذلك وعرف القاضي ان اما
ادعاه سأله متى علمت بالشراء وكيف صنعت حين علمت هكذا ذكر صاحب الاقضية قال مشايخنا
والصحيح ان القاضي يقول له متى علمت وكيف صنعت حين علمت وانما يسأله عن وقت لا يتعلق
بالشراء وعن وقت الاخبار الى وقت المرافعة الى القاضي فان عندهما اذا تطاول المدة فالقاضي

لايلتفت

لايلتفت الى دعواه وعليه الفتوى وانما يحتاج مشايخنا ان يسأله القاضي عن وقت الاخبار
لا عن وقت العلم لان العلم لا يثبت الا بدليل مقطوع به والشفعة تبطل بثبوت الطلب بعد وصول
الخبر اليه ولو قال له القاضي طلبت حين علمت الثابت به العلم المقطوع به ويكون ذلك صحيحا
فيسأله القاضي عن الطلب بعدما اخبر بالبيع ثم اذا سأله عن طلب المواثبة فقال طلبت حين علمت
او قال حين اخبرت من غير لبث ولا مكث سأله عن طلب الاشهاد هل طلب الاشهاد وبعد ذلك من
غير تأخير فالعقد فان قال نعم سأله ان الذي طالب بحضرته هل كان اقرب اليه سأله عن
موضعهم فان كانوا في مصر واحد كفاه ذلك على طريق الاستحسان وان كانوا في امصار
مختلفة فالحكم فيه على التفاصيل التي ذكرنا ثم اذا بين ما يجب عند الطلب فقد صح دعواه وبعد
ذلك القاضي يسأل المدعى عليه عن دعوى المدعي فان امكن ان يكون شفيعها وان شفعته
بان كان المدعي ادعى الشفعة بسبب الجوار والمدعى عليه انكر ان يكون المدعي جار الدار
المشتراة فان يكون التي بجنبه الدار المشتراة ملك المدعي فالقول له وفي الحاوي ان
انكر المشتري جوار الشفعة قال ابو حنيفة ومحمد ما لم يقم البينة ان هذه الدار بجوار الدار
المبيعة ملكه قبل ان يشتري المشتري الشفعة ولو قال ان هذه الدار لهذا الجار لا يكفي
واذا كانت تلك الدار في يد المدعي وعلى المدعي ان يقيم البينة على ان تلك الدار
ملكه وان لم يكن له بينة فاراد استحلاف المشتري فله ذلك لانه هو المنكر في الحقيقة ثم
الشفيع اذا اخبر بالبيع فان كان المخبر رسولا ثبت البيع اذا بلغ الرسالة سواء كان المخبر
واحدا او اثنين حرا كان او عبدا صغيرا كان او كبيرا حتى لو ترك طلب المواثبة عنده بطل
واخر طلب الاشهاد بطل شفعته وان لم يكن المخبر رجل واحد عدل ثبت البيع بخبره
بالاجماع سواء صدقه الشفيع في ذلك او كذبه اذا ظهر صدق الخبر وروى الحسن عن ابي
حنيفة انه يشترط العدد او العدالة لثبوت البيع عنده حتى لو اخبره رجلان غير عدلين
او رجل عدل فلم يطلب طلب المواثبة او اخر طلب الاشهاد لا تبطل شفعته على هذه الرواية
وان كان المخبر رجلا واحدا غير عدل ان صدقه الشفيع في ذلك لا يثبت البيع بخبره اذا ظهر
صدق الخبر وعلى قياس رواية الحسن عن ابي حنيفة لا تثبت الشفعة بخبر الواحد فان اراد
ان يكتبوا في ذلك محضر الدعوى يكتب على هذا المثال بسم الله الرحمن الرحيم حضر عند القاضي
فلان الفلاني في يوم كذا من شهر كذا سنة كذا فلان واحضر معه فلانا ان كان القاضي يعرفهما
فان كان لا يعرفهما يكتب حضر رجل ذكر انه يسمى فلان فادعى هذا الذي حضر على هذا
الذي احضر معه ان هذا الذي احضر معه اشترى دارا في بلد كذا في محلة كذا تعرف بكذا
احد حدود هذه الدار كذا والثاني والثالث والرابع كذا بحدودها وحقوقها وجميع
مرافقها الداخلة فيها والخارجة عنها من حقوقها بكذا درهما فان سبعة نقد كذا وانه
قبض هذه الدار فصارت في يده وان هذا الذي حضر احق بهذه الدار من المشتري هذا
الشفعة فيها بداره التي في جوار هذه المشتراة احد حدودها كذا والثاني والثالث
والرابع كذا بحدودها وحقوقها وجميع مرافقها الداخلة فيها والخارجة عنها من حقوقها
بكذا درهما فان سبعة نقد كذا وانه قبض هذه الدار فصارت في يده وان هذا
الذي حضر احق بهذه الدار من المشتري هذا الشفعة فيها بداره التي في جوار هذه المشتراة
احد حدودها كذا والثاني والثالث والرابع كذا وانه علم ان فلانا اشترى هذه الدار
المحدودة في هذا الكتاب التي هو احق بالشفعة فيها في ساعة كذا من يوم كذا من شهر كذا
من سنة كذا وانه طلب شفعتها كما علم بشرائها طلب مواثبة غير لبث واتى فيها من غير تأخير
ولا تقصير وطلبها منه الشفعة فيها واشهد على ذلك شهودا فسأل القاضي المدعى عليه
هذا الذي احضره معه عن ذلك ووصف في الكتاب فذكر انه اشترى هذه الدار التي ادعاها
المدعي هذا انه احق بشفعتها المحدودة الموصوفة في هذا الكتاب بكذا درهما وزن
سبعة نقد كذا بحدودها وجميع حقوقها الداخلة فيها والخارجة وقبضها فصارت في

يده وملكه فتبعد ذلك ان كان يريد الكتابة على قول ابي يوسف رحمه الله يكتب والله لا نعلم فلانا
شفيعها بالدار التي حدودها ولا بما ادعى من طلب الشفعة وان كان للمدعي بينة يكتب فيسال
المدعي فلان هذا الذي حضر القاضي الاستماع بينة على دعواه فاجابه القاضي الى ذلك فاحضر
عدة من الشهود منهم رجل ذكره انه فلان ورجل اخر ذكر انه فلان بعد فتهم القاضي بالاسم
والنسب والحلية وثم يعرفونه من التجارة ثم يكتب فيشهد هؤلاء الذين حضروا ان الدار التي
في موضع كذا احد حدودها كذا على ما ذكر المدعي ملك هذا المدعي الذي حضر لم يزل عن ملكه
ويده قبل ان يشتري المدعي عليه هذا هذه الدار المحدودة الموصوفة في هذا الكتاب
والى هذا الوقت لا يعلمون خروجها عن ملك المدعي هذا المذكور فيه وان ذكر الشهود
ملك المدعي على الثبات بان قالوا لم يزل قبل هذا الشرا والى يومنا عن ملكه وان هذا
المدعي احق بشفعة هذه الدار المشتراة بحكم الجوار بالدار التي حددناها ووصفناها فذلك
حسن ايضا وان اشاروا الى محضر الدعوى فقالوا ان الدار التي ثبتت ووصفت حدودها
وموضعها في محضر هذا اصل الدعوى واشاروا الى محضر الدعوى كتاما لان بالاشارة
والاشارة الى محضر الدعوى صار كانهما اعادا ذلك في لفظة الشهادة وبعد ذلك ينظر
ان كان المدعي عليه مقرا ان المدعي طلب المواثبة والاشهاد فلا حاجة الى اقامة البينة
عليه ولو انكر طلب المواثبة فطلب الاشهاد يكتب وشهدوا ان فلانا المدعي هذا حين
اخبر بشرا هذه الدار التي ادعى بها حق بشفعتها المحدودة في الكتاب وعلم به في يوم كذا
من شهر كذا من سنة كذا طلب الشفعة بهذه الدار من غير لبث ولا مكث ثم ذهب الى
المشتري هذا اذا كان هو اقرب اليه من الدار المشتراة من غير تاخير وتقصير يطلب منه
الشفعة ثانيا واشهدنا على طلب الشفعة من غير تاخير وتقصير يطلب منه الشفعة
لهذه الدار المحدودة الموصوفة فيه وانه ثابت قايم على شفعته وانه اولى بهذه الدار
من هذا المدعي عليه فشفعته فيها وان انكر المدعي عليه الشرا والقبض وانكر ما سوى
ذلك من جوار الشفيع وطلبه الشفعة الطلبين يحتاج الشفيع الى اثبات الشرا والقبض عليه
قبله ذلك لانه سبب حقه والشفعة تثبت بالشرا او بالشرا مع الشرا على ما ذكرنا والاشاد
عليك اثبات بينة حقه كما عليك اثبات حقه فيكتب في المحضر فسال القاضي فلانا المدعي عليه
عما ادعى فلان من هذه الدعوى الموصوفة في هذا الكتاب من شرا الشرا والقبض
وغير ذلك وانكر فلان الشرا والقبض على ما ادعاه المدعي فسال فلان المدعي القاضي
الاستماع من الشهود على دعواه واجابه القاضي الى ذلك واحضر القاضي الشهود فلانا وفلانا
وشهدا ان فلان بن فلان الفلاني الدار التي حدودها كذا بحدودها وحقوقها بكذا درهما
وزن سبعة وانه قبض هذه الدار المحدودة وانها اليوم في يده فان هذا المدعي احق بها
بشفعته بداره التي بجنب هذه الدار المحدودة في هذا الكتاب فان انكر المدعي عليه ان
يكون المدعي طلب الطلبين واقر بما سوى ذلك فان القاضي ليسال المدعي متى علمت بالشرا
وان اصم وقال طلبت حين علمت فالقول له مع يمينه وان قال علمت بالشرا يوم كذا وطلبت
الشفعة حين علمت وقال المشتري لم تطلب فالقول للمشتري ثم اذا بين المدعي مدة الطلب
فقال علمت منذ شهر مثلا وطلبت الطلبين طلب المواثبة وطلب تقرير على تقدير
على وجهه والقاضي يقول له لم تركت خصومتك فان قال ان القاضي كان غايبا عن المصر
فان كان ذلك معروفا فان القاضي يعذره في ذلك وان كان في البلد قاض فان القاضي
لا يعذره في ذلك على قولهما وعليه الفتوى وان بين مدة قريبة بان قال علمت بالشرا
منذ عشرة ايام وطلبت حين علمت وقال المشتري لم تطلب حين علمت فالقول للمشتري وعلى
الشفيع البينة وان لم يكن للشفيع بينة حلف المشتري على العلم وبعض مشايخنا قالوا ان ادعى
الشفيع الطلب مطلقا حلف المشتري على العلم فان ادعى الى جنبه الى الثبات فان قال
الشفيع للقاضي لي بينة فاسمع من شهودي اجابه القاضي الى ذلك فيكتب في المحضر فدعاه

القاضي

القاضي بالبينة على ذلك واحضر من الشهود فلانا وفلانا يسميهم وينسبهم ويحليهم بما يعرفون
من التجارة فشهدوا ان فلانا المدعي هذا انما علم بجريان البيع بين المشتري والمدعي عليه
هذا وبين بايعه فلانا في الدار المشفوعة المحدودة الموصوفة في هذا المحضر في يوم كذا
طلب طلب المواثبة من غير لبث ثم ذهب الى المشتري المدعي عليه اذا كان هو اقرب اليه من
غير تاخير وطلب الشفعة بحضرته ثانيا واشهد على ذلك فانه اليوم ثابت قايم على شفعته
وانه احق بهذه الدار المشتراة بسبب هذه الشفعة من المشتري المدعي عليه هذا وان قال
المشتري انه قد علم قبل هذا الوقت الذي طلب الشفعة ولم يطلب الشفعة فالقول للشفيع
وان انكر المدعي عليه جميع ذلك بان قال لا شفعة له قبلي فالقول له ويسال القاضي المدعي
هل له بينة على ما يدعي فان قال لا بينة لي وطلب يمين المدعي عليه حلفه القاضي على السبب
بالله ما اشترى الدار التي بين حدودها ووصف في هذه الدعوى ولا يحلفه على الحاصل
بالله ما لهذا قبلك شفعة من الوجه الذي ادعى فان اقر المدعي عليه بالشرا والجوار
لانه قال لم يطلب المدعي الشفعة حين بلغه شرا هذه الدار فطلب يمين الشفيع المدعي ذكر
في كتاب الاستحسان ان القاضي حلفه بالله لقد طلبت شفعة هذه الدار فاشهدت
على ذلك بحضرة المشتري او الدار فقال هذا انما يستقيم اذا ادعى المدعي عليه انه بلغه خبر
الشرا منذ علم من الناس فاما اذا لم يكن عنده من يشهد على شفعته لا يلزمه الاشهاد
لا تبطل شفعته واذا اقر المدعي عليه انه لم يكن عنده من يشهده حين بلغه خبر الشرا
فالقاضي يحلفه بالله لقد طلبت الشفعة حين علمت بالشرا وخرجت الى الشهود حين قدرت
وطلبتها مرة اخرى عند حضرة المشتري او الدار فاشهدت وان ادعى الشفيع انه بلغه
الخبر ليلا وانه طلب الاشهاد حين اصبح فانه يحلفه بالله ما بلغه شرا الدار في الوقت الذي
يدعي وانه طلب الشفعة واشهد عليها حين اصبح ولو ان المدعي عليه حين انكر جميع ما ادعاه
المدعي فحلفه القاضي ان يحلف المشتري المدعي عليه ثم يكتب فحلف القاضي فلانا المدعي
عليه على ما ادعى عليه فلان فلم يحلف بعد ما عرض عليه القاضي فلان اليمين عليه ثلاث مرات
واعلمه ان لم يحلف الزمه القاضي بنكوله عن اليمين فلم يحلف ثم يكتب فالزمه القاضي
فلانا المدعي عليه بما يجي ووصف في الكتاب وقضى بذلك عليه بنكوله

الفصل الرابع

في استحقاق الشفيع كل المشتري او بعضه بن سماعة في نوادره عن ابي يوسف دار بين
قوم اقتسموها واصاب كل واحد منهم ناحية منها معلومة الا الطريق بينهم واحد ولرجل دار
ملاصقة بنصيب بعضهم فباع احدهم نصيبه من رجل فسلم شركاوه في الطريق الشفعة
فللجار الملاصق قبض نصيب هولا الشفعة في البيع وان لم يكن لزيقه وكذلك في الارضين
بين قوم شرب بها من نهر اقتسموها فقضى في مثله بالشفعة بيعت منها قرحة متفرقة ومجتمعة لرجل
اقضي ملازمة ببعض هذه الارضين فاني اقضي لهذا الجار الملازق بالشفعة فيها من
جميع هذه الارضين فان لم يكن ملازقة ولو كانت اراضي كثيرة وقرى شربها من نهر
اقضي في مثلها بالشفعة فبيع من هذه الارضين شي فلا شفعة للجار الا فيما يلازقه
فرع على الفصل الاول قال ولو كان الذي بيع منها قراحين يلي احدهما صاحبه وفي
كل قراح حايط يحيط به ولاحد القراحين جار ملازق فله الشفعة فيهما وان كان الذي
بيع بستانين وعلى بستان حايط يحيط به وباب على حدة ولرجل ارض تلي احد البستانين فان
له الشفعة في البستان الذي يليه ولا شفعة في الاخر وروى بن سماعة عن ابي يوسف
الجواب في مسيلة البستان خلاف هذا فقال له الشفعة في البستانين جميعا قال في
هذه الرواية ولا يشبه البساتين في القرى الدور في الامصار فانه لو كان لرجل دور
يلي بعضها بعضا فباعها فللشفيع الشفعة في الدار التي يليها قال ايضا في هذه الرواية
والبساتين في المصر بمنزلة الدور وعنه واذا كان له داران في قرية فباعها فارض
من اراضي تلك القرية بمهنا وله جار يلي احدى هاتين الدارين فلهذا الجار ياخذ الدارين

في الارض ولو باع الدارين بانفرادهما فالشفيع لا ياخذ منهما الا الذي يليه وجعل بيع الدار مع
الارض بمنزلة بيع المتوية وارضها وعنه رجل له بستان عليه حايط وباب فباع بستانه
وارضين خلف البستان فلرجل قطعة ارض الى جانب الحايط الذي على البستان فالشفعة في
البستان فالارض المتصلة به وعنه اذا كان لرجل دور وحدها فجعلها دارا واحدة او جعلها
ارضا وباعها فللشفيع الشفعة في جميع ذلك هشام قال سالت محمدا عن حوانيت ثلاثة يلي بعضها
بعضا وباب كل واحد الى الطريق الاعظم ولرجل الى جنبه حانوت منها فبيعت الحوانيت الثلاثة
في الشفيع يطلب الشفعة قال فله الشفعة في ذلك كلها قال وهي عندي بمنزلة البيوت في دار
واحدة قلت فان باع صاحب الحوانيت حانوتا واحدا باع الاوسط منها وهو يلي حانوت ذلك
الرجل قال له ان ياخذ بالشفعة صورة مسئلة البيوت في دار واحدة رجل له بيتان في دار
يلي احد البيتين الاخر ولا طريق لهما الا في الدار ويلي احد البيتين دار رجل فباع صاحب
البيتين الاخر البيتين فلصاحب الدار ان ياخذهما جميعا ولو كان البيتان متفرقين احدهما
في ناحية من الدار والاخر في ناحية اخرى من الدار ولا يلي احدهما الاخر فباع صاحب
البيتين فيها بستان وطريق البستان في هذه الدار ليس للبستان طريق اخر وعلى الدار
والبستان حايط يحيط بهما فباع الدار والبستان صاحبهما فان هذا عندي له الدار من يلي
البستان فله الشفعة في البستان قال هشام ايضا سالت محمدا عن عشرة الاقرحة فللشفيع
القراح الذي يليه وليس له في نفسها شفعة وكذلك لو كانت قرية خالصة لرجل باعها
بدورها فكرومها واراضيها وناحية منها يلي ارض انسان فالشفعة ياخذ القراح يليه
ومما يتصل بهذا الفصل اذا اراد الشفيع ان ياخذ بعض المشترى دون البعض يجب ان يعلم
ان الروايات اتفقت عن اصحابنا ان المشتري اذا كان واحدا والبايع واحدا وقد اشترى الدار
بصفقة واحدة انه ليس للشفيع ان ياخذ البيع دون البعض وفي التجريد او ياخذ ما يلي من
الدار دون الباقي م دفعا للضرر عن المشتري يعني به ضرر عيب الشركة وان كان المشتري
واحدا والبايع اثنان او ثلاثة وقد اشترى الدار صفقة واحدة وفي شرح الطحاوي فنقدهما
او لم ينقدهما فليس للشفيع ان ياخذ نصيب احد البايعين دون الاخر وان كان المشتري اثنان
او ثلاثة والبايع واحد فللشفيع ان ياخذ نصيب احد المشتري وفي شرح الطحاوي وان
كان المشتري اثنان او ثلاثة والبايع واحد فاشتريا جميعا صفقتين كان للشفيع ان يفرق
وياخذ نصيب احد المشتريين ايهما شاء قام عليه سوا قبل قبض الدار او بعده م قال القدوري
في شرحه وقد روي عنهم خلاف هذا فانه روي عنهم ان البايع اذا كان اثنان فللشفيع
ان ياخذ نصيب احد البايعين قبل القبض وليس له ان ياخذ من المشتري نصيب احدهما
بعد القبض وروي عنهم ان المشتري اذا كان اثنان لم يكن للشفيع ان ياخذ نصيب احدهما
قبل القبض وله ان ياخذ بعد القبض قالت سوا الكل نصيبه ثمنا او كان الثمن جملة واحدة
وكذلك لو كان الشرا بوكالة من كل رجل رجلين فاشتريا كان للشفيع ان ياخذ نصيب احد
المشتريين وان كان الموكل رجلين والموكل رجلا واحدا لم يكن له ان ياخذ نصيب احد
الموكلين والحاصل انه على ظاهر الرواية ينظر في مثل هذه المسايل الى المشتري فان كان
المشتري واحدا اشترى الدار لنفسه وللجماعة بتوكيلهم اياه والبايع واحد وقد اشترى
بصفقة واحدة فليس للشفيع ان ياخذ الكل او يدع الكل وفي الفتاوى العتابية ولو باع
الدار بينهما فطلب الشفيع نصيب احدهما لم تبطل شفعته وياخذ الجميع ان كان المشتري واحدا
وفي الخانية رجلان باعا دارا مشتركة بينهما من رجل لم يكن للشفيع ان ياخذ البعض م ولو كان
المشتري جماعة اشتروا لانفسهم او لواحد بتوكيله اياهم بصفقة واحدة او متفرقة فللشفيع
ان ياخذ نصيب احدهم وفي التجريد ولو اشترى عشرة لرجل كان للشفيع ان ياخذ من واحد
او اثنين او ثلاثة م وان كان المشتري واحدا والبايع اثنين فطلب الشفيع نصيب احدهم مع
انه ليس له ان ياخذ نصيب احدهما دون الاخر هل يكون على شفعته بما منع ذكر في اخر شفعة

الاصل انه على شفعته قال بعض مشايخنا هذا الجواب محمول على ما اذا وجد منه طلب المواثبة
وطلب الاشهاد في الكل ثم اراد ان ياخذ نصيب احدهما فاما اذا طلب المواثبة وطلب
الاشهاد في النصف بطل شفعته وفي الذخيرة قال بعضهم هذا الجواب على الطلاق فاذا
طلب المواثبة والاشهاد في النصف لا تبطل شفعته م فاذا اشترى الرجل دارين صفقة
واحدة وشفيعهما واحد فاراد ان ياخذ احدهما دون الاخر فليس له ذلك وفي التجريد قال
زفر له ذلك وفي الفتاوى العتابية ولو كانا متلاصقين وهو جارهما اخذهما خاصة م ولو كانا
ارضين او قريتين وارضيهما او قريتين وارضيهما وهو شفيع ذلك كله فايما له ان ياخذ جميع
ذلك او يدعه وسوا كانت الدار متلاصقتين او غير متلاصقتين في مصرين او قريتين بعد ان
ان تكون ذلك صفقة واحدة فوضعت على قول ابي حنيفة وابي يوسف في مثل هذه المسايل
في الشفعة للحسن بن زياد وان كان الشفيع شفيعهما لاحدهما وقد وقع البيع صفقة واحدة
ذكر شيخ الاسلام في شرحه انه ياخذ الدار التي هو شفيعها في ظاهر الرواية وروي عن ابي
حنيفة رواية شاذة انه ليس له ذلك اما ان ياخذهما او يتركهما وعلى هذه الرواية قال
ابو حنيفة لو اشترى المشتري الدار مع متاع فيها صفقة واحدة فالشفيع ياخذ الدار مع المتاع
او يدع الكل وذكر شمس الائمة السرخسي في شرحه كان ابو حنيفة يقول له ان ياخذهما
جميعا او يدع ثم رجع وقال لا ياخذ واحدتهما ثم رجع وقال لا ياخذ التي هو شفيعها خاصة
وهو قول ابي يوسف ومحمد وفي الشفيع للحسن بن زياد في مثل هذه المسايل ان الشفيع ياخذ
الكل او يدع الكل وهو قول ابي حنيفة وابي يوسف وقد ذكرنا قول ابي يوسف في ابتداء
الفصل في الاقرحة والبساتين وذكرنا قول محمد في الاقرحة والحوانيت وفي الفتاوى العتابية
ولو اشترى دارين ورفع الحايط من الدار الاخرى وجعلها دارا واحدة اخذ الشفيع كلها وان
كان ذلك الباب بحاله لانها دار لها بابان ولو فتح باب البيت الذي اشتراه الى داره وسد
الباب الاول منا رمعروفا بهذه الدار اخذ البيت معها بالشفعة **الفصل الخامس**
في الشفعة والخصومة فيها وفي الذخيرة القاضي اذا قضى بالشفعة يقول له هات الثمن وخذ
الدار وفي الاقضية اشارة الى ان القاضي يقضي للشفيع بالشفعة قبل ان يحضر الثمن هذا قول
ابي حنيفة وابي يوسف وعلى قول محمد لا يقضي بالشفعة قبل ان يحضر الثمن وهذا قول ابي حنيفة
وابي يوسف ان القاضي لا يقضي للشفيع بالشفعة ما لم يحضر الثمن فصار عن ابي حنيفة روايتان
وفي السراجية لا ينبغي للقاضي ان يقضي بالشفعة حتى يحضر الشفيع بالثمن فان قضى لا
ينقض قضاؤه وكان للمشتري ان يحبس الدار عن الشفيع حتى ينقده الثمن م حبس القاضي
وفي المنتقى قال هشام عن محمد اذا قال الشفيع للقاضي اقض لي بالشفعة ودعها على حالها
من غير ان تسلم الي حتى ايتك بالمال لم يفعل ذلك وفي الذخيرة فان قال الشفيع ليس عندي الثمن
احضره اليوم او غدا او ما اشبه ذلك فالقاضي لا يلتفت الى ذلك ويبطل حقه في الشفعة
وان قال الثمن عند صيرفي فاذهب معي حتى اتيك اعطيك او قال الثمن في بيتي فاذهب
واجي بالثمن فان القاضي يمهله هذا المقدار م واذا دفع الامر الشفيع الى القاضي وطلب
منه ان يقضي له بالشفعة لا يحضره البايع والمشتري واذا كانت الدار في يد المشتري
فالخصم هو المشتري وحده يشترط حضرته ولا يشترط حضرة البايع فان اخذ الدار من
المشتري فعهدته وضمان ماله على المشتري وان اخذها من البايع فعهدته وضمان
ماله على البايع عندنا وروي ابو سليمان عن ابي يوسف ان المشتري ان كان نقد الثمن
ولم يقبض الدار من البايع فيقبض الثمن للمشتري فعهدته على المشتري وان كان لم ينقد
الثمن ودفع الشفيع الثمن الى البايع فعهدته على البايع فلو ان الشفيع في هذه الصورة
وجد بالدار عيبا فردها على البايع او على المشتري بقضاء القاضي فاراد المشتري ان ياخذها
بشرا ليس له ذلك وان اراد البايع ان يردها على المشتري بحكم ذلك الشرا فالمشتري بالخيار
ان شا اخذها فان شا تركها فان اخذ الشفيع الدار من المشتري له ذلك وحكى في الكتاب

شرا المشتري اولا ثم يترتب عليه الاخذ بالشفعة ويأخذ المشتري كتاب شرائه الذي كتب على بايعه
وان ابى المشتري ان يدفع ذلك اليه فله ذلك ولكن ينبغي للشفيع ان يحتاط لنفسه ويشهد على
تسليم المشتري الدار بالشفعة وان كان الشفيع اخذ الدار من البايع يكتب كتابا على البايع
نحو ما يكتب لو اخذه من المشتري ويكتب في هذا الكتاب ولا في غيرها وفي الخلاصة الخانية
واذا قضى القاضي للشفيع او سلم المشتري يثبت بينهما احكام البيع من خيار رؤية وخيار عيب
والرجوع بالثمن عند الاستحقاق الا ان الشفيع لا يرجع بضمان الغرور حتى لو بنى في الدار
المشفوعة ثم استحقت الدار وامر بنقض البناء كان له ان يرجع بالثمن على من اخذ منه الدار
بالشفعة ولا يرجع بقيمة البناء في المشهور من الرواية وعن ابي يوسف انه يرجع والمشتري يرجع
واذا وقع الشرا بثمن مؤجل الى سنة مثلا فحضر الشفيع فطلب الشفعة واراد ان يأخذها
الى ذلك الاجل فليس له ذلك الا برضا الماخوذ منه او يقول القاضي نقد الثمن حالا ولئن
وكان الاخذ من المشتري يبقى المشتري قبل محل الاجل وان صبر حتى الاجل فهو على شفعته
لكن الاجل معلوما فاذا كان مجهولا نحو الحصاد والدياس واشباه ذلك فقال الشفيع انا
اعجل الثمن واخذها لم يكن ذلك م وفي المنتقى دار بيعت ولها شفيعان جاران واحدهما غايب
فخاصم الحاضر المشتري الى قاض لا يرى الشفعة بالجوار فقال له لا شفعة لك او قال ابطلت
شفعتك ثم قدم الشفيع الاخر وخاصم المشتري الى قاض يرى الشفعة بالجوار فانه يقضي
له بجميع الدار وان طلب الاول القضاء من هذا القاضي فالقاضي لا يقضي له بشيء فان
كان القاضي الاول قال للشفيع الاول ابطلت شفعتك وقضيت بابطال الشفعة في هذه
الدار لكل جار فان هذا خطا منه وانه قضاء على الغايب وفي السراجية الشفيع اذا طلب
الشفعة بالجوار فالقاضي يساله هل ترى الشفعة بالجوار ام لا فان قال نعم يقضي بالشفعة
والا فلا وفي المنتقى رجل اشترى من اخر دارا بالف درهم وباعها من رجل اخر بالفي درهم
وسلمها ثم حضر الشفيع واراد ان يأخذ الدار بالبيع الاول قال ابو يوسف يأخذها من الذي
هي في يديه ويدفع اليه الف درهم ويقال له اطلب صاحبك الذي باعك فخذ منه الفا اخرى
وفي الظهيرية وهذا قول ابي يوسف خاصة وفي قولهما اذا اراد ان يأخذها بالبيع الاول
يشترط حضرة المشتري الاول م وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة لو احضر الشفيع وقد باع
المشتري الدار وسلمها وغاب واراد ان يأخذها بالبيع الاول فلا خصومة بينه وبين
المشتري الاخر والحاصل ان الشفيع لو اراد اخذها بالبيع الاول يشترط حضرة المشتري
الاول عند ابي حنيفة وهو قول محمد وفي قول ابي يوسف لا يشترط حضرته وان اراد
اخذها بالبيع الثاني لا يشترط حضرة الاول بلا خلاف اذا قضى القاضي للشفيع بالشفعة
فضرب له اجلا وقال ان لم تات بالثمن الى وقت كذا فلا شفعة لك وان لم تات به بطلت
شفعته وكذلك اذا قال المشتري ذلك للشفيع فان جاء بالدنانير والثمن دراهم فقد اختلف
المشايخ فيه قال بعضهم لا تبطل شفعته وبعضهم توقف في الجواب فينبغي انه لا تبطل شفعته
وفي تجنيس الناصري والفتوى على انه لا تبطل شفعته م وكذلك اذا قال الشفيع ان لم
اعط الثمن الى وقت كذا فانا بريء من الشفعة فهو صحيح فيبطل حقه ان لم اعط الثمن الى ذلك
الوقت وفي الفتاوى العتابية لو سال المشتري ان يوخر الخصومة الى له فهو على خصومته
فاجابه فهو كذلك وفي المنتقى بشر عن ابي يوسف ان قول الشفيع لا حق لي عند فلان براءة
عن الشفعة وفي الظهيرية واذا باع المشتري شراء فاسدا فاشتراه من غيره بيعا لم يكن للبايع
نقض البيع لاسترداد المبيع والشفيع بالخيار ان شاء اخذ بالبيع الاول بالقيمة لكن بعد ما
نقض البيع الثاني فان شاء اخذ بالبيع الثاني بالثمن رجل في يده دار جاء رجل وادعى ان صاحب
اليد اشترى الدار من فلان وانا شفيعها واقام على ذلك بينة واقام صاحب اليد بينة
ان فلانا اودعها اياه قضى القاضي للشفيع بالشفعة ولو كان الشفيع لم يدع الشرا على صاحب
اليد انما ادعاه على رجل وصورته ان يقول لصاحب اليد ان هذا الرجل واشار الى غيره

صاحب

اليد اشترى هذه الدار من فلان بكذا وقبضها ونقد الثمن وانا شفيعها واقام
على بينة فاقام صاحب اليد بينة ان فلانا اودعها اياه فلا خصومة بينهما حتى يحضر الغايب
واذا وقع الشرا بالجياد ونقد الثمن الزيوف فالشفيع يأخذ بالجياد وفي واقعات الناطفي
اذا وقع الشرا بما هو من ذوات الامثال فالشفيع يأخذ بمثله واذا وقع بما هو من ذوات
القيمة فالشفيع يأخذ بقيمة ذلك الشيء ويعتبر قيمة ذلك وقت الشرا لا وقت الاخذ بالشفعة
للشيء وفي الذخيرة الشفيع اذا [illegible] الى المشتري فاستمهله شهرا فامهله ثم رجع عن ذلك ثم
رجع عنه ثم **الفصل السادس** في الدار اذا بيعت ولها شفيعان اذا كان للدار شفيعان فسلم
احدهما فان كان قبل قضاء القاضي فالشفعة بينهما نصفين اخذ الاخر كل الدار او ترك
ليس له غير ذلك يجب ان يعلم بان الشفعاء اذا اجتمعوا فحق كل واحد قبل الاستيفاء والقضاء
ثابت في جميع الدار حتى انه اذا كان للدار شفيعان سلم احدهما الشفعة قبل الاخر قبل
القضاء كان للاخر ان يأخذ الكل وبعد الاستيفاء وبعد القضاء يبطل حق كل واحد منهما
عما قضي لصاحبه حتى انه اذا كان للدار شفيعان فقضى القاضي بالدار بينهما ثم سلم
احدهما نصيبه لم يكن للاخر ان يأخذ الجميع واذا كان بعض الشفعاء اقوى من البعض
فقضى القاضي بالشفعة للاقوى بطل حق الضعيف حتى انه اذا اجتمع الشريك والجار وسلم
الشريك الشفعة قبل القضاء له كان للجار ان يأخذ الشفعة ولو قضى القاضي بالدار للشريك
الحاضر ان يأخذ كل الدار واذا قضى القاضي للحاضر بكل الدار ثم حضر الاخر وقضي فان
قال الذي قضي له بكل الدار اخذ الدار ولا للثاني انا اسلم لك الكل فاما ان يأخذ الكل
او يدع فليس له ذلك وللثاني ان يأخذ النصف وفي شرح الطحاوي ولو حضر واحد من
الشفعاء اولا واثبت الشفعة فان القاضي يقضي له بجميع الشفعة ثم اذا حضر شفيع اخر
واثبت شفعته فانه ينظر ان كان الثاني شفيعا مثل الاول يقضي بنصف الدار وان كان
الثاني اولى من الاول وان كان الاول جارا وهذا خليطا فان القاضي لا يقضي للثاني
بالشفعة وكذلك حكم الشرا لو ان رجلا اشترى دارا وهو شفيعها ثم جاء شفيع اخر اولى
منه قضى القاضي له بجميع الدار فان جاء الشفيع دونه فلا شفعة له وفي التجريد ولو وجد
هذا الحاضر بالدار عيبا ما بعد الحكم له فرده بقضاء او بغير قضاء قبل القبض وبعده ثم قدم
الغايب فليس له ان يأخذ بالبيع الاول الا نصف الدار ولو اراد الغايب ان يأخذ بالشفعة
برد الحاضر عليه وبيع الاول فان كان الرد بغير قضاء فله ذلك وان كان بقضاء فليس له
ذلك ان يأخذه بالرد ولو كان الشفيع الاول علم بالعيب قبل الحكم للشفيع الحاضر بعد الحكم
ثم حضر شفيعان اخران اخذا ثلثي الدار بالشفعة والحكم في الاثنين والثلاث واحد يسقط
حق الغايب بقدر حصة الحاضر وفي الذخيرة ولو كان المشتري الاول شفيعا للدار بالبيع الاول
وان شاء اخذ الكل بالبيع الثاني وفي الفتاوى العتابية ولو اشترى دارا ولها شفيعان فباع
احدهما داره اخذ الاخر نصف ما اشترى كما قبل البيع وكذلك دار بين ثلاثة اشترى
الاول نصيب الثاني ولم يعلم الثالث حتى اقتسموا فوقع نصيب البايع بين الاول ونصيب
الثاني فلم يعلم الثالث حتى اقتسموا فوقع نصيب البايع الاول نصيب الثاني والثالث فهو
بينهما ولو وقع مع المشتري ولا طريق بينهما فهو للثالث وفي الخانية وفي العتابية دار
بيعت ولها شفيعان احدهما حاضر فطلب الحاضر الشفعة وقضى القاضي ثم حضر الشفيع
الاخر فان الشفيع الثاني يطلب الشفعة من الشفيع الذي قضى له القاضي هذا اذا طلب
الاول جميع الدار بالشفعة **الفصل السابع** في انكار المشتري جوار الشفعة وما يتصل به
وفي المنتقى قال هشام سالت محمدا عن الشفيع اذا طلب الشفعة بدار في يديه يزعم انها له
فقال المشتري ان هذه الدار لك قال فاخبرني ان ابا حنيفة كان يقول على الشفيع البينة
يعني القاضي لا يقضي للشفيع بالشفعة ما لم تقم البينة ان الدار التي في يده داره وقال
ابو يوسف اذا كان في يده فلا شفعة بها قال هشام قلت لمحمد ما قولك قال القياس ما قاله

ابو حنيفة وعن ابي يوسف رواية اخرى كما قال ابو حنيفة **وفي الاجناس** بين كيفية الاحتياط لشهادة فقال ينبغي ان يشهدوا ان هذه الدار لهذا الجار ولا يكفي **وفي الحاوي** لو شهدوا ان الشفيع كان اشترى هذه الدار من فلان وهي في ملكه او وهبها منه وقبضها فذلك يكفي فلو اراد الشفيع ان يحلف المشتري بالله فله ذلك عند ذكر هذا التفريع **وفي واقعات الناطفي** فاما اذا انكر بعد هذا استحلف • قال محمد يحلف على البتات وقال ابو يوسف يحلف على العلم بالله ما يعلم ان هذه الدار ملك هذا وبه اخذ الصدر الشهيد بن سماعة **في نوادره** عن ابي يوسف في رجل في يديه دار اقام رجل بينة ان هذه الدار كانت في يد والده وان والده مات وهذه الدار في يده قال اجعلها للذي اقام البينة • فان جاء يطلب شفعة دار الى جنبها لم اقض له بالشفعة حتى يقيم البينة على ذلك • دار في يد رجل اقر انها لآخر فبيعت الى جنبها دار وجاء المقر له يطلب الشفعة باقراره الذي اقر بها فلا شفعة له فيها حتى يقيم البينة ان الدار داره • رجل اشترى دارا ولها شفيع فاقر الشفيع ان الدار التي بها الشفعة لآخر فان كان سكت عن الشفعة ولم يطلبها بعد فلا شفعة للمقر له • وان كان طلب الشفعة فللمقر له الشفعة وذكر الخصاف في اسقاط الشفعة ان البائع اذا اقر بسهم من الدار للمشتري ثم باع منه بقية الدار فالجار لا يستحق الشفعة وكان ابو بكر الخوارزمي يخطئ الخصاف في هذا ويفتي بوجوب الشفعة للجار

الفصل الثامن في تصرف المشتري في الدار المشفوعة قبل حضور الشفيع

اذا اشترى الرجل دارا او ارضا وبنى فيها بناء او غرس غرسا ثم حضر الشفيع وطلب الشفعة امر المشتري برفع بنائه وغرسه وتسليم الساحة الى الشفيع **وفي الهداية** ان شاء اخذها بالثمن وقيمة البناء **وفي السغناقي** مقلوعين وان شاء كلف المشتري قلعه **وفي السغناقي** الا اذا كان في القلع نقصان فاراد ان يأخذها الشفيع مع البناء والغرس فتقومها مقلوعة غير ثابتة فله ذلك م وروي عن ابي يوسف انه يخير بين ان يأخذ بالثمن وقيمة البناء والغرس الذي اخذ به او يترك **وفي الهداية** وبه قال الشافعي الا ان عنده له ان يقلع ويعطي قيمة البناء **وفي الكافي** وقال مالك والشافعي ان لا يرضى بضرر الجار ولكن ليس له ان يضربه بنقض بنائه وان ضمن له ذلك فله الاخذ والا فلا وعلى هذا اذا اشترى ارضا وزرعها **وفي العيون** اذا اشترى دارا ووضعها بستانا كثيرة ثم جاء الشفيع فهو بالخيار ان شاء اخذها بالشفعة واعطاه ما زاد فيها وان شاء ترك • قال الصدر الشهيد في واقعاته وفيه نظر فان المشتري اذا بنى في الدار المشفوعة بناء كان للشفيع ان ينقض البناء ولا يأخذ الدار ولا يعطيه ما زاد فيها • قيل ان كان المذكور في العيون عن محمد يعطيه ما زاد فيها فدعوى الرجل صحيح وان كان عن ابي يوسف فدعوى النظر لا يصح فان الجواب في مسئلة البناء على احدى الروايتين عن ابي يوسف وقيل يجوز ان يفرق محمد بين البناء وبين الصبغ **وفي الخانية** ولو اشترى الرجل دارا وزخرفت بالنقوش بشيء كثير كان للشفيع الخيار ان شاء اخذ واعطاه ما زاد فيه وان شاء ترك م واذا اشترى الرجل دارا فهدم بناءها او هدمها اجنبي او انهدم **وفي الخلاصة** او قلع شجرها م ثم جاء الشفيع فله الثمن على قيمة البناء وعلى قيمة الارض فما اصاب الارض اخذها الشفيع بذلك يعني المسئلة اذا انهدم البناء بقي النقض على حاله **وفي التجنيس** وكذلك لو نزع باب دار فباعه م ولو احترق البناء او ذهب به السيل فلم يبق شيء من النقض يأخذ الشفيع الساحة **وفي الهداية** واذا انهدمت الدار او احترق بناؤها او جف شجر البستان بغير فعل احد فالشفيع بالخيار ان شاء اخذها بجميع الثمن وان شاء ترك • وان نقض المشتري البناء قيل للشفيع ان شئت فخذ العرصة بحصتها وان شئت فدع • ولو لم يهدم المشتري البناء ولكن باعه من غيره من غير ارض ثم حضر الشفيع فله ان ينقض البيع ويأخذ الكل • وكذلك النبات والصيد وفي الارض والثمر في النخل الموجودة وقت البيع كل ما لم يزايل الارض فالشفيع اولى به بالثمن الاول وما زايل الارض بفعل المشتري او بفعل المشتري ينقسم الثمن على قيمته صحيحا وعلى قيمة الارض وان زايل الارض لا بفعل احد فلم يهلك بغير قيمته سا فظا وان هلك الثمن من غير صنع احد فلم يبق منه شيء سقط حصته

من الثمن بخلاف البناء **وفي التجنيس** وروى الحسن عن ابي حنيفة في الاجنبي اذا هدم البناء فلم يقدر على المشتري فهو بمنزلة ما لو هلك بآفة سماوية ان كان لا يخرج منه شيء • وان كان يخرج منه فهو بمنزلة الانهدام **وفي الفتاوى العتابية** ولو باع المشتري البناء او وهبه او تزوج بها فهدمه فهو كما لو هدمه المشتري لانه متسلط م واذا جعل المشتري الدار المشتراة مسجدا **وفي الخانية** او مقبرة ودفن فيها م ثم حضر الشفيع فقضي له بالشفعة فله ان ينقض المسجد وينبش يجب ان يعلم ان تصرف المشتري في الدار المشفوعة صحيح الى الحكم بالشفعة للشفيع فله ان يبيع فان يؤاجر ويطيب له الثمن والاجر وكذا له ان يهدم وما اشبه ذلك من التصرفات غير ان للشفيع ان ينقض كل تصرف الا نقض المشتري ليعيد الدار الى يد البائع فيأخذها منه لا يكون له ذلك • وكذلك لا يملك نقض قبضه المشتري • حتى انه اذا اشترى نصف دار غير مقسومة فقاسم المشتري البائع ثم حضر الشفيع ليس له ان ينقض قسمته سواء كانت القسمة بحكم او بغير حكم **وفي التجريد** وروي عن ابي حنيفة ان الشفيع انما يأخذ النصف الذي اصاب المشتري اذا وقع في جانب الدار المشفوع بها فذكر **وفي واقعات الناطفي** ان القسمة اذا كانت بحكم ففي نقض القسمة عن ابي حنيفة روايتان • قال الصدر الشهيد في واقعاته والمختار لا ينقض **وفي القدوري** الدار اذا كانت مشتركة بين رجلين باع احدهما نصيبه من رجل وقاسم المشتري الشريك الذي لم يبع ثم حضر الشفيع فله ان ينقض القسمة **وفي العيون** رجلان اشتريا دارا وهما شفيعان ولها شفيع ثالث فاقتسماها ثم جاء الثالث فله ان ينقض القسمة سواء اقتسماها بقضاء او بغير قضاء **وفي فتاوى الفضلي** رجل اشترى ارضا قيمتها مائة بمائة ورفع منها التراب وباعها بمائة ثم جاء الشفيع وطلب الشفعة اخذ الارض بنصف المائة ويوضع **وفي الخانية** فقال القاضي الامام علي السغدي لا يطرح عن الشفيع نصف الثمن وانما يطرح عنه حصة النقصان م ولو لبس المشتري الارض فاعادها على ما كانت قبل ان يحضر الشفيع ثم حضر الشفيع بناء المشتري ارتفع عنها ما احدثت **وفي الكيسانيات** بعد رفع المشتري يقال للمشتري عن هدم البناء وحق البير ونحوه **وفي القدوري** ولو باع نصف دار من رجل ليس للشفيع وقاسمه بامر القاضي ثم قدم الشفيع ونصيب بين دار الشفيع وبين نصيب المشتري فان هذا لا يبطل شفعة الشفيع الاول • ثم طلب الشفيع فان قضي بالاخيرة جعلها بينهما يعني بين الشفيع والمشتري الاول • رجل اشترى من رجل دارا بالف وباعها من رجل بالفين فعلم الشفيع بالبيع الثاني ولم يعلم بالبيع الاول فخاصم فيها واخذها بالشفعة الثانية فلم يعلم بالبيع الاول ليس له ان ينقض فاخذ بالاول • وقد بطلت شفعته بالبيع الاول وكذلك لو باعها صاحبها من رجل بالف درهم ثم ان المشتري ناقضه البيع فيها فردها ثم ان الشفيع اشتراها من ربها بالفين وهو لا يعلم بيعه اياها قبل ذلك ثم علم به لم يكن له ان ينقض شراءه **وفي التجريد** ولو اشتراها بالف فرده ثم الثمن الفا فعلم الشفيع بالفين ولم يعلم بالالف • فان اخذها بالالفين بحكم ابطل القاضي الزيادة وقضى له بالالف • وان اخذها بغير حكم كان الاخذ بمنزلة شراء مبتدا ولا يبقى له حق الشفعة • ولو كان المشتري الاول اجنبيا اشتراها بالف فباعها من اجنبي بالفين ثم حضر الشفيع والمشتريان الاول فالعهدة عليه • وان شاء اخذ بالبيع الاول فسخ البيع الثاني • وان اخذه بالبيع الثاني تم البيعان جميعا • ولو جاء الشفيع والمشتري الاول غائب فاراد ان يأخذ من الثاني بالبيع الاول فلا خصومة بينه وبين الثاني في قول ابي حنيفة ومحمد حتى يحضر الاول • فاذا حضر اخذ بالثمن الاول من الاول ورد الاول على الثاني ما قبض منه وان يأخذ بالبيع الثاني فله ان يأخذ ولا يشترط حضرة الاول • وقال ابو يوسف له ان يأخذ من الذي في يده ويدفع اليه الثمن ويقال للثاني اتبع الاول فخذ منه الثمن • وكذلك لو لم يبعها المشتري ولكن وهبها وتصدق على رجل وقبضها الموهوب له ثم حضر الشفيع لم يكن الذي في يده خصما في قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف خصم **وفي شرح الطحاوي** ولو باع نصفها ولم يبع جميعها فاراد

الشفيع ان ياخذ بالبيع الاول لاخذ جميع الدار وبطل في النصف الثاني من المشتري ولو اراد ان
ياخذ النصف بالبيع الثاني كان له ذلك ويطلب شفعته في النصف الذي في يد المشتري الاول
ولو وهب المشتري الاول جميع الدار وسلمها اليه ثم حضر الشفيع والمشتري والموهوب له حاضرات
كان له ان ياخذ الدار بحق الشفعة بالبيع دون الهبة فان اخذها به يبطل الهبة والثمن
للمشتري وان حضر الشفيع ووجد الموهوب له فلا خصومة معه حتى يجد المشتري ثم ياخذها
بالبيع الاول ويبطل الاول ولو وهب المشتري نصف الدار مقسوما وسلمه اليه الى الموهوب
له ثم حضر الشفيع فاراد ان ياخذ النصف الثاني بنصف الثمن ليس له ذلك فاما ان ياخذ جميع
الدار بجميع الثمن ويبطل الهبة ويكون جميع الثمن للمشتري دون الموهوب له ولو اوصى المشتري
لانسان ثم مات للشفيع ان ينقض الوصية وياخذ من الورثة والعهدة عليهم وفي الخانية
ولو اشترى قرية فيها بيوت واشجار وغلة ثم انه باع الاشجار والبنا فقطع المشتري بعض
الاشجار وهدم بعض البنا ثم حضر الشفيع كان له الارض وما لم يقطع من الاشجار وما لم يهدم
من البنا ليس له ان ياخذ ما قطع ويطرح عن الشفيع حصة ما قطع من الشجر وما هدم من البنا
اشترى رجل دارا فهدم بناها ثم بنى فاعظم النفقة فان الشفيع ياخذها بالشفعة ويقسم
الثمن على قيمة الارض والبنا الذي كان يوم اشتراها فما اصاب البنا سقط عن الشفيع وما
اصاب العرصة ياخذها وينقض بنا المشتري الذي احدث فيها وهذا القول ظاهر الرواية
وعلى ما روي عن ابي يوسف على ما بينا في ابتدا الفصل لا ينقض بنا المشتري ولكن يقوم فيه
ما بناه المشتري ان شا اخذ وان شا ترك وفي التجريد عن ابي يوسف اشترى دارا وهدمها
وبناها ثم جا الشفيع قال ابو حنيفة ياخذها بالشفعة ويقال للمشتري اهدم ما بنيت ويحط
عن الشفيع من الثمن بقدر ما هدمت وقال ابو يوسف ليس للشفيع الا ياخذه بهدم ما بني
ولكن يقال للشفيع ارفع عنك من الثمن بقدر ما هدم وياخذها بقيمة البنا وما بقي من
الثمن **الفصل التاسع** في تسليم الشفعة قبل البيع لا يصح وبعده صحيح علم الشفيع
بوجوب الشفعة او لم يعلم وعلم من اسقط اليه هذا الحق او لم يعلم وفي الفتاوى العتابية ولو
سلمت بعد الشرا وهو لا يعلم بالشرا صح التسليم ولو سكت فلم يعلم بالشرا لم تبطل شفعته
ولا يصح تسليم الشفعة بعد ما اخذ الدار بالشفعة ولا يصح التسليم في الهبة بعوض قبل القبض
ثم تسليم الشفعة لا يخلو من ثلاثة اوجه اما ان سلم الشفعة على مال سوى الدار التي وجبت
فيها وفي هذا الوجه التسليم جايز والمال لا يجب واما ان سلم الشفعة على ان ياخذ بيتا او
نصفا منها وفي هذا الوجه التسليم جايز والاخذ جايز ايضا واما ان سلم الشفعة على ان
ياخذ من الدار بيتا بعينه وفي هذا الوجه التسليم باطل والصلح باطل وله ان ياخذ جميع
الدار بعد ذلك او يدع وذكر شمس الائمة السرخسي في شرح كتاب الشفعة اذا باع الشفعة
كان ذلك تسليما للشفيع ولا يجب المال وفي الذخيرة وهو الصحيح م وقد ذكر محمد اذا سلم الشفيع
الشفعة ثم زاد البايع بعد ذلك في البيع عبدا او امة كان للشفيع ان ياخذ الدار بحصتها من
الثمن واذا سلم الشفيع الشفعة ثم حط البايع من الثمن شيا فله الشفعة لان الحط يلتحق باصل العقد
كما لو اخبر بالبيع بالف فسلم فاذا البيع بخمسماية اذا قال الشفيع سلمت شفعة هذه الدار والدار
في يد البايع ولو قال ذلك للبايع بعد ما سلم الدار الى المشتري لا يصح التسليم قياسا وفي الاستحسان
يصح ويكون معنى قوله للبايع سلمت لسببك ولاجلك اذا كان المشتري وكيلا من جهته
بشرا الدار فقال الشفيع سلمت شفعة هذه الدار ولم يبين احدا كان تسليما صحيحا وكذلك
لو قال للوكيل سلمت لك شفعة هذه الدار والدار في يده وكذا يصح التسليم قياسا واستحسانا
ولو قال ذلك للوكيل بعد ما دفع الدار الى الموكل صح التسليم استحسانا ولو سلم الشفيع الشفعة
للبايع كان الجواب على التفصيل الذي ذكرنا وفي الظهيرية اذا قال الشفيع للبايع او للمشتري
وهو وكيل الغير سلمت لك بيعك او شراك فهو تسليم الشفعة ولو قال ذلك للاجنبي ان كان
مسبوقا بسؤال البيع فان كان ابتدا كلام لا يصح وكذا لو قال للمشتري وهو مامور سلمت لك

الشفعة خاصة دون الاخر فهو تسليم للامر وفي الابانة ولو قال سلمت لك الشفعة هذه الدار وان
كانت الدار في يد البايع صح التسليم فان كان قبضها من البايع لا يصح التسليم قياسا ويصح استحسانا
هذا اذا صح تسليم الشفعة للبايع ولو انه طلب الشفعة من البايع ان كانت الدار في يده له
ذلك وان كان في يد المشتري ليس له ذلك قياسا وله ذلك استحسانا وفي النوادر انه ليس
له ذلك وليس في المسئلة اختلاف الروايتين المذكور هنهنا جواب الاستحسان والمذكور
في النوادر جواب القياس ولو كان المشتري قبضها وسلمها الى الامر فقال الشفيع سلمت
لك ايها المشتري شفعة هذه الدار فهو على القياس والاستحسان ايضا م اذا قال اجنبي
لشفيع الدار سلم شفعة هذه الدار للامر او قال لهذا المشتري فقال المشتري للشفيع سلمتها
لك او قال وهبتها لك او اعرضت عنها كان هذا تسليما صحيحا للامر وللمشتري استحسانا
وفي الذخيرة بخلاف ما اذا قال الشفيع ذلك لاجنبي ابتدا حيث لا يكون تسليما واذا
قال اجنبي للشفيع اصالحك على كذا على ان تسلم الشفعة فسلم كان التسليم صحيحا ولا يجب المال
ولو قال اصالحك على كذا على ان تكون الشفعة لي كان الصلح باطلا وهو على شفعته وفي
الخانية ولو اجنبيا قال للشفيع على كذا من الدراهم على ان تسلم الشفعة فلم [illegible]
الشفيع لا يجب المال على الاجنبي ولا تبطل شفعته م واذا قال للبايع سلمت لك بيع هذه الدار
او قال للمشتري سلمت لك شرا هذه الدار لم يكن ذلك تسليما وفي فتاوى ابي الليث اذا
قال الشفيع للمشتري سلمت لك شفعة هذه الدار فاذا هو قد اشتراها بغيره فهو على شفعته
وفي فتاوى الفضلي ان هذا تسليم للامر والمختار المذكور وفي فتاوى ابي الليث
هكذا ذكر الصدر الشهيد وفي الحاوي اذا قال المشتري اشتريتها لفلان فسلم الشفيع
الشفعة وفي الخانية او سكت ثم انه اشتراها لغيره قال محمد بطلت شفعته وقال
ابو حنيفة لا تبطل وفي الكبرى وان سلم الشفيع الشفعة ثم باع المشتري ما اشترى لم
تكن الشفعة للجار الا ذلك العقد المبيع وفي الولوالجية فاذا ثبت الشفعة لانسان
فلم يعلم الشفيع فارسل المشتري اليه رسولا صبيا او عبدا او فاسقا او كتب اليه كتابا
فلم يطلب بطلت شفعته ويكون تسليما وان لم يرسل ولكن اتاه رجل وصبي وفضولي
فاخبر الشفيع فلم يطلب الشفيع المسئلة على الاختلاف عند ابي حنيفة لا يكون تسليما حتى
يخبره بذلك رجلان او رجل عدل يعرفه الشفيع وقال ابو يوسف ومحمد من اخبره بذلك
صبيا كان او امراة او عبدا كان تسليما وفي الذخيرة فاذا سلم الجار الشفعة مع قيام
الشريك تسليمه حتى لو سلم الشريك بعد ذلك شفعته لا يكون للجار ان ياخذ بالشفعة
وفي فتاوى العتابية وتسليم العبد الماذون شفعته جايزة وكذا تسليم المولى عبده
الدين ولا يجوز تسليمه بعد الحجر **الفصل العاشر** اذا اخبر بالبيع فسلم ثم يعلم ان
البيع كان بخلافه اذا اخبر الشفيع ان المشتري فلان فسلم الشفعة فاذا المشتري غيره
فهو على شفعته ولو كان المشتري فلانا وفلانا لك وجه غيره بطلت شفعته في نصيب الذي
سلم واحد بنصيب غيره ولو اخبر ان الثمن الف فسلم فاذا الثمن اقل من ذلك فهو على
شفعته ولو كان الثمن الفا او اكثر فلا شفعة له ولو اخبر ان الثمن شي مما يكال او يوزن
فهو على شفعته هكذا ذكر شمس الائمة السرخسي في شرحه نقلا هذا القياس لو اخبر ان
الثمن الف درهم فاذا ظهر انه مكيل او موزون وفي التجريد او عددي غير متقارب
فهو على شفعته على كل حال ولو اخبر ان الثمن شي من ذوات القيمة فسلم ثم ظهر انه شي
اخر من ذوات القيمة بان اخبر ان الثمن دار فاذا الثمن عبد فجواب محمد في الكتاب انه على
شفعته من غير فصل قال شيخ الاسلام هذا الجواب صحيح فيما اذا كان قيمة ما ظهر اقل
من قيمة ما اخبر او اكثر او اخبر ان الثمن عبد قيمته الف او ما اشبه ذلك من الاشيا التي
من ذوات القيم ثم ظهر ان الثمن دراهم او دنانير فجواب محمد انه على شفعته من غير فصل
بعض مشايخنا قالوا هذا الجواب محمول على ما اذا كان ما ظهر اقل من قيمة ما اخبر اما اذا

كان مثل ما اخبر او اكثر فلا شفعة له ومنهم من قال هذا الجواب صحيح على الاطلاق بخلاف المسئلة
الاولى ولو اخبر ان الثمن عبد قيمته الف فظهر ان قيمته اقل من الف فله الشفعة وان
ظهر ان قيمته الف او اكثر فلا شفعة له الا اذا كان قيمة الثمن اقل من الف درهم هكذا ذكر
القدوري رحمه الله في تجريد وهذه المسئلة تؤيد قول المشايخ فيما اذا اخبر ان الثمن شيء
من ذوات القيم ولكن من صنف اخر ولو اخبر ان الثمن الف درهم فاذا الثمن مائة
دينار فلا شفعة له الا ان تكون قيمة الدنانير اقل من الالف هكذا ذكر القدوري في كتابه
وجعل الجواب كالجواب فيما اذا ظهر ان الثمن دراهم قال شيخ الاسلام في شرحه وهو قول ابي
يوسف قال رحمه الله وروي عن زفر انه على شفعته على كل حال فهو قول ابي حنيفة وجعل
الجواب فيه كالجواب في الحنطة والشعير قال واما ذكره ابو حنيفة وزفر قياس وما ذكره ابو
يوسف استحسان وفي الخانية رجل اشترى دارا بمائة دينار فقال الشفيع اشتريت هذه
الدار بمائة دينار فسلم لي نصفها وادفع نصفها اليك فقال الشفيع نعم قال ان فعلت
ذلك يكون تسليما للشفعة وذكر هذه المسئلة في كتاب الشفعة وجعلها على ثلاثة اوجه
اما ان سلم الشفعة بالدراهم او ثبت منها او ببعضها بغير عينها ان قال سلمت لك الشفعة في
نصف الدار فيه روايتان في رواية تبطل الشفعة في الكل وفي رواية لا تبطل م ولو
اخبر بشراء نصف الدار فسلم ثم انه اشترى الكل فله الشفعة ولو اخبر بشراء الكل فسلم
ثم ظهر انه اشترى النصف فلا شفعة له وفي الكافي فهذا هو المشهور من الرواية
وفي التجريد وروي تسليمه لعدم الرغبة والجواب ما مر وان كان للعجز عن نقد الثمن
فالجواب على القلب وهذا توفيق بين الروايتين قال شيخ الاسلام في شرحه هذا الجواب
محمول على ما اذا كان ثمن النصف مثل ثمن الكل بان اخبر انه اشترى الكل بالف فاذا
ظهر انه اشترى النصف بالف اما اذا كان اخبر الكل انه اشترى الكل بالف ثم ظهر انه اشترى
النصف بخمسمائة يكون على شفعته وفي الكافي وروي انه اذا سلم الكل لا يكون تسليما
للنصف ومما يتعلق بمسائل الاخبار اذا اخبر الشفيع بالشراء فان كان المخبر هو المشتري ثبت
الشراء بخبره سواء كان عدلا او لم يكن رواه الحسن عن ابي حنيفة حتى لو سكت بعد اخبار
المشتري ولم يطلب الشفعة بطلت شفعته فان كان المخبر غيره ففي رواية محمد عن ابي
حنيفة لا يثبت الشراء حتى يخبره بذلك رجلان او رجل وامرأتان وعلى قول ابي يوسف
ومحمد اذا اخبره واحد يثبت الشراء بخبره حرا كان او عبدا صبيا او امرأة اذا كان الخبر
بينا وذكر الطحاوي في كتاب الوكالة المخبر ان كان رسولا يثبت الشراء بخبره كيف ما كان
المخبر ولكن بعد ان يبلغ الرسالة فان لم يكن المخبر رسولا وانما اخبر من تلقاء نفسه فان كان
المخبر رجلين او غير عدلين او كان رجلا واحدا عدلا فانه يثبت الشراء سواء صدقه الشفيع في
ذلك او كذبه اذا ظهر صدق المخبر وان كان المخبر رجلا واحدا غير عدل فان صدقه الشفيع
في ذلك يثبت الشراء بخبره وان كذبه لا يثبت الشراء بخبره وان ظهر صدق الخبر عند ابي
حنيفة وعندهما يثبت الشراء بخبره اذا ظهر صدق الخبر

الفصل الحادي عشر فيما

يحدث الشفيع ما يبطل شفعته اذا ساوم الشفيع من المشتري او كان ارضا او كرما فاخذها
مزارعة او معاملة وذلك بعد العلم بالشراء فهو تسليم للشفعة وفي الذخيرة وكذا لو قال
المشتري للشفيع او لسكة بكذا فقال الشفيع نعم وفي الخزانة لو استودعه او استوهبه
او سأله ان يتصدق به عليه وفي الفتاوى العتابية فلو عرض عليه المشتري التولية فقال
نعم بطلت شفعته وفي المنتقى مساومة بداره لا تبطل شفعته معناه اذا ساومها بالبيع
وفي الخانية فان ساومه ولا يعلم بالبيع لا تبطل شفعته وفي العيون لو اشترى دارا
ولها شفيع بدار فساوم الشفيع داره وقد اشهد على طلبه فهو على شفعته م اذا قال
الشفيع سلمت نصف الشفعة بطلت شفعته في الكل وذكر في القدوري ان الشفيع اذا طلب
نصف الدار بالشفعة فهذا تسليم منه في الكل في قول محمد الا ان الشفيع اذا طلب نصف الدار

بالشفعة

بالشفعة هذا تسليم منه في الكل في قول محمد الا ان يكون طلب الكل فلم يسلم المشتري فقال اعطني
نصفها على ان اسلم لك النصف او قال اعطني نصفها فهذا لا يكون تسليما وقال ابو يوسف
لا يكون تسليما على كل حال وبين ما ذكر في القدوري انما ذكر في الاصل قول محمد وذكر
الصدر الشهيد في الباب الاول من واقعاته دار بيعت ولها شفيعان احدهما غائب وطلب
نصف الدار على حسبان انه لا يستحق الا النصف بطلت شفعته وكذلك لو كانا حاضرين
فطلب كل واحد منهما نصف الدار بطلت شفعته ولم يحك خلافا فانه قول محمد على ما ذكر
القدوري وذكر في الباب الثاني ان الشفيع اذا قال سلم لي نصفها بالشفعة لا تبطل شفعته
وانه قول ابي يوسف وفي البرهانية رجل اشترى دارا فجاء الشفيع وقال لي نصفها بالشفعة
فابى المشتري لا تبطل شفعته هو المختار وفي الخانية الشفيع بالجوار اذا باع الدار التي يستحق
بها الشفعة الا استحقاقا منها لا تبطل شفعته والشفيع اذا ادعى رقبة الدار المشفوعة انها له
لا بالشفعة تبطل شفعته وان طلب الشفعة ثم ادعى رقبة الدار انها له لا تسمع دعواه
وفي الهداية فان صالح من شفعته على عوض بطلت شفعته ورد العوض وفي السغناقي
اعلم ان صلح الشفيع مع المشتري على ثلاثة اوجه في وجه يصح وهو ان يصالح على اخذ نصف الدار
بنصف الثمن وفي وجه لا يصح ولا تبطل شفعته وهو ان يصالح على اخذ نصف الدار بنصف
الثمن وفي وجه لا يصح ولا تبطل شفعته الى بيت بعينه من الدار بحصته من الثمن وفي وجه
تبطل شفعته ولا يجب المال وهو ان يصالح على ان يترك الشفعة بمال يأخذه من المشتري وههنا
تبطل شفعته ولا يجب المال وفي التفريد ولو صالحه على ان يأخذ بعض المشفوع تبقى شفعته
في الكل عند ابي يوسف وعند محمد تبطل في الكل وفي المبسوط ولا يتعلق اسقاطه
بالجائز من الشرط اي الشرط الملائم وهو ان يعلق اسقاط الشفعة بشرط ليس فيه ذكر المال
بان قال الشفيع للمشتري سلمت شفعة هذه الدار والارض ان تبيعها او توليتها او اجرتها
او دفعتها مزارعة او معاملة وفي الكافي ولو قال الشفيع اسقطت شفعتي فيما اشتريت
على ان تسقط شفعتك فيما اشتريت فانه تسقط شفعته وان لم يسقط المشتري شفعته فيما
اشترى الشفيع وسقطت الشفعة ان صالح اجنبي على دراهم بخلاف ما لو صالح على نفسه لاجنبي
فاذا باع الشفيع داره بعد ما شرى المشتري وهو يعلم بالشراء او لا بطلت شفعته فان رجعت
الى ملكه بعيب بقضاء او بغير قضاء او بخيار رؤية او بخيار شرط فليس له ان يأخذ بالشفعة
وان كان باع الشفيع داره بشرط الخيار للشفيع فهو على شفعته ما لم يوجب البيع وان كان باع
الشفيع بعينه بشرط الخيار وقبضها المشتري بطلت شفعته وفي التجنيس جواهر زاده
فان طلب في مدة الخيار الشفعة يعني له ذلك ويكون نقضا للبيع وان تم البيع في الخيار بطلت
شفعته م وان كان الشفيع شريكا وجارا فباع نصيبه الذي به كان له ان يطلب الشفعة
بالجوار هذا اذا باع الشفيع كل داره وان باع بعض داره سيأتي ذلك في فصل المتفرقات
ان شاء الله تعالى اذا سلم الشفيع على المشتري ثم طلب الشفعة صح طلبه وفي الولوالجية وهو
المختار وفي الحاوي وسئل ابو بكر عمن سلم على المشتري ثم طلب الشفعة صح قال تبطل شفعته
قال ابراهيم بن يوسف لا تبطل كذا روي عن محمد وبه نأخذ وفي جامع الفتاوى وعن
ابن سماعة ان الشفيع اذا سلم على المشتري ثم طلب الشفعة بطلت شفعته وبه نأخذ قال الحسن
قلت لمحمد ما تقول اذا بدأ الشفيع بالسلام على المشتري تبطل شفعته فانكر ذلك ولو كان المشتري
وابنه قائمين فسلم الشفيع على ابن المشتري بطلت شفعته بخلاف ما اذا سلم على المشتري
وفي الذخيرة فان سلم على احدهما بان قال السلام عليك ولا يدري على من يسلم سئل الشفيع
انه سلم على الاب او على الابن فان قال على الاب لا تبطل شفعته وان اختلفا فقال المشتري
سلمت على ابني وقد بطلت شفعتك وقال الشفيع سلمت عليك فالقول للشفيع اذا اخبر
الشفيع بالبيع فقال من اشتراها وبكم اشتراها فلما اخبر بذلك قال طلبت الشفعة صح طلبه
وكذلك اذا قال الحمد لله او قال سبحان الله وفي الهداية او لا حول ولا قوة الا بالله م او

قال الله أكبر أو عطس المشتري فشمّته أو قال خلّصني الله من فلان أو قال بكم بعتها أو ممن باعها لا تبطل
شفعته. ولو قال الشفيع للمشتري أنا شفيعك آخذ الدار منك فلا شفعة لي أطلبها وآخذها بطلت
شفعته كما لو سكت ساعة. وعلى قياس ما روى بن رستم في نوادره عن محمد إذا سكت هنيهة
لا تبطل شفعته لا تبطل هنا أيضا. وعلى قياس ما روى بن رستم له مجلس العلم ينبغي أن لا تبطل
شفعته. وكذا لو قال شفعته من أسب حواسم وبايعتم فهو على هذا. وفي نوادر أبي يوسف
رواية علي بن الجعد أنه قال الشفيع للمشتري حين لقيه كيف أصبحت وكيف أمسيت فسلّم عليه لا
تبطل شفعته. وفي الخانية وقال الناطفي على قياس قوله سبحان الله أو كيف أصبحت إذا
قال للمشتري حين لقيه أطال الله بقاءك ثم طلب الشفعة لا تبطل شفعته. م: ولو عرض حاجة عليه
أو سأله عن حاجته بطلت شفعته. وفي الينابيع فإن سأله عن ثمنها فأخبره ثم طلبها بطلت
شفعته كل خصومة لك [illegible] لا [illegible] أنه تجب له قبلها شفعته لا شفعة له أيضا في
الفتاوى له الشفعة فيما بينه وبين الله تعالى إن كان بحال لو علم بذلك لا تركها وهو نظيرها
لو قال رجل لآخر اجعلني في حل فلم يبين ما له قبله فجعله في حل فإنه يصير في حل ولا يبقى له
في الفتاوى ويبقى فيما بينه وبين الله تعالى إذا كان بحال لو علم بذلك الحق لا يبريه. وفي فتاوى
أبي الليث إذا قال الشفيع للمشتري شفاعة [illegible] بطلت شفعته. وعلى قياس ما ذكرنا عن
الفقيه أبي جعفر أنه إذا طلب الشفعة من [illegible] يطلبون الشفعة بهذا اللفظ لا تبطل
شفعته. الشفيع إذا صلى بعد الظهر ركعتين لم تبطل شفعته. فإن صلى أكثر من ذلك تبطل
فإذا صلى بعد الجمعة أربع ركعات لا تبطل شفعته. فإن صلى أكثر من ذلك تبطل. وفي الينابيع
وروي عن محمد لو أخبر أن الدار بيعت وهو شفيعها فقعد فصلى بعد الظهر أربعا تطوعا
بتسليمة واحدة قبل أن يطلب فهو على شفعته. وفي فتاوى أهو أخبر وقت الخطبة فلم
يطلب حتى فرغ الإمام من الصلاة. قال إن كان قريبا بحيث يسمع الخطبة فلم يطلب حتى
لا تبطل ولا فيه اختلاف المشايخ. ولو أخبر بعدما كان قعد القعدة الأخيرة حتى قرأ
الدعوات التي هي ربنا آتنا في الدنيا [illegible] ثم سلّم طلب. وفي الخانية رجل صلى
الظهر ثم شرع في الركعتين بعد الفرض وأخبر بالبيع فجعلها أربعا. وروى هشام عن محمد
أنه لا تبطل شفعته. ولو جعلها ستا بطلت شفعته. وذكر الناطفي والصحيح أنه إذا جعلها
أربعا لا تبطل ولو جعلها ستا تبطل. م: وفي واقعات الناطفي الشفيع إذا علم بالبيع وهو
في التطوع فجعلها أربعا أو ستا فعن محمد رحمه الله أنه لا تبطل شفعته. قال الصدر الشهيد
والمختار أنه تبطل شفعته بخلاف ما إذا كان في الأربع قبل الظهر فأتمها أربعا.

الفصل الثاني عشر في الاختلاف الواقع بين الشفيع والمشتري والبائع والشهادة في الشفعة

إذا اشترى الرجل دارا وقبضها ونقد الثمن ثم اختلف الشفيع والمشتري في الثمن فالقول قول
المشتري مع يمينه ولا يتحالفان. وفي شرح الطحاوي والشفيع بالخيار إن شاء أخذ بالثمن
الذي قاله وإن شاء تركه. م: وإن أقاما البينة فالبينة بينة الشفيع عند أبي حنيفة ومحمد
وعند أبي يوسف البينة بينة المشتري. وفي شرح الطحاوي ولو اختلف الشفيع والمشتري
في مقدار قيمة العروض الذي هو بدل الدار فالقول قول المشتري. فإن أقاما جميعا البينة
فالبينة أيضا بينة المشتري وهذا قول أبي يوسف ومحمد وهو قول أبي حنيفة على قياس العلة
التي اعتل بها محمد. وعلى قياس العلة التي اعتل بها أبو يوسف ينبغي على قول أبي حنيفة أن تكون
البينة بينة الشفيع. وفي الفتاوى العتابية ولو قال البائع بعته بألف وقال المشتري بألفين
أخذها الشفيع بألف. ولو قال بألفين وقال المشتري بألف أخذها الشفيع بألف. فإن أقام
البائع بينة بألفين أخذ المشتري من الشفيع ألفا أخرى. م: وإذا اختلف البائع والمشتري والشفيع
في الثمن قبل نقد الثمن فهذا على وجهين. الأول أن تكون الدار في يد البائع وفي هذا الوجه
ينظر إن كان ما قاله البائع أقل تحالفا [illegible] فالقول قول البائع ويأخذ الشفيع بذلك من غير
يمين على أحد. وإن كان ما قاله البائع أكثر تحالفا إلا أن البائع مع المشتري يتحالفان. وفي الهداية

بيرادة. م: فبعد ذلك إن نكل البائع فالشفيع يأخذ بالألفين. وإن نكل المشتري لزمه ثلاثة آلاف
درهم والشفيع يأخذه بثلاثة آلاف إن شاء وليس له أن يأخذها بألفي درهم. وإن أقر المشتري
أن الشراء كان بألفي درهم فلو بينة بالبينة أن البيع كان بثلاثة آلاف بعدما أقر المشتري
بالشراء بألفي درهم أخذ الشفيع الدار بثلاثة آلاف وليس له أن يأخذها بألفي درهم بإقرار
المشتري. الوجه الثاني إن كانت الدار في يد المشتري فالجواب فيه نظير الجواب فيما إذا كانت
الدار في يد البائع. وإذا كانت الدار في يد المشتري فقال البائع بعتها بألف درهم واستوفيت
الثمن وقال المشتري اشتريتها بألفين أخذها بألفين. وروى الحسن عن أبي حنيفة أن المبيع
إذا كان في يد البائع وأقر بقبض الثمن فزعم أنه ألف فالقول قوله. وفي التجريد وقد قيل
إذا قال البائع بعت بألف وقبضت الثمن أخذ الشفيع بألف. ولو قال قبضت الثمن وهو ألف
لم يلتفت إلى قوله. وفي الفتاوى العتابية فأما إذا لم يعترف البائع بقبض الثمن ويقول الثمن ألفان
وصدقه المشتري أخذها الشفيع بألفين إن شاء. م: وفي المنتقى بن سماعة عن محمد رجل اشترى
من رجل دارا ولها شفيعان فأتاه أحدهما فطلب شفعته فقال المشتري اشتريتها بألف وصدقه
الشفيع في ذلك وأخذها بألف ثم إن الشفيع الثاني جاء فأقام بينة أن المشتري كان اشتراها بألفين
فالشفيع الثاني يأخذ من الشفيع الأول نصفها ويدفع إليه مائتي درهم وخمسين ويرجع الشفيع
الأول على المشتري بخمسمائة. وفيه أيضا رجل اشترى من رجل دارا فقبضها فجاء الشفيع يطلب الشفعة
فقال المشتري اشتريتها بألفين وقال الشفيع لا بل اشتريت بألف فلم يكن للشفيع بينة وحلف
المشتري على ما ذكر فأخذ الشفيع بألفي درهم ثم قدم شفيع آخر فأقام بينة على الشفيع الأول
أن البائع كان باع هذه الدار من فلان بألف وأخذ نصف الدار بخمسمائة يرجع الشفيع الأول
على المشتري بخمسمائة حصة النصف الذي أخذه الثاني ويقال للشفيع الأول إن شئت أعد
البينة على المشتري من قبل النصف الذي في يديك وإلا فلا شيء لك. ومعنى المسألة أن الشفيع
الأول لو قال للمشتري إن الشفيع الثاني أثبت بالبينة أن الشراء كان بألف فيكون بمقابلة
النصف الذي في يدي خمسمائة فلي أن أرجع عليك بخمسمائة ليس له ذلك إلا إذا أعاد البينة
أن الشراء كان بألف فيكون بمقابلة النصف الذي في يدي خمسمائة فلي أن أرجع عليك بخمسمائة
ليس له ذلك إلا إذا أعاد البينة أن الشراء كان بألف لما أشار إليه في الكتاب أن الشفيع إنما
يستحق ببينة نصف الدار ومعناه أن بينة الشفيع الثاني إنما عملت في نصف الدار ثبت الشراء بألف
في حق ذلك النصف الذي استحقه الشفيع الثاني لا في حق النصف الذي في يد الشفيع الأول
فيحتاج الشفيع الأول إلى إعادة البينة ليثبت الشراء بألف في النصف الذي في يديه
فيستحق الرجوع على المشتري بالخمسمائة الزائدة. وفي الفتاوى العتابية ولو اشترى دارا فجاء
الشفيع وأخذها بألف درهم من المشتري بقوله ثم وجد بينة أن المشتري اشتراها بخمسمائة
قبلت بينته. ولو صدق المشتري أو لا بينة على خلاف ذلك لا تقبل. وفي الحاوي سئل
علي بن أحمد تنازع الشفيع والمشتري في الثمن بعدما سلم المشتري إلى الشفيع فأبى علي ذلك إلا
برضا المشتري فإن ثبت ما قاله الشفيع ثم يأخذه بذلك الثمن. اتفق البائع والمشتري أن البيع
كان بشرط الخيار للبائع وأنكر الشفيع فالقول قولهما. وفي قول أبي حنيفة ومحمد وإحدى
الروايتين عن أبي يوسف القول قول الشفيع. وفي الجامع إذا ادعى البائع الخيار وأنكر
المشتري والشفيع ذلك فالقول قول المشتري استحسانا. وذكر في النوادر أن القول قول
البائع وهو القياس. وكذا لو ادعى المشتري الخيار وأنكر البائع والشفيع. وفي كتاب المنتقى
رجلان تبايعا وطلب الشفيع الشفعة بحضرتهما فقال البائع كان البيع بيننا معاملة وصدقه
المشتري على ذلك لا يصدقان على الشفيع إلا إذا كان الحال يدل عليه بأن كان المنزل
كثير القيمة وقد بيع بثمن لا يباع مثله بمثله فحينئذ يكون القول قولهما ولا شفعة للشفيع.
وفي الخانية وقال القاضي الإمام علي السغدي إذا باع بما لا يباع مثله لا يصدقان
على الشفيع أيضا. م: باع دارا من رجل ثم إن المشتري والبائع تصادقا أن البيع كان فاسدا

فقال الشفيع كان جايزا فالقول قول الشفيع ولا اصدقهما على فساد البيع في حق الشفيع ثم
وفي التجريد عن ابي يوسف ان البايع والمشتري اذا تصادقا ان البيع كان فاسدا وقال الشفيع
كان جايزا فالقول قول الشفيع وعلى قول ابي حنيفة ومحمد لا تجب الشفعة وان ادعى احدهما
وانكر الاخر فالقول فيه قول الذي يدعي الصحة وفي جامع الفتاوي وان قال المشتري اشتريتها
بالف درهم شرا صحيحا وقال البايع بعتكها بيعا فاسدا وقال الشفيع كان جايزا فالقول قول
المشتري وقال زفر القول قول الشفيع وهذا انما اذا اتفق العاقدان او اختلفا في شرط
ملحق بالعقد فاما اذا قال البايع بعتها بخمر لا تجب الشفعة عند زفر م فاذا زعما ان البيع
كان فاسدا بني اجعل القول فيه قول من يدعي الفساد فاني اصدقهما ولا اجعل للشفيع شفعة
يريد بهذا ان البايع والمشتري اذا اتفقا على فساد البيع بسبب لو اختلف البايع والمشتري فيما
بينهما في فساد البيع بذلك السبب كان القول لمن يدعي الفساد فاذا اتفقا على الفساد بذلك
السبب يصدقان في حق الشفيع ويبين ذلك وفي المنتقى فقال المشتري للبايع بعتنيها بالف
درهم ورطل من خمر فقال البايع صدقت لم اصدقهما على الشفعة ولو قال بعتنيها بخمر فصدقه
البايع فلا شفعة للشفيع هذا هو لفظ المنتقى وجعل القدوري في كتابه المذكور وفي
المنتقى قول ابي يوسف في احدى الروايتين عنه ولو اختلف المتعاقدان فيما بينهما فقال
المشتري بعتنيها بالف درهم ورطل من خمر وقال البايع لا بل بعتها بالف درهم فالقول قول
البايع ولو قال المشتري بعتها بخمر او خنزير ابو حنيفة ومحمد اذا اتفقا على الفساد وكذبهما
الشفيع فلا شفعة للشفيع على كل حال كما لو اتفقا على البيع بشرط الخيار للبايع وكذبهما
الشفيع وفي فتاوى الفضلي رجل اشترى من ضيعة عشرها بثمن كثير وتسعة اعشارها
بثمن قليل فللشفيع الشفعة في البيع الاول ولا شفعة له في البيع الثاني وهذا من جملة
الحيل وسيأتي ذلك في فصل الحيل لابطال الشفعة ان شاء الله تعالى قال اذا اراد الشفيع
ان يحلف المشتري بالله ان البيع ما كان تلجئة فله ذلك وهو نا وبل مما ذكر في كتاب الشفعة
ان الشفيع اذا اراد الاستحلاف انه لم يرد به ابطال كان له ذلك اذا ادعى ان البيع كان بيع
تلجئة رجل اشترى دارا الا انه الصفقة وقبضها ثم اختلف المشتري والشفيع في الثمن قال
لا يحلف المشتري فان كان الاب يمين له او الوكيل عن الولد وفي الدعوى من الفتاوى جاء
الشفيع يخاصم المشتري فانكر الشرا فاقر ان الدار لابنه الصغير فلا يمين الشفعة على شرائه
قال لا يمين على المشتري وفي الاجناس اذا قال المشتري اشتريت هذه الدار لابني الصغير
وانكر شفعة الشفيع فلا يمين على المشتري ان كان الشفيع اقر ان له ابنا صغيرا وفي الواقعات
اذا قال الشفيع انما قال المشتري ذلك ليدفع اليمين عن نفسه يحلفه القاضي انه ما اشتراها
لنفسه ولا يمين عليه فان انكر الشفيع ان له ان يحلف الشفيع بالله ما يعلم ان له ابنا صغيرا
وان كان الابن كبيرا وقد سلم الدار اليه دفع عن نفسه الخصومة وقيل تسليم الدار للشفيع
وفي جامع الفتاوي ابن سماعة عن ابي يوسف فيمن باع دارا من رجل ولها شفيع فقال البايع
بعتها بالف درهم على اني بالخيار فصدقه المشتري وكذبه الشفيع وكان البيع بات فالقول
قولهما وانه لا شفعة للشفيع عند ابي حنيفة رحمه الله ومحمد وقال ابو يوسف للشفيع الشفعة
وعن ابي يوسف يشترط لهما ولو ادعى البايع الخيار لنفسه والمشتري يدعي البتات فان ابا يوسف
رواه عن ابي حنيفة ان القول قول البايع مع يمينه قال ابو الحسن هو قول محمد وهو رواية
الاصل وهو قول ابي يوسف ابن سماعة بشر بن الوليد والحسن بن ابي مالك عن ابي يوسف
عن ابي حنيفة قال لو كان الخيار للبايع فالملك له فان كان للمشتري فقد وجب الملك للمشتري
وهو قول ابي يوسف وعن ابي حنيفة انه رجع عن هذا وقال لا يجب الملك للمشتري وهو قول
ابي يوسف حتى يجيز الذي له الخيار وسوا كان الخيار للبايع او للمشتري واذا اشترى الرجل حائطا
وقبضها وهدم ابناها او احترقت وكذلك رجل اجنبي حتى سقط عن الشفيع حصة البنا من الثمن
يقسم الثمن على قيمة الارض وعلى قيمة البنا مبنيا يوم اشتراها فما اصاب الارض اخذها بذلك

وان

وان اختلفا في قيمة البنا فقال المشتري كان عليه قيمة البنا الف درهم وقيمة العرصة الف درهم
وسقط نصف الثمن وقال الشفيع كانت قيمة البنا الفي درهم سقط ثلثا الثمن فالقول قول المشتري
مع يمينه كما لو اختلفا في مقدار الثمن الا في قيمة البنا كان القول قول المشتري مع يمينه وايهما
تفرد باقامة البينة قبلت بينته فان اقاما البينة فالبينة بينة المشتري في قول ابي يوسف
ومحمد واضطربا في قول ابي حنيفة قال ابو يوسف قياس قول ابي حنيفة ان البينة بينة الشفيع
كما لو اختلفا في مقدار الثمن واقاما البينة وفي التجريد ولو اختلفا في قيمة البنا والساحة
حرجت الساحة فالقول قول المشتري في قيمة البنا وفي العتابية ولو اشترى دارا
بعبد فاختلف الشفيع والمشتري في قيمة العبد فالقول قول المشتري وكذلك في جميع اجناسه
القول قول المشتري وفي جامع الفتاوي ولو اشترى دارا فقال الشفيع للمشتري بعني هذه وقال
المشتري وهبت شفعتك فقال الشفيع لم اعلم بالبيع فالقول قوله مع اليمين م وفي الاصل اذا اشترى
الرجل دارا من امراة فلم يجد من يعرفها الا من له الشفعة فان شهادتهم لا تجوز اذا انكر الشرا
وكذا اذا كان البايع رجلا وجحد البيع بعد ذلك وشهد الشفيعان عليه بالبيع لا تقبل شهادتهما
وهذا اذا كانا يطلبان الشفعة فاما اذا سلما الشفعة ثم شهدا بالبيع قبلت شهادتهما قال
مشايخنا ويجب ان يكون الجواب فيه على التفصيل ان سلما الشفعة قبل ان يطلبا ثم شهدا قبلت
شهادتهما وان سلما الشفعة بعد ما طلباها لا تقبل شهادتهما هذا اذا كان البايع يدعي
الشرا والمشتري ينكر وان كان المشتري يدعي الشرا والبايع ينكر فشهد الشفيعان بالبيع
على المشتري لا تقبل شهادتهما ايضا اذا كانا يطلبان الشفعة واذا شهد ابنا البايع على
الشفيع بتسليم الشفعة فهذا على وجهين الاول ان تكون الدار في يد البايع وفي هذا الوجه
تقبل شهادتهما فاما اذا شهدا على المشتري بتسليم الدار الى الشفيع فانه لا تقبل شهادتهما
سوا كانت الدار في يد الاب او في يد المشتري وسوا ادعى الاب ذلك او لم يدع فاذا وكل
الرجل رجلا ان يشتري دارا ويبيعها فاشترى وباع فشهد ابنا الموكل على الشفيع بتسليم
الشفعة فان كان التوكيل بالشرا لا تقبل شهادتهما سوا كانت الدار في يد البايع او في يد
الوكيل او في يد الموكل لا تقبل شهادتهما وان كانت الدار في يد المشتري تقبل شهادتهما واذا
شهد شاهدان للبايع والمشتري على الشفيع انه قد سلم شفعته وشهد اخران للشفيع ان البايع
والمشتري سلما اليه فقضيت بها للذي في يده اشار الى ان البينة الذي في يديه الدار من البايع
او المشتري اولى وجعل هذه المسالة نظير مسالة الخارج مع ذي اليد اذا اقاما البينة على
النتاج اذا اقر المشتري انه اشترى هذه الدار بالف درهم واخذها الشفيع بذلك ثم ادعى
البايع ان الثمن الفان واقام على ذلك بينة قبلت بينته وكان للمشتري ان يرجع على الشفيع
بالف اخرى فاذا اقر ان الثمن الف لم يرجع وكذلك اذا ادعى البايع انه باعها هذا المشتري
بعوض بعينه فاقام على ذلك بينة فالقاضي يسمع بينته ويقضي له بذلك على المشتري ويسلم
الدار للشفيع بقيمة ذلك العوض فان كان ما اخذ ذلك المشتري وذلك الالف اقل من قيمة
العوض رجع الشفيع بما زاد على الالف الى تمام قيمة العوض وان كان اكثر من قيمة العوض
رجع الشفيع عليه بما زاد على قيمة العوض الى تمام الالف واذا كان للدار شفيعان شهد
شاهدان ان احدهما قد سلم الدار ولا يدري من هو فالقاضي لا يقبل شهادتهما وللشفيعين
ان ياخذاها بالشفعة واذا كفل رجلان للمشتري الدار بالدرك ثم شهد الكفيلان على المشتري
انه قد سلم الدار للشفيع لا تقبل شهادتهما وفي التجريد ولو شهدا ان الشفيع سلم الشفعة لم
تقبل شهادتهما ايضا واذا اشترى الرجل دارا بعرض حتى كان للشفيع ان ياخذ الدار بقيمة
العرض على ما ياتي بيانه في موضعه واختلفا في قيمة العرض يوم العقد فان كان العرض
قايما في الحال ينظر الى قيمته في الحال ويجعل الحال حكما على ما قبله فان كان العرض مستهلكا
فالقول قول المشتري فان اقام احدهما بينة قبلت بينته وان اقاما البينة فهذا وما لو
اختلفا في قيمة البنا المحترق سوا واذا تزوج امراة على دار على ان ردت على الزوج الف درهم

فعلى قول ابي حنيفة لا شفعة للشفيع في شيء من الدار وعلى قولهما ان الشفعة فيما ملك بيعا ولا
شفعة فيما ملك مهرا فقد مر هذا في صدر الكتاب ثم عندهما اذا وجبت الشفعة فيما ملك بالبيع
يقسم الدار على مهر مثلها او على الف درهم فان كان مهر مثلها الف انقسم الدار عليهما نصفين
فيكون نصف الدار مهرا بازا البضع والنصف مبيعا بازا الالف فان اختلفا في مهر مثلها وقت
العقد فقال الزوج كان مهر مثلها الف فللشفيع نصف الدار وقال الشفيع كان مهر مثلها خمسماية
فلي ثلثا الدار فالقول قول الزوج مع يمينه فان اقاما البينة فالبينة بينة المشتري عندهما
كما لو اختلفا في مقدار رقبة البنا الهالك واذا ادعى رجل على رجل حقا في الارض او دارا
فصالحه على دار فللشفيع فيها الشفعة بقيمة ذلك الحق الذي ادعى فان اختلفا في قيمة ذلك
الحق فالقول قول المدعي فهو الماخوذ منه الدار فان اقاما البينة على قيمة ذلك فههنا
ان البينة بينة الشفيع عند ابي حنيفة واذا اشترى الرجل دارا بالف درهم وقبضها ونقد الثمن
ثم جا الشفيع فقال المشتري وقد احدثت فيها هذا البنا وكذبه الشفيع وقال كان هذا البنا
فيه فالقول قول المشتري مع يمينه وان اقاما البينة فالبينة بينة الشفيع وقيل كان هذا
البنا فيه فالقول قول المشتري مع يمينه وان اقاما البينة فالبينة بينة الشفيع واذا اشترى
ارضا فجا الشفيع ياخذها بالشفعة وفيها اشجار ونخيل فقال المشتري احدثت الاشجار
والنخيل وقال الشفيع اشتريتها مع هذه الاشجار والنخيل فان كان من وقت الشرا الى وقت
الاخذ بالشفعة مدة لا يمكن احداث مثل هذه الاشجار فيها لا يقبل قول المشتري مع يمينه اذا
قال المشتري للشفيع اشتريت الدار او قال اشتريت الارض بخمسماية ثم اشتريت البنا بخمسماية
ولا شفعة للشفيع في البنا وقال الشفيع لا بل اشتريتهما معا فالقول قول الشفيع مع يمينه على
علمه استحسانا يحلف بالله ما يعلم انه اشتراهما بعقدين ولو قال المشتري باعني الارض بغير
بنا ثم وهب لي البنا او قال وهب لي البنا ثم باعني الارض فقال الشفيع لا بل اشتريتهما فالقول
قول المشتري **وفي الخانية** وياخذ الشفيع الارض دون البنا وكذلك اذا قال المشتري
وهب لي هذا البيت بطريقه الى باب الدار ثم باعني ما بقي من الدار بالف درهم وقال الشفيع
لا بل اشتريت كلها فالقول قول المشتري في البيت وياخذ الشفيع الدار كله غير البيت **وفي الخانية**
وطريقه ان شا بالف فان جحد البايع البيع كان القول قوله مع يمينه فان صدق البايع المشتري
فيما قال كان البيت للموهوب ولا يصدقان على ابطال الشفعة في الدار وان اقر به البيت
للمشتري فادعى المشتري ان الهبة كانت قبل الشرا فلا شفعة للجار فقال الجار بل كان
الشرا قبل الهبة قبل الشرا فان صاحبها اولى بالشفعة من الجار **وفي الخانية** اذا اشترى
دارا فقال المشتري اشتريت العرصة بالف درهم على حدة فالبنا بالف فقال الشفيع لا بل
اشتريتهما جميعا بالفين فالكل لي ساعا فالقول قول الشفيع فان اقاما البينة فالبينة
بينة المشتري في قول ابي يوسف وقال محمد البينة بينة الشفيع وقال ابو يوسف اذا ادعى المشتري
انه احدث البنا فالقول قوله وعلى الشفيع البينة ولو اشترى دارين ولهما شفيع ملاصق فقال
المشتري اشتريتها واحدة بعد واحدة فانا شريكك في الثاني وقال لا بل اشتريتهما صفقة
واحدة فلي الشفعة فيهما فالقول قول الشفيع وان اقاما البينة فهو على الاختلاف الذي
ذكرنا **في المنتقى** ولو ان رجلا ساكنا في دار فبيع تحتها دار فاراد الشفيع الشفعة فقال
المشتري انت ساكن ولا علية لك فالقول قول الساكن في قول زفر وقال ابو حنيفة ومحمد القول
قول المشتري وقال ابو يوسف اذا اقر المشتري انها في يد الشفيع فله الشفعة وان انكرها
في يده فلا بينة له فلا شفعة له ولو ادعى المشتري انه اشترى الارض والبنا صفقة واحدة
فقال الشفيع لا بل اشتريتها صفقتين فلي ان اخذ الارض دون البنا فالقول قول المشتري
مع يمينه ولم يذكر الاستحسان والقياس في هذه المسئلة وفيما ادعى المشتري تفريق الصفقة
وفي المسئلة التي تقدم ذكر القياس والاستحسان وذكرنا القول قول الشفيع مع يمينه
استحسانا ويجب ان تكون هذه المسئلة على القياس والاستحسان فيكون ما ذكرنا القول قوله

المشتري

المشتري جواب الاستحسان رجلا اقام بينة انه اشترى هذه الدار من فلان بالف درهم واقام
رجل اخر بينة انه اشترى هذا البيت من هذه الدار منذ شهر كذا فانه يقضي بالبيت لصاحب
الشهر وبينة الدار للاخر ولم يوقت واحد منهما قضيت بالبيت بينهما وقضيت بما في
الدار للاخر ولا شفعة لواحد منهما **وفي الخانية** ولو قال اشتريت النصف ثم النصف وقال
الجار وهو الشفيع اشتريت الكل بعقد واحد كان القول قول الشفيع استحسانا وان اقاما
البينة كانت البينة بينة المشتري في قول ابي يوسف وعلى قول محمد البينة بينة الشفيع
واذا ادعى المشتري انه اشترى الكل جميعا بعقد واحد وادعى الشفيع انه اشتراه متفرقا
كان القول قول المشتري وان قال وهب لي هذا البيت من الدار بطريقه الى باب الدار
ثم باعني ما بقي من الدار بالف درهم وقال الشفيع لا بل اشتريت كل الدار بالف درهم كان
القول قول المشتري في البيت وياخذ الشفيع كل الدار **وفي الظهيرية** ولو قال اشتريت
ربع الدار ثم ثلثة ارباعها فلك الشفعة في الربع لا غير وقال الشفيع لا بل اشتريت ثلثة
ارباعها ثم الربع فالقول قول المشتري **وفي الخانية** رجل اشترى دارا فادعى الشفيع
ان المشتري هدم طايفة من الدار وكذبه المشتري فالقول قول المشتري والبينة بينة
الشفيع **الفصل الثالث عشر** في التوكيل بالشفعة وتسليم الوكيل الشفعة وما
يتصل به ويجوز التوكيل بطلب الشفعة **وفي الذخيرة** الوكيل باخذ الدار بالشفعة
واذا اقر المشتري بشرى الدار والدار في يده وجب فيها الشفعة وخصمه الوكيل ولا
تقبل من المشتري بينة انه اشتراها من صاحبها اذا كان صاحبها غايبا لان البينة على الغايب
لا تقبل من غير خصم حاضر ولا خصم عن الغايب هنا حتى لو حضر صاحبها يجبر اقامة البينة
على الشرا منه صدقه فيما اقر له من الملك وكذبه فيما ادعى من الشرا يسترد الدار من
يد الشفيع وسلم الى البايع ولكن يحلف صاحبها بالله ما بعتها من هذا المشتري فان حلف
حينئذ يرد الدار عليه فان اقامت بينة بحضر صاحبها انه باعها من المشتري قبل الشرا
وسلم الدار للشفيع ويقبل هذه البينة من المشتري ومن الشفيع وان اقر البايع بالبيع
وانكر المشتري والدار في يد البايع قضي بالشفعة وان اقر المشتري والبايع بالبيع
ولكن قال لا شفعة لي بثلاث فيها فان القاضي يسال الوكيل البينة على الحق الذي وجب
به لموكله الشفعة من شركة او جوار فان اقامها قضى له بالشفعة والا فلا واذا اراد الوكيل
اثبات الشفعة لموكله بالجوار ينبغي ان يبين سهوا ان الدار التي الى جنب الدار المبيعة
ملك موكله فلان هكذا ذكر محمد رحمه الله وقد ذكرنا في فصل انكار المشتري جوار الشفيع
كيفية الشهادة في حق الاصل فيجب ان يكون في حق الوكيل كذلك ولو اقام بينة ان
الدار التي الى جنب الدار المبيعة ملك موكله فلان لا يكتفى به كما في حق الموكل لو اقام
بينة البينة بنفسه واذا اراد اثبات الشفعة بالشركة واقام بينة ان لموكله فلان نصيبا
من هذه الدار المبيعة ولم يبينوا مقداره ولا يقبل ذلك ولا يقضى له بالشفعة واذا
وكل الرجل رجلا باخذ دار له بالشفعة فلم يعلم الثمن صح التوكيل واذا اخذها الوكيل
بما اشتراها المشتري لزم الموكل وان كان ذلك ثمنا كثيرا بحيث لا يتغابن الناس في مثله
بحيث لا يلزم الموكل **وفي التجريد** ومن باع دارا وهو شفيعها فلا شفعة له فلذلك لو
كان وكيلا بالشرا واذا وكل رجلا هو ليس شفيع الدار ان ياخذ الدار بالشفعة
فاظهر الشفيع ذلك فقد بطلت شفعته فان اسر الشفيع ذلك حتى اخذها من المشتري
ثم علم المشتري بذلك ان سلمها بغير قضا جاز ذلك فلم يكن للمشتري ان ياخذها قصاصا
الشفيع سرا با الامر وان اخذها بقضا قصاص فانما ترد على المشتري فلا يصح توكيل
الشفيع المشتري باخذ الشفعة بكذا كذا درهما واحدة وان كان المشتري اشتريها
بذلك المقدار او اقل فهو وكيل وان كان اشتراها باكثر من ذلك اذا قال وكلتك
ان كان فلان اشتراها فان كان قد اشتراها غيره لا يكون وكيلا واذا وكل وكيلين
باخذ الشفعة فلاحد منهما ان يخاصم بدون الاخر ولا ياخذ الشفعة بدون الاخر واذا
وكل وكيلا باخذ الشفعة فليس للوكيل ان يوكل غيره الا ان يكون الامر اليه بما صنع فان

اجاز ما صنع وو كيل الوكيل وكيلا فاجاز ما صنع لم يكن هذا التوكيل الثاني توكيل غيره وفي
السراجية وكيل باع دارا فقبضها المشتري فوكل الشفيع البايع باخذها بالشفعة لم يصح
وفي جامع الفتاوى وعن ابي يوسف فيمن اشترى دارا فقال له عند عقدة البيع انما
اشتريتها لفلان واشهد على ذلك ثم جا الشفيع فهو خصم الا ان يقيم بينة ان فلانا وكله
حينئذ لا يكون خصما ٥ الوكيل بالشفعة اذا سلم الشفعة ذكر في شفعة الاصل انه اذا سلم
في مجلس القاضي صح ٥ وان سلم في غير مجلس القاضي لا يصح عند ابي حنيفة ومحمد وهو قول ابي
يوسف الاول ثم رجع ابو يوسف عن هذا وقال يصح تسليمه في مجلس القاضي وفي غير مجلس القاضي
فعلى رواية كتاب الشفعة جوز تسليمه في مجلس القاضي ولم يحك فيه خلافا ٥ وذكر في كتاب
الوكالة والماذون ان تسليمه في مجلس القاضي صحيح عند ابي حنيفة وابي يوسف خلافا لمحمد رحمه
ما ذكر في كتاب الوكالة والماذون انما ذكر في الشفعة قول ابي حنيفة وابي يوسف وفي
الولوالجية تسليم الشفعة عن الوكيل صحيح سوا كان الدار في يده او لم يكن وهذا عند ابي
حنيفة وابي يوسف خلافا لمحمد وفي الحجة على قولهما م واقراره على موكله بالتسليم في مجلس
القاضي صحيح بلا خلاف بين علمائنا الثلاثة ٥ واقراره في غير مجلس القاضي باطل عند
ابي حنيفة ومحمد وابي يوسف الاول وفي قوله الاخر صحيح ٥ الوكيل بالشفعة اذا طلب
الشفعة وادعى المشتري التسليم وهذا على وجهين ان يدعي التسليم على الموكل ويطلب
وكيل اليمين بالله ما يعلم ان الموكل قد سلم الشفعة ٥ او يطلب يمين الوكيل بالله ما سلمتني
الشفعة فان طلب يمين الوكيل فالقاضي يقول له لا احلفه عند ابي حنيفة ومحمد خلافا
لابي يوسف ٥ وكذلك اذا اشهد شاهدان على الوكيل انه سلم الشفعة عند غير القاضي ٥
فانها باطلة عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف ٥ وكذلك اذا اشهد شاهدان عليه انه
قد سلم عند القاضي ثم عزل قبل ان يقضي عليه لم يجز عند ابي حنيفة ومحمد ٥ ولو اقر الوكيل
عند القاضي انه قد سلم الشفعة عند غيره قاضيا اخر فاقراره صحيح ويكون هذا منه له
انشا التسليم عند هذا القاضي ٥ ولو اقر الشهود عند القاضي انهم قد رجعوا عن شهادتهم
في غير مجلس القاضي صح اقرارهم وجعل ذلك منهم بمنزلة انشا الرجوع عند هذا القاضي
وفي فتاوى عن سمرقند اذا وكل رجلا ببيع دار فباعها بالف درهم ثم حط عن المشتري مائة
درهم وضمن ذلك للامر فليس للشفيع ان ياخذها بالشفعة الا بالالف وفي فتاوى الفضلي
الوكيل بشرا الدار اذا اشترى وقبض فجا الشفيع واراد طلب الشفعة من الوكيل فهذا
على وجهين ٥ الاول ان تكون الدار في يد الوكيل وفي هذا الوجه الطلب منه صحيح ٥
وفي الكافي وكذا ان كان البايع وكيلا للغايب فللشفيع ان ياخذها منه اذا كانت في يده
الوجه الثاني ان يكون الوكيل قد سلم الدار الى الموكل ٥ وفي هذا الوجه لا يصح الطلب من
الوكيل وفي الولوالجية فتبطل شفعته م وهكذا يقول الفقيه ابو ابراهيم وهكذا ذكر
في الاجناس عن محمد قال الصدر الشهيد هو المختار ٥ وقال القاضي الامام ابو علي النسفي
الصحيح انه يصح الطلب منه على كل حال ٥ قال الصدر الشهيد فالجواب في الوكيل مع الموكل
كالجواب في البايع مع المشتري ٥ ان كانت الدار في يد البايع فالطلب منه صحيح ٥ وان كانت
في يد المشتري لا يصح الطلب من البايع هو المختار وفي جامع الفتاوى الوكيل بالشرا اذا
اشترى الدار فحضر الشفيع ياخذ من الوكيل ولا يلتفت الى حضور الموكل ويكتب العهدة ٥
وكذلك لو كان وكيلا بالبيع فباع فحضر الشفيع له ان ياخذ من الوكيل ٥ وعن ابي يوسف في
الوكيل بالشرا ان الشفيع لا يملك الاخذ ما لم يحضر الوكيل هذا انوا الكلام في الطلب ٥ واما
الكلام في تسليم الشفعة قال اصحابنا ٥ اذا قال المشتري قبل ان تخاصم في الشفعة اشتريت
هذه الدار لفلان وسلمتها اليه ثم حضر الشفيع فلا خصومة بين الشفيع وبين المشتري وفي
التجريد ولو اقر بذلك بعد ما خاصم الشفيع لم تسقط الخصومة عنه م ولو اقام بينة انه
قال قبل شرايه اشتريت لفلان لم تقبل بينته وفي المنتقى وروي عن محمد رحمه الله
ان المشتري اذا قال انا اقيم البينة اني اقررت بهذا القول قبل التسليم تقبل بينته
وفي المنتقى بشر عن ابي يوسف رجل اشترى دارا فاشهد قبل شرايها او بعد شرايها

صبي حتى قوله اشهد قال بلسانه انه اشتراها لفلان بماله وامره وطلب الشفيع الشفعة فالمشتري
خصم في ذلك وان كان له شاهدان يشهدان ان فلانا امره بذلك لم يكن هو خصما للشفيع ٥

الفصل الثالث عشر في شفعة الصبي قال محمد في الاملا الصغير والكبير في استحقاق
الشفعة سوا وفي السغناقي وقال ابن ابي ليلى لا شفعة للصغير م والصغير في استحقاق
الشفعة والكبير سوا فان وضعت لاقل من ستة اشهر منذ وقع الشرا فله الشفعة وان جات
به لستة اشهر فصاعدا منذ وقع الشرا فانه لا شفعة له الا ان يكون ابوه مات قبل البيع وورث
الحبل منه حينئذ يستحق الشفعة ٥ وان جات بالولد لستة اشهر فصاعدا وفي السغناقي
واذا كانت الشفعة لورثة فيهم الصغير والكبير والحبل الذي لم يولد بعد فهم في الشفعة
سوا ٥ فاذا وضعت الحبلى حملها وقد ثبت نسبه من الميت شركهم في الشفعة ٥ واذا كان
يوضع الحمل لاكثر من ستة اشهر م ثم اذا وجبت الشفعة للصغير فالذي يقوم بالطلب ٥
والاخذ من قام مقامه شرعا في استيفا حقوقه وهو ابوه ثم وصي ابيه ثم جده اب ابيه ثم وصي
الجد ثم وصي القاضي ٥ فان لم يكن له احد من هولاء فهو على شفعته اذا ادرك فاذا ادرك
وقد ثبت له خيار البلوغ في الشفعة فاختار رد النكاح او طلب الشفعة فبايهما كان لا
يجوز ويبطل الباقي ٥ والحيلة في ذلك ان يقول طلبتهما بالشفعة والخيارة ٥ واذا كان له احد
من هولاء فترك طلب الشفعة مع الامكان بطلت الشفعة حتى لو بلغ الصغير لا يكون له حق
الاخذ وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا يبطل الشفعة وفي الكافي ابدا وقال
محمد وزفر هو على شفعته اذا بلغ ٥ قالوا وعلى هذا الخلاف اذا بلغهما شرا دار بجوار دار
الصبي فلم يطلب وهذا اذا بيعت بمثل قيمتها ٥ فان بيعت باكثر من قيمتها بما لا يتغابن الناس
فيه فقد جاز التسليم بالاجماع وقيل لا يصح بالاتفاق ٥ وان بيعت باقل من قيمتها محاباة
كثيرة فعند ابي حنيفة لا يصح التسليم منهما ولا رواية عن ابي يوسف وفي الكافي وذكر في
والمختلف اذا سلم الاب شفعة الصغير في الشرا لا رواية عن ابي يوسف م وعلى هذا الخلاف
تسليم الشفعة اذا سلم الاب او الوصي ومن بمعناهما شفعة الصغير صح تسليمه عند ابي حنيفة
وابي يوسف ٥ حتى لو بلغ الصبي لا يكون له ان ياخذها بالشفعة وفي الكافي فقال محمد
وزفر لا يجوز وهو على شفعته اذا بلغ م ثم تسليم الوكيل في غير مجلس الاب والوصي ٥
شفعة الصغير صح عند ابي حنيفة وابي يوسف سوا كان التسليم في مجلس القاضي او في
غير مجلس القاضي بخلاف تسليم الوكيل في غير مجلس القاضي على ابي حنيفة ٥ اذا اشترى
دارا لابنه الصغير والاب شفيعها كان للاب ان ياخذها بالشفعة عندنا كما لو اشترى
الاب مال ابنه لنفسه ثم كيف ياخذها يقول اشتريت واخذت بالشفعة ٥ ولو كان مكان
الاب وصيا ذكر شمس الايمة السرخسي هذه المسئلة في اول باب تسليم الشفعة ولم
يشبع في الجواب ٥ وذكر الصدر الشهيد هذه المسئلة في فتاواه وشرح الجواب ٥
والجواب المشبع انه كان في اخذ الوصي هذه الدار بالشفعة شفعة للصغير ٥ بان وقع شرا
الدار بغبن يسير ٥ بان كانت قيمة الدار خمسة عشر وقد اشتراها الوصي باحد عشر قال
الغبن اليسير يتحمل من الوصي في تصرفه مع الاجانب فياخذ الصبي بالشفعة يرتفع الغبن
فاذا كانت الحالة هذه كان اخذ الوصي بالشفعة نفعا في حق الصغير فكان للوصي ٥
ان ياخذ الدار بالشفعة على قياس قول ابي حنيفة واحدى الروايتين عن ابي يوسف
كما في شرا الوصي شيا من مال الصغير لنفسه فان لم يكن في اخذ الوصي هذه الدار شفعة
في حق الصغير ٥ بان وقع شرا الدار للصغير بمثل القيمة لا يكون للوصي الشفعة بالاتفاق
كما لا يكون للوصي ان يشتري شيا من مال اليتيم لنفسه بمثل القيمة بالاتفاق ٥ ومتى كان
للوصي ولاية الاخذ يقول اشتريت فطلبت الشفعة ثم يرجع الامر الى القاضي حتى ينصب
قيما عن الصبي فياخذ الوصي منه الشفعة ويسلم الثمن اليه ثم القيم يسلم الثمن الى الوصي ٥ وعن
الفقيه ابي بكر لو اشترى لابنه الصغير دارا والاب شفيعها لا ياخذ بالشفعة ما لم يدرك
الابن او ينصب له خصما ٥ قال الفقيه ابو الليث هذا الجواب في الوصي ٥ فاما الاب فياخذ
وعن شداد ان الوصي يشهد على طلب الشفعة وفي الحاوي يوم الشرا م ويترك حتى يبلغ

الصبي ولو كان الصبي شفيع دار اشتراها الوصي لا يشهد ولا يطلب الشفعة لمعنى بيدركه اليتيم
وفي اليتيمة اذا وجبت الشفعة للصغير فمن احضى فيها الاب او الوصي لا يصح تسليمه والصغير
على شفعته اذا بلغ فهذا الجواب بالتاويل لا رواية فيه عن المتقدمين م اشترى الاب لنفسه
دارا وابنه الصغير شفيعها فلم يطلب الاب الشفعة للصغير حتى بلغ الصغير فليس للذي بلغ
ان ياخذها بالشفعة ولو باع الاب دارا لنفسه وابنه الصغير حتى بلغ الصغير له ان ياخذها
واما الوصي اذا اشترى دارا لنفسه او باع الدار والصبي شفيعها فلم يطلب الوصي الشفعة
فاليتيم على شفعته اذا بلغ وفي نوادر هشام قال قلت لمحمد ما تقول في رجل اشترى
دارا وابنه الصغير شفيعها فلم يطلب الشفعة قال اما في قياس قول ابي حنيفة لا شفعة
للصغير فاما الوصي فهو على شفعته ويجب ان يكون الجواب في شراء الاب دارا لنفسه
وابنه الصغير شفيعها على التفصيل ان لم يكن في هذا الاخذ ضرر اما ان وقع شراء الاب
بالاكثر من القيمة مقدارا ربما يتغابن الناس في مثله كان له الشفعة وصورته رجل اشترى
دارا باكثر من قيمتها وصغير شفيعها لا يصح تسليمه عندهم جميعا ويجب ان يكون الجواب
في الوصي اذا اشترى دارا لنفسه والصغير شفيعها فلم يطلب حتى بلغ الصبي على الصغير
اذا بلغ عند ابي حنيفة واحدى الروايتين عند ابي يوسف وان لم يكن للصغير في الاخذ
بالشفعة منفعة فمسالة على الخلاف فالصغير على شفعته اذا بلغ بالاتفاق كما في الاب
اذا قال الاب او الوصي اشتريت هذه الدار بالف درهم للصغير فقال له الشفيع اتق
الله فانك اشتريتها بخمسمائة فصدقه لا يصدق في حق الشفيع وياخذ الدار بالف درهم حتى يقيم البينة
على المشتري بخمسمائة

الفصل الخامس عشر في حكم الشفعة اذا وقع الشراء بالعروض قد
ذكرنا قبل هذا ان الشراء اذا وقع بما ليس من ذوات الامثال فالشفيع ياخذ الدار بقيمة
ما وقع الشراء به قال محمد في الاصل اذا اشترى الرجل دارا بعبد بعينه واخذ الشفيع الدار من
الشفيع هذا اخذ الشفيع الدار بقيمة العبد بقضاء القاضي وان كان المشتري قد سلم الدار
الى الشفيع بقيمة العبد بغير قضاء القاضي ان كان قد سمى للشفيع قيمة العبد كذا وكذا
حتى صار الثمن من كل وجه ثم استحق العبد ليس للمشتري على الدار سبيل ويجعل ذلك بيعا
ويكون للبايع على المشتري قيمة الدار وان لم يكن سمى للشفيع قيمة العبد كذا وكذا ولكن
قال سلمه الدار بقيمة العبد كان للمشتري ان يسترد من الشفيع واذا اشترى دارا
بعبد فهلك العبد في يد البايع قبل التسليم الى المشتري كان للشفيع ان ياخذ الدار
بالشفعة ولو لم يمت العبد حتى اخذ الشفيع الدار بقيمة العبد ان اخذ هذا من البايع على
العبد الذي جعله المشتري ثمنا لهذه الدار سبيل واذا اشترى دارا بعبد غيره واجاز
صاحب العبد الشراء فللشفيع الشفعة فاذا وقع الشراء بمكيل او موزون بعينه فاستحق
المكيل او الموزون فقد بطلت الشفعة وان كان المكيل والموزون في الذمة فاوفاه
ذلك ثم استحق ذلك فشفعة الشفيع على حاله وفي المنتقى ابن سماعة عن محمد اشترى من آخر
دارا بالكوفة بكر حنطة بعينه او بغير عينه وتقابضا ثم خاصمه الشفيع في الدار ثم قضى
له عليه بالشفعة والدار بالكوفة او بغيرها قال ان شاء المشتري اخذ من الشفيع حتى ياخذ منه
حنطة مثلها بالكوفة وسلم له الدار بغيرها فان سلم له الدار واخذ منه ثم اخذ بقيمتها الطعام
بالكوفة وقال في موضع آخر من المنتقى ان كان قيمة الكر في الموضعين سواء اعطاه الكر
حيث قضي بالشفعة فان كانت القيمة متفاضلة نظر في ذلك ان كان الكر في الموضع
الذي يريد الشفيع ان يعطي ادنى فذلك اليه اي الشفيع يعطيه ذلك حيث شاء وان كان ارخص
فرضي به المشتري فذلك اليه وان تشاحا يعطي المشتري قيمة ذلك في الموضع الذي فيه
ما يسوى في موضع السعر وفي الكافي لو اشترى دارا بكر من رطب فجاء الشفيع بعدما انقطع
الرطب من ايدي الناس فانه ياخذ الدار بقيمة الرطب

الفصل السادس عشر في الشفعة
في فسخ البيع والاقالة وما يتصل بذلك مشتري الدار اذا وجد بالدار عيبا بعد ما قبضها
فردها بالعيب وكان ذلك بعدما سلم الشفيع الشفعة فللشفيع ان ياخذها بالشفعة ان
كان الرد بالعيب بغير قضاء القاضي وان كان الرد بقضاء القاضي فليس للشفيع ان ياخذها

وان

وان كان الرد بالعيب قبل قبض الدار فان كان بقضاء فلا شفعة وان كان بغير قضاء فكذلك
عند محمد واما على قول ابي حنيفة وابي يوسف فقد اختلف المشايخ رحمهم الله بعضهم قالوا
للشفيع الشفعة وبعضهم قالوا لا شفعة للشفيع فاذا كان المشتري رد الدار بخيار رؤية او
بخيار شرط لا يكون يتجدد للشفيع حق الشفعة حصل الرد قبل القبض او بعد القبض حصل
بتراضيهما او بغير تراضيهما وفي الذخيرة في المتفرقات فان كان الرد بسبب هو بيع جديد
في حق الثالث نحو الرد بالعيب بعد القبض بغير قضاء والرد بحكم الاقالة يتجدد للشفيع
حق الشفعة واما اذا لم يسلم الشفيع الشفعة حتى نسخ البايع والمشتري العقد بينهما لا يبطل
حق الشفعة سواء كان الفسخ بسبب هو فسخ من كل وجه او بسبب هو فسخ من وجه بيع جديد
من وجه فاذا اشترى الرجل دارا فاراد سلم الشفيع الشفعة ثم ان البايع والمشتري
تصادقا ان البيع كان تلجئة ورد المشتري الدار على البايع لا يتجدد للشفيع حق الشفعة
وفي المنتقى رجل اشترى دارا وقبضها فسلم الشفيع الشفعة ثم ان المشتري قال انما كنت اشتريتها
لفلان وقال الشفيع لا بل اشتريتها لنفسك وهذا استئناف بيع مستقبل وانا اخذها بالشفعة
بعد البيع فالقول قول الشفيع فان كان فلان غائبا لم يكن للشفيع ان ياخذ الدار حتى يقدم
الغائب وان قال المشتري انا اقيم البينة ان فلانا امرني بذلك واني انما اشتريتها له لم
تقبل بينته على ذلك حتى يحضر فلان ومما يتصل بهذا الفصل اذا انفسخ البيع فيما بين
البايع والمشتري بسبب هو فسخ من كل وجه لا يبطل حق الشفيع وفي الخانية ولو تقايل
البايع والمشتري لا تبطل شفعته

الفصل السابع عشر في شفعة الكافر والمسلم
في استحقاق الشفعة وفي الخانية لهم وعليهم سواء م واذا اشترى النصراني من نصراني دارا له
بميتة او خمر فلا شفعة للشفيع اشترى الذمي من ذمي دارا بخمر وتقابضا ثم صار الخمر
خلا ثم اسلم البايع والمشتري ثم استحق نصف الدار وحضر الشفيع فاخذ النصف بنصف
الخمر لا ياخذ بنصف الخل ثم يرجع المشتري على البايع بنصف الخل ان كان الخل قائما في يده وان
كان مستهلكا رجع عليه بمثل نصف الخل وفي الهداية فاذا اشترى ذمي بخمر او خنزير
وشفيعها مسلم اخذ بقيمة الخمر والذمي ياخذها بمثل الخمر ولو اسلم الذمي اخذها بنصف
قيمة الخنزير وفي الكافي ولا تبطل شفعته وفي الكاكي ثم اعلم ان الكافر لو صحح له الخمر والخنزير
هو الرجوع فيها اليه اسلم من اهل الذمة او من تاب من فسقة المسلمين فان وقع الاختلاف
في ذلك فالقول قول المشتري وفي المبسوط واذا اسلم احد المتبايعين والخمر غير مقبوض
او مقبوضة انتقض البيع ولكن لا يبطل حق الشفيع في الشفعة فياخذها الشفيع بقيمة الخمر
ان كان هو مسلما او كان الماخوذ منه مسلما اشترى الذمي من ذمي كنيسة او بيعة فللشفيع
الشفعة اشترى المرتد دارا ثم مات او قتل على الردة يبطل ما اشترى عند ابي حنيفة
او اسلم جنى بعد شرائه فللشفيع الشفعة ومن اشترى دارا ثم مات او قتل على الردة
او لحق بدار الحرب بطل البيع ولا شفعة للشفيع واذا اسلم فله الشفعة وفي
العتابي وان اسلم المرتد البايع قبل ان يلحق بدار الحرب جاز بيعه وللشفيع فيها الشفعة
ومن باع دارا وشرط الخيار للبايع ان اجاز البيع وجبت الشفعة وان فسخه لا تجب كذا في
عند ابي حنيفة واذا كان الشفيع مرتدا وطلب الشفعة من القاضي فالقاضي لا يقضي له
بالشفعة حتى يسلم عند ابي حنيفة وان ابطل القاضي شفعته ثم اسلم بعد ذلك فلا شفعة
له وان اوقفها القاضي حتى ينظر ثم اسلم فهو على شفعته واذا كان الشفيع مرتدا فمات او
قتل على الردة او لحق بدار الحرب فلا شفعة لورثته ولو كان المرتد لحق بدار الحرب ثم بيعت
الدار ويجد نسبة ميراثه كان لورثته الشفعة اذا اشترى الحربي المستامن دارا ولحق بدار
الحرب فالشفيع على شفعته حتى لقيه وان كان الشفيع هو الحربي فلا له حتى لحق بدار الحرب
وان كان الشفيع مسلما او ذميا فدخل دار الحرب ان لم يعلم بالبيع فهو على شفعته متى علم
وان دخل وهو يعلم بالبيع فلم يطلب بطلت شفعته لترك الطلب واذا اشترى المسلم دارا
في دار الحرب وشفيعها مسلم ثم اسلم اهل الدار فلا شفعة للشفيع يجب ان يعلم ان كل حكم لا يفتقر
الى قضاء القاضي فدار الاسلام ودار الحرب في حق ذلك الحكم على السواء وكل حكم يفتقر الى قضاء

الشافعي لا يثبت ذلك في حق من كان من المسلمين في دار الحرب بمباشرته ذلك الحكم في دار الحرب نظير الاول جواز البيع والشرا وصحة الاستيلاد ونفاذ العتق ووجوب العشور والعقلاء فان هذه الاحكام كلها من احكام الاسلام فيجري على من كان في دار الحرب من المسلمين ونظير الثاني الزنا فان المسلم اذا زنا في دار الحرب ثم صار في دار الاسلام لا يقام عليه الحد **الفصل الثامن عشر** في الشفعة في المرض ولا شفعة للوارث في بيع المريض خلافا لهما ولو كان احد الشفيعين وارثا اخذ هو الاخر ولو كان البايع في الصحة فاخذ الوارث بالشفعة ثم حط البايع في مرضه لم يجز الا باجازة باقي الورثة ولو كان الحط قبل اخذ الوارث فان اخذ بطل الحط وان ترك صح اذا باع المريض دارا بالفي درهم وقيمتها ثلاثة الاف ولا مال له غيرها ثم مات المريض وابنه شفيع الدار فلا شفعة له **وفي التجريد** سوا اجازت الورثة او لم تجز فاما اذا اراد ان ياخذ بثلاثة الاف درهم لا اشكال على قول ابي حنيفة لا يجوز بدون اجازة الورثة واما على قولهما فقد ذكر في كتاب الشفعة والجامع والوصايا في رواية ابي حفص فالماذون انه لا ياخذ هاهنا بالشفعة وذكر في الوصايا في رواية ابي سليمان انه ياخذ من مشايخنا من قال في المسئلة روايتان ومن المشايخ من وفق بين الروايتين وقال ما ذكر في عامة الروايات محمول على ما اذا اراد الاخذ من المشتري وما ذكر في الرواية الاخرى محمول على ما اذا اراد الاخذ من الورثة هذا اذا كان المشتري اجنبيا وان كان وارثا فان كان باعها بمثل ثمنها او باضعاف قيمتها لا شفعة للشفيع قبل اجازة الورثة عند ابي حنيفة خلافا لهما وان باعها بالفي درهم وقيمتها ثلاثة الاف درهم لا اشكان على قول ابي حنيفة لا شفعة للشفيع واما على قولهما فقد ذكر في كتاب الشفعة انه ياخذ هاهنا بثلاثة الاف ان شاء وذكر في موضع اخر انه لا شفعة للشفيع هنا وعن ابي يوسف ان للشفيع ان ياخذها بالفي درهم المريض اذا باع دارا بالفي درهم وقيمتها ثلاثة الاف وشفيعها اجنبي فله ان ياخذها بالفي درهم **وفي السراجية** مريض باع دارا من وارثه بمثل قيمتها واجنبي شفيعها لم يجز البيع الا باجازة الورثة فاجازوها جاز فاخذها وان باعها بثلاثة الاف درهم الى سنة وقيمتها الفا درهم ثم مات اجمعوا على ان الاجل جايز على الثلث باطل ولكن اختلفوا انه يعتبر الاجل في الثلث باعتبار الثمن او باعتبار القيمة قال ابو يوسف باعتبار الثمن فيعجل ثلثي الثمن وذلك الفي درهم ان شا والالف الثالثة الى اجله وقال محمد باعتبار القيمة فيعجل ثلثي القيمة وذلك الف وثلثماية وثلاثة وثلاثون وثلث ان شا والباقي عليه الى اجله اذا باع المريض دارا او حانوتا وابنه شفيعها فبرا من مرضه فان كان الوارث الشفيع علم بالبيع فلم يطلب وقت ما علم كان له ان ياخذ بالشفعة وان لم يطلب فلا شفعة **الفصل التاسع عشر** في وجوه الحيل في باب الشفعة الحيل في هذا الباب نوعان نوع لاسقاطها بعد الوجوب وذلك بان يقول المشتري للشفيع انا ابيعها منك بما اخذت فلا فايدة لك في الاخذ فيقول له الشفيع نعم او يقول المشتري اشتراه مني بما اخذت فيقول الشفيع نعم او يقول اشتريت فيبطل شفعته وانه مكروه بالاجماع هكذا ذكر شيخ الاسلام وذكر شمس الايمة انه لا يكره اذا لم يكن قصد المشتري الاضرار بالشفيع **وفي الينابيع** وقيل الاختلاف قبل البيع اما بعده فمكروه بالاجماع **وفي الخانية** ومن الحيلة ان يقول زد لي في الثمن كذا او خذ او يقول فابعنا في بدارا اخرى او يقول ان اجبت اوليكها بالثمن الذي اشتريتها فقال الشفيع وليتها فانه تبطل شفعته وكذا لو بعث المشتري الى الشفيع رجلا يقول الشفيع ذلك فقال الرجل المبعوث للشفيع ان فلانا اشترى هكذا الدار بكذا او هو يقول ان احببت ان اوليكها بما اشتريتها به وليتكها فقال الشفيع نعم وليتها فانه تبطل شفعته وكذلك لو قال ذلك الرجل للشفيع هذه الدار لك فلم يكن لفلان البايع فقال الشفيع نعم بطلت شفعته **وفي جامع الفتاوى** اما ابطال الشفعة بعد وجوبها ابيع منك ما قد اشتريت فيقول الشفيع نعم بطلت شفعته وكذلك لو قال ذلك الرجل للشفيع هذه الدار لك ولم يكن لفلان البايع فقال الشفيع نعم بطلت شفعته والثاني ان يقول اعرتكها او اجرتكها باجرة قليلة كذا فيقول نعم اعرني او اجرني بطلت شفعته **وفي العتابية** ونوع منه يمنع وجوبه وقد اختلف المشايخ فبعضهم

قالوا

قالوا على قول ابي يوسف وعلى قول محمد يكره **وفي الذخيرة** ومنهم من قال في الشفعة لا يكره الحيلة بمنع وجوبها بلا خلاف **وفي الفتاوى الخلاصة** الحيلة لابطال الشفعة ان كان قبل لا باس به سوا كان الشفيع عدلا او فاسقا هو المختار وعلى هذه الحيلة لمنع الذكوة والحيلة لدفع الربوا **وفي المنتقى** قال هشام سالت محمدا عن رجل جعل بيتا من داره هبة لرجل ثم باع بقية الدار منه هربا من الشفعة قال كان ابو يوسف لا يرى بذلك باسا فاما محمد فكرهه كراهة شديدة ولم يحفظ عن ابي حنيفة فيه شيا **وفي فتاوي الفضلي** سيل ابو بكر ابن ابي سعيد عن ذلك فقال بعد البيع مكروه في الاحوال كلها وقيل البيع ان كان الجار فاسقا يتادى به فلا يكره وقيل يكره في جميع الاحوال ثم بعض الحيل يرجع الى منع وجوب الشفعة وبعضها يرجع الى تقليل الرغبة اما التي يرجع الى منع وجوبها ان يهب البايع بيتا معلوما من الدار بطريقها او طريقا اخر معلوما من الدار بطريقه فيجوز الهبة ثم يبيع بقية الدار منه ثمن الكل او في بالخيار الا ان هذه الحيلة تصلح لدفع الجار ولا تصلح لدفع الشريك في الدار ومن جملة ذلك ان يتصدق بطايفة معينة من الدار على المشتري بطريقها وسلمها ثم يبيع الباقي منه فلا يكون للجار الشفعة **وفي الخانية** ومنها ان يتصدق بالدار على انسان ثم المشتري يتصدق بمثل الثمن على البايع وهي والهبة سوا الا ان في الهبة من الاجنبي يملك الرجوع وفي الصدقة لا يملك ومنها ان يهب جزءا شايعا من الدار ثم يترافعا الى حاكم يرى هبة المشاع فيما يحتمل القسمة فيحكم بجواز الهبة ثم يبيع بقية الدار بقيمة الدار منه فيكون الموهوب له مقدما على الجار **وفي الخانية** ومن جملة ذلك ان يهب قدر ذراع من الجانب الذي هو متصل بملك الجار وسلمه اليه حتى يزول الجوار عن باقي الدار ثم يبيع الباقي منه **وفي الهداية** اذا باع ذراعا لامتداد ذراع في طول الحد الذي يلي الشفعة فلا شفعة له وان باع منها سهما بثمن ثم باع بقيتها فالشفعة للجار في السهم الاول دون الثاني وان ابتاعها بثمن ثم دفع اليه ثوبا عنه فالشفعة بالثمن دون الثوب قال وهذه حيلة اخرى تعم الجوار والشركة فيباع باضعاف قيمته ويعطى بها ثوب بقدر قيمته الا انه اذا استحقت المشفوعة يبقى كل الثمن على المشتري الثوب والاوجه ان يباع بدراهم الثمن دينارا حتى اذا استحق المشفوع يبطل الصرف فيجب رد الدينار عليه ومن جملة ذلك ان يستاجر صاحب الدار من المشتري ثوبا ليلبسه يوما الى الليل بجزء من ماية جزء من داره التي يريد بيعها ثم يبيع حتى يمضي اليوم او يشترط التعجيل حتى يملك ذلك الجزء الحال ثم يبيع الباقي فلا يكون للجار الشفعة الا في الجزء الاول لانه ملك العقد بالاجارة وفي الثاني لان المشتري شريك في الدار وقت البيع والشريك مقدم على الجار **وفي الخانية** ومنها ان يستاجر صاحب الذي يريد شرا الدار عشر الدار على ان يبيعها ذا استاجره في ذلك المجلس فيبيع عشر الدار فلا يكون للشفيع حق الشفعة وهو يكون اولى من الجار ولو قال المشتري للشفيع اني اشتريت هذه الدار بماية دينار فان احببت احطك عن ثمنها عشرة دنانير فقال نعم بطلت شفعته قالوا انما تبطل شفعته في هذه الصورة اذا قال احط عنك من ثمنها عشرة دنانير وابيعها منك بتسعين دينارا اما بدون هذه الزيادة لا تبطل شفعته ومنها ان يوكل الشفيع بيعها فاذا باعها بطلت شفعته ومنها ان يبيعها بشرط ان يضمن شفيع الدار ويضمن ثمن البايع فاذا ضمن بطلت شفعته **وفي الخانية** ومنها ان يهب الدار بشرط العوض اما في الروايات الظاهرة تثبت الشفعة في الهبة بشرط قالوا انما يثبت الملك للموهوب له اذا قبض الكل اما اذا لم يقبض الكل لا يثبت الملك ولا ينقطع حق الواهب ويكون للواهب ان يرجع من غير قضا ولا رضى يروى ذلك عن محمد نصا هذا اذا كان الموهوب شيا يحتمل القسمة كالبيت الصغير والحانوت اذا وهب منها جزءا معلوما شايعا جاز عند الكل ولا يكون للجار ان ياخذ الشفعة وفي هذه الفصول ان اراد الشفيع ان يحلف البايع او المشتري بالله ما فعل هذا فرارا عن الشفعة ان اراد ان يحلف البايع ليس له ذلك الا ان يكون له دعوى على المشتري وان اراد ان يحلف المشتري فكذلك لانه يدعي عليه شيا لو اقر به لا يلزمه ومنها ان يبيع بشرط الخيار للشفيع ثلاثة ايام فلا شفعة له قبل اشتراط الخيار واذا اسقط الخيار بطلت شفعته **وفي الينابيع** وان

كان الشفعا خلطا في نفس المبيع فاراد ان يبيعها من احدهم ويسقط الشفعة من الباقي • فالحيلة فيه
ان يجعل الثمن مجهولا والصبي والمجنون بمنزلة البالغ في هذه المسئلة بعد ان يكون مثل القيمة
اشتقصا ان يتغابن فيه وهذه حيلة عامة وفي اليتيمة وسئل علي بن احمد عن رجل اراد ان يبيع
ضيعة له وله جار فخاف ان ياخذها بالشفعة فوهب المشتري حظوة من ضيعته من الجوانب
الاربعة فلم يكونا حاضرين في الضيعة فلم يسلمها الواهب اليه ثم باع منه بقية الضيعة بثمن
معلوم فسمع الجار البيع فاخذ بالشفعة هل تجب له حق الشفعة فقال لم تقتضي تلك الهبة ويكون
شفيعا بالشركة في الطريق او الشرب قال رحمه الله ولم يذكر ما اذا كان الموهوب مقبوضا والحق
انه كان الجواب شريكا في الطريق او الشرب ثم واما الحيلة التي ترجع الى تقليل الرغبة ان
يبيع عشر الدار من المشتري بتسعة اعشار الثمن ثم يبيع تسعة اعشار الدار بعشر الثمن فلا
يرغب الشفيع في اخذ العشر لكثرة الثمن ولا حق له في الباقي لان المشتري شريك وقت
شرا الباقي فلو ان المشتري في هذه الصورة خاف انه اشترى العشر بتسعة اعشار الثمن
لا يبيع البائع الباقي بعشر من الثمن • فالحيلة في ذلك للمشتري ان يشتري العشر على خيار
ثلاثة ايام حتى ان البائع اذا ابى بيع الباقي فالمشتري ينقض البيع في العشر بحكم الخيار فلو ان
البائع خاف في هذه الصورة انه اذا باع الباقي بعشر الثمن ينسخ المشتري البيع في العشر الاول
بحكم الخيار • فالحيلة للبائع يشرط الخيار لنفسه ثلاثة ايام ثم يجيزان البيعان معا فان خاف
كل واحد منهما انه اجاز لم يجز صاحبه • فالحيلة في ذلك ان يوكل كل واحد منهما وكيلا
باجازة البيع ويشرط على الوكيل ان يجيز بشرط ان يجيز صاحبه ولا يجيز ان لم يجز صاحبه
وفي الفتاوى العتابية فاما كان البائع يبيع بحوالة او الحق الوصاية فبيع العشر
بكثير الثمن يجوز ولكن بيع تسعة اعشارها بقليل الثمن لا يجوز وفي الينابيع وان خاف المشتري
ان يمتنع البائع من بيع الباقي فالحيلة فيه ان يشتري الدار بثمن مجهول او يشتري بعضها بثمن
معلوم وبعضها بثمن مجهول ثم يبين ذلك المجهول من ساعته • وهذا امثال ان يجعل الثمن ان يقبضه صبرة
حنطة او شعير او نحوها فيخلطها في صبرة اخرى قبل ان تصير معلومة وفي اليتيمة وسئل ابو
بكر عمن اشترى عشر دار بعينها مشاعا فرق عنه اضعافا ثم اشترى ما فيها بثمن مثله فهذا
للجار الملاصق شفعته فيها امر في بعضها فقال له الشفعة في الصفقتين • وعنه اشترى بيتها
ثم باقيه اخذها الشفيع وفي الظهيرية دار بجنبها دار اخرى فتصدق صاحب احد الدارين بالحائط
الذي يلي دار جاره بما تحته ثم باع منه ما بقي لم يكن للجار شفعة • فان طلب الجار يمين
المشتري بالله ما فعل الاول فرارا او غررا من الشفعة على وجه التلجئة كان له ذلك • فان
حلف فلا شفعة له وان نكل كانت له الشفعة وفي الفتاوى الخلاصة في حيل الخصاف
ان البائع يهب الدار من المشتري او يعتبر بالدار ويهب المشتري الثمن منه فلا شفعة فيها وفي
الخانية اذا لم تكن الهبة بشرط العوض الا ان هذه الحيلة لا يمكنها بعض الناس لانه لا يامن
من الناس من لا يملك التبرع كالاب والوصي • ومنها ان يشتري الدار بثمن كثير ثم يعطي المشتري
بذلك من خلاف جنسه هو قيمته • فاذا اراد الشفيع ان ياخذ بذلك الثمن فلا يرغب فيه
بكثرة الثمن وفي الخانية ولا يكون له ان ياخذها بالكثير لان الثاني بدل عن الثمن لا عن الدار
ومنها وهو قريب مما تقدم اذا اراد ان يشتري دارا قيمتها عشرة الاف درهم وعشرة
ينبغي ان يشتريها بعشرين الف درهم ويعطيه عشرة الاف درهم ودينارا بعشرة فاذا
اراد الشفيع الاخذ ياخذ بعشرين الف درهم وفي المحيط وان استحق الدينار رجع على البائع
بما ادى من الدراهم والدينار فقط • ومنها ان يبيع البنا من الدار من المشتري ليتصدقه بثمن
قليل ويبيع الساحة بثمن كثير فلا تجب للشفيع الشفعة في البناء وفي الساحة ولكن لا
يرغب في الساحة لكثرة الثمن وفي الخانية وكذا لو وهب البنا باجله ثم اشترى العرصة
بثمن غال فلا يثبت الشفعة وفي جامع الفتاوى وكذا اذا باع الاشجار بقليل الثمن
ثم باع الارض بكثير الثمن فله الشفعة في الارض دون الاشجار والبناء باع الارض بكثير
ومنها ان قيمة الدار اذا كانت الف اسلا يبيع مشتري الدار شيئا من اعيان ماله قيمته الف
بالف حتى يجب للمشتري على بائع الدار الف درهم قيمة ذلك الشيء ثم يشتري المشتري الدار

وقيمتها

وقيمتها الف بثمن ذلك الشيء الف درهم فوقعت المقاصة بين الثمنين ويكون ثمن الدار الفي درهم
اذا اراد المشتري اخذ الدار بالفي درهم فلا يرغب في اخذها وفي الخانية وذكر الخصاف حيلة
لم يروها عن محمد وهو ان يدعي ان الدار لابن صغير له في يد هذا الرجل ثم ان مدعي الدار
للابن صالح الذي في يديه الدار على ان يدفع اليه مائة دينار ولا يقول انها من مال ابنه على
ان يسلم الذي في يديه الدار فيجوز ولا شفعة فيها لان الاب لا ياخذ الدار بطريق المعاوضة
فيقع الملك للاب دون الابن الا ان هذا كذب فاذا اراد ابطال الشفعة على وجه لا يكون
كذبا قال يامر الاب مملوكا ان يشتري الدار من صاحبها لابن صغير لمولاه بالثمن الذي اتفقا
عليه فيشتري المملوك شراء ثم ان المولى يدعي ان الدار لابنه الصغير ولا يدعي الشرا صدقا
الا ان هذا لا يخلو عن نوع شبهة • ومن جملة الحيل ان يقر البائع بجزء معلوم من الدار للمشتري
ثم يبيع الباقي منه الا ان هذا يكون على الاختلاف ايضا فانهم اختلفوا ان الانسان اذا اقر
بعين هل يثبت الملك للمقر له بالاقرار قال بعضهم لا يثبت • ومن الحيل يوكل المشتري
رجلا بالشرا فيشتري الوكيل ويغيب فلا يكون الموكل خصما للشفيع الا ان هذا على قول محمد
اما على قول ابي يوسف يكون الموكل خصما للشفيع تبطل هذه الشفعة وفي الظهيرية ولا
حيلة لاسقاط الشفعة وقد وقع هذا في جوع والدي رحمه الله وطلبوا الحيلة فيما فلم يجد

الفصل العشرون في المتفرقات

ذكر محمد في الجامع الكبير ان الشفيع اذا باع بعض داره
التي يستحق بها الشفعة مشاعا غير مقسوم بعد بيع الدار المشفوعة لا تبطل به شفعته وان
باع بعضها مقسوما مما يلي جانب الدار المبيعة لا تبطل به الشفعة • دار لها طريقتان واحدة
واحد الدارين بين رجلين والاخر لرجل خاصة باع صاحب الخاصة داره فللآخر الشفعة
بالطريق فان اقتسما الدار المشتركة • فان اصاب احدهما بعض الدار مع كل الطريق الذي
كان لهما فاصاب الآخر بعض الدار بلا طريق وفتح الذي لا طريق له بنصيب بابا الى الطريق
الاعظم وهما جميعا جاران الدار التي بيعت • فالذي صار الطريق له احق بشفعتها فان سلم
هو الشفعة اخذ للآخر بالجوار ولا تبطل شفعته بسبب هذه القسمة • اذا بنى الشفيع في
الدار التي اخذها بالشفعة بناء وفي الكافي او غرس ثم استحقت الدار من يده رجع على
الذي اخذ الدار منه بالثمن فلم يرجع بقيمة البناء وفي الكافي فالغرس على البائع ان اخذها
منه ولا على المشتري ان اخذها منه • والمشتري اذا بنى ثم استحقت الدار من يده فانه يرجع
بقيمة البنا كما يرجع بالثمن وفي المنتقى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة ان الشفيع ان كان اخذ
الدار بقضاء لا يرجع بقيمة البناء • وان كان اخذ بغير قضاء يرجع بقيمة البناء وذكر بن سماعة
عن محمد رحمه الله في نوادره انه لا يرجع بقيمة البناء على كل حال وهو قول ابي يوسف
اولا وكان عن ابي يوسف انه يرجع بقيمة البنا على من اخذ الدار منه وكتب عليه عهدته
لانه بمنزلة البائع ويستوي فيه الحكم وغير الحكم وفي الهداية واذا اجتمع الشفعا فالشفعة بينهم
على عدد رؤسهم ولا يعتبر اختلاف الاملاك • وقال الشافعي هي على مقادير الانصبا وفي
السغناقي بيانه دار بين ثلاثة نفر لاحدهم نصفها وللآخر ثلثها وللآخر سدسها باع صاحب
النصف نصيبه فطلب الآخران الشفعة قضي بشفعة المبيع بينهما نصفين عندنا وعند الشافعي
اثلاثا بقدر ملكيهما • وان باع صاحب السدس نصيبه فطلب الآخران الشفعة قضي به بينهما
انصافا عندنا • وان باع صاحب الثلث نصيبه قضي بين الآخرين ارباعا بقدر ملكيهما و
وعندنا يقضي به بينهما نصفين وكذلك على اصلنا • اذا بيعت ولها جاران احدهما جار ثلاثة
جوانب والآخر من جانب واحد وطلبا الشفعة فهو بينهما نصفان • ولو اسقط بعضهم حقه
فهو للباقين في الكل على عددهم • ولو كان البعض غائبا يقضي بها بين الحضور على عددهم
وان قضي للحاضر بالجميع ثم حضر الآخر يقضي له بالنصف • ولو حضر ثالث فلثلث ما في يد
كل واحد • فلو سلم الحاضر بعدما قضي له بالجميع لا ياخذ القادم الا النصف بخلاف ما قبل
القضاء وفي شرح الطحاوي فلو ان دارا بيعت ولها شفيعان جاران وجوار احدهما ثلاثة
ارباع الدار وجوار الآخر ربع وطلبا جميعا الشفعة يقضي بينهما نصفين عندنا • رجل زعم
انه باع داره من فلان بكذا فلم ياخذ الثمن فقال فلان ما اشتريتها منك كان للشفيع ان ياخذها

بالشفعة هذا اذا اقر انه ابتاع من فلان وفلان حاضر ينكر الشرا فاما اذا كان غايبا فلا خصومة ه
للشفيع مع المشتري حتى يحضر المشتري ح قال هشام سألت محمدا عن رجل باع دارا الى جنب رجل
وهو شفيعها فالشفيع يزعم ان الدار المبيعة له ويخاف انه ان ادعى رقبتها تبطل شفعته ح فان ادعى
الشفعة تبطل دعوى الرقبة فكيف يصنع فاجاب وقال ينبغي له ان يقول هذه الدار داري وانا
ادعي رقبتها فان وصلت اليها والا انا على شفعتي فيها ه فاذا قال هذا لا تبطل شفعته بدعواه
الرقبة **وفي الشافية للعتابية** ولو قضى القاضي له بالشفعة واخذها ثم طلب المشتري بان
يردها عليه على ان يزيد في الثمن كذا صح الرد ولم تصح الزيادة ح وكذا لو صح البايع وهو كالاقالة
لا يكون الا بالثمن الاول خلافا لمحمد بعد القبض ولا ياخذ من المشتري حتى يرد عليه البايع الثمن
وعن ابي يوسف اذا ادعاها فقال بينتي غيب فلكن اخذها بالشفعة فهو اقرار ان البايع مالك
فلا تقبل بينته بعد ذلك ه وعنه انه تبطل الشفعة بدعوى الملك ح ولو ادعى النصف وقال
اقيم البينة واخذ الثاني بالشركة جاز م **وفي النوازل** دار بيعت وفيها دعوى لرجل وهو
شفيعها فاراد ان يبطل الشفعة على وجه لا يبطل دعواه ينبغي ان يقول طلبت الشفعة ان
لم يثبت لي فيها الحق الذي ادعي فيها **وفي المنتقى** في اخر باب طلب الشفعة ه اذا باع الرجل
داره فادعى رجل انها داري وانا اقيم البينة فان لم تكن لي فانا اخذها بالشفعة لان داري
لزيقها فلا شفعة له فيها من قبل انه ادعى ملكها وزعم انه لا شفعة له فيها ه وفيه ايضا رجل
له دار غصبها غاصب فبيعت دار اخرى بجنبها والغاصب والمشتري جاحد ان الدار للشفيع
ينبغي للشفيع ان يطلب الشفعة حتى اذا اقام البينة على الملك تبين ان الشفعة كانت ثابتة
له فاذا طلب خاصم الغايب الى القاضي واخبره من صورة الامر فبعد ذلك المسألة على وجوه
ان حلفا فالقاضي لا يقضي له باحد الدارين وان نكلا فالقاضي يقضي له بالدارين ح وان حلف
الغاصب ونكل المشتري لا يقضي له بالدار المغصوبة ويقضي له بالشفعة ح وان حلف المشتري
ونكل الغاصب يقضي له بالدار المغصوبة ولا يقضي له بالشفعة ذكر هشام **في نوادره**
سمعت ابا يوسف يقول في رجل صالح رجلا من دار ادعاها في يده على مائة درهم وهو جاحد
فاقام الشفيع البينة انها للذي ادعاها قال ياخذها بالشفعة **وفي القدوري** اشترى
دارا وله شفيع فبيعت دار الى جنب هذه الدار فطالب بالشفعة وقضى له ثم حضر الشفيع
قضي له بالدار الاولى بجواره ويقضي الحكم في الثانية للمشتري ح ولو كان الاول جار الدارين
حكم له بالدار الاولى بالجوار وبنصف الدار الثانية ح وروي عن ابي يوسف فيمن اشترى نصف
الدار ثم اشترى اخر نصفها الاخر فخاصم المشتري الاول فقضي له بالشفعة بالشركة ثم خاصم
جار في الشفعتين فالجار احق بشرى الاول ولا حق له في الثاني ح وكذلك لو اشترى نصفها
ثم اشترى نصفها ح ولو كان المشتري النصف الثاني غير مشتري النصف الاول فلم يخاصمه فيه
حتى اخذ الجار النصف الاول فالجار احق بالنصف الثاني **وفي الحاوي** بيعت دار بجنب
داره التي اغتصبها منه غاصب بطلت شفعته ثم يخاصم الغاصب بالشفيع عند القاضي فيقول له
القاضي هذا الرجل اشترى هذه الدار فطلبت شفعتها بجواري من هذه الدار غصبها
مني ان حلف الغاصب ونكل المشتري قضي له بالشفعة دون الدار الغصب وان كان بعكسه
ايضا م ولو ان رجلا ورث دارا فبيعت بجنبها فاخذها بالشفعة ثم بيعت دار اخرى بجنب الدار
الثانية ثم استحقت الدار الموروثة وطلب المستحق الشفعة فانه ياخذ الدار الثانية ثم يستحق
فيكون الوارث احق بالدار الثالث هكذا ذكر القدوري ولم يذكر ما اذا لم يطلب المستحق الشفعة
وذكر **وفي المنتقى** ان الدار الثانية ترد على المقضي عليه بالشفعة يعني الذي كان اشتراها
فالدار الثانية تترك في يد الذي هي في يده ح رجل اشترى دارا وقبضها فاراد الشفيع
اخذها فقال المشتري وهبتها من فلان وخرجت من يدي ثم اودعنيها لا يصدق ويجعل
خصما للشفيع ح وان اقام البينة على ذلك لا تسمع بينته هو كذلك ح لو قال وهبتها لفلان
وقبضها ثم اودعنيها لا يبطل حق له ح ولو اقام على ذلك بينة لا تسمع بينته ح فان حضر المشتري
في الفصل الاول والموهوب له في الفصل الثاني فكان ذلك بعد قضاء القاضي للشفيع واقام
البينة على الشرا او على الهبة لا تسمع بينته وكان القضا بالشفعة قضاء على المشتري والهبة

دار

دار في يد رجل يدعي انه اشتراها من فلان وانه نقده الثمن والدار يعترف لفلان وادعى فلان
انه وهبها للمدعي وانه اراد ان يرجع في الهبة فالقول قول فلان ح فان لم يقض القاضي للواهب
بالرجوع حتى يحضر شفيع الدار فهو احق بالدار من الواهب ح فان لم يحضر الشفيع وقضى القاضي
بالرجوع للواهب فاذا قضى القاضي له بالرجوع حتى حضر الشفيع وردت الدار على فلان ولو
كان صاحب الدار ادعى انه اشتراها من فلان على ان فلانا بالخيار ونقده الثمن وادعى
فلان الهبة والتسليم وحضر الشفيع اخذها بالشفعة ويبطل الخيار ح وفي الاصل اذا كانت
الدار في يد البايع وقضى القاضي للشفيع بالشفعة على البايع وطلب الشفيع من البايع الاقالة
فالاقالة جايزة وتعود الدار الى يد البايع ولا تعود الى ملك المشتري وتجعل في حق المشتري
كان البايع اشترى الدار من الشفيع ح وكذلك اذا كانت الدار في يد المشتري وقضى القاضي
بالدار للشفيع قبل ان يقبض الشفيع الدار من المشتري اقال الشفيع البايع صحت الاقالة ه
وصارت الدار ملكا للبايع في قول ابي حنيفة **وفي الخانية** اذا مات الشفيع بعد ما قضى
القاضي بالشفعة قبل ان يقبض الدار وقبل ان ينقد الثمن كانت الدار لورثة الشفيع ح ولو
قضى القاضي بالشفعة للشفيع فطلب المشتري من الشفيع ان يرد الدار على المشتري بزيادة
في الثمن الاول وتبطل الزيادة من جنس الثمن او من غير جنسه تصير الدار للمشتري بالثمن
الاول وتبطل الزيادة ح وكذا لو طلب المشتري من الشفيع بعد ما قضى القاضي له بالشفعة
ان يرد الدار على البايع بزيادة في الثمن فعقد كانت اقالة والاقالة تكون بين البايع وبين
المشتري فتحقق بين البايع وبين الشفيع اذا مات المشتري **وفي الخانية** او البايع والشفيع
حي فللشفيع الشفعة ح وان كان على الميت دين لا تباع الدار في دينه فاخذها الشفيع بالشفعة
وان تعلق بالدار حق الشفيع والغريم **وفي السراجية** اثبت الشفعة بطلبين ومات فليس
للوارث اخذها **وفي شرح الطحاوي** ولو كان ملكها بالقضا او بتسليم المشتري اليه ثم مات
يكون ميراثا للورثة ح واذا حط البايع عن المشتري بعض الثمن فهذه المسألة على وجهين اما
ان كان الحط قبل قبض الثمن من المشتري او بعده ح فان كان قبل قبض الثمن صح الحط في حق المشتري
والشفيع حتى ان الشفيع ياخذ الدار بما وراء المحطوط ح وكذلك لو وهب بعض الثمن من المشتري
او ابراه عن بعض الثمن ح واما اذا حط الكل او وهب الكل او ابراه عن الكل صح في حق المشتري
ولكن لا يظهر في حق الشفيع حتى ياخذ الشفيع الدار بجميع الثمن ان شاء فان كان هذه ه
التصرفات بعد قبض البايع الثمن من المشتري فالجواب في الحط والهبة كما ذكرنا قبل القبض
ان حط البعض او وهب البعض صح في حق المشتري والشفيع ووجب على البايع رد مثل ذلك
على المشتري واخذ الشفيع بما وراء المحطوط والموهوب ح وان حط الكل او وهب الكل ه
يصح ذلك في حق المشتري والشفيع ووجب على البايع رد مثل ذلك على المشتري واخذ الشفيع
بما وراء المحطوط والموهوب ح وان حط الكل او وهب الكل يصح ذلك في حق المشتري ولا يصح في
حق الشفعة اما الابرا فالابرا بعد القبض لا يصح سوا كان الابرا من الكل او عن البعض ه
وفي السراجية رجل باع دارا بالف ثم حط من الثمن شيئا فللشفيع الاخذ بالالف ولو زاد
المشتري في الثمن زيادة على هذا العقد ياخذ الشفيع الدار بالثمن الاول ولا تظهر الزيادة
في حق الشفيع ح رجل اشترى من رجل ارضا وقبضها فجا الشفيع وطلب شفعتها فاصلحها المشتري
اليه ثم نقد المشتري الثمن اليه فوهب البايع منه من ذلك خمسة دراهم وقد قبضه اشترى
من الشفيع جميع الثمن فعلم الشفيع بالهبة فليس له ان يسترد شيئا ح ولو وهب البايع خمسة
دراهم من المشتري ما وهب له البايع ح رجل اشترى دارا من رجل بالف درهم وتقابضا ثم
زاد الثمن الفا اخرى من غير ان يتناقضا البيع ثم علم الشفيع بالالفين فلم يسلم بالالف فاخذها
الشفيع بالالفين بحكم او بغير حكم ح فان اخذها بحكم ابطله القاضي ثم قضى له ياخذها بشفعته
بالالف وان اخذها بغير حكم فهذا اشترى ولا شفعة ولو كان المشتري حين اشتراها بالالف
وقبضها ثم تناقضا البيع ثم اشتراها منه بالفين بحكم او بغير حكم ثم علم بالبيع بالالف لم يكن له ان ينقض
اخذه **وفي جامع الفتاوى** ولو اشترى دارا فوهبها لرجل ثم جا الشفيع ياخذ الدار ويضع الثمن
على يدي عدل عند ابي يوسف وعند محمد لا ياخذ حتى يحضر الواهب وكيف الشفيع اذا الصداله

بالشفعة من يد البايع انفسخ بين البايع والمشتري وتحولت الصفقة الى الشفيع • وروى بن سماعة
عن ابي يوسف ان العقد لا ينتقض **وفي الخانية** الوكيل بالبيع اذا باع الدار ثم ان الوكيل حط
عن المشتري ما به من الثمن صح حطه ويضمن قدر المحطوط للآمر ويبرأ المشتري عن المائة ويأخذ
الشفيع الدار بجميع الثمن • اذا باع الرجل دار الاعبد التاجر شفيعها • فان لم يكن عليه دين لا
يأخذها • وان كان عليه دين اخذها • وكذلك اذا كان البايع هو العبد والمولى شفيعها
وفي الخانية مكاتب مات عن وفاء ثم بيعت دار بجواره فاذا ورثت ورثته كتابته فلهم
الشفعة • اذا اشترى الرجل ارضا وزرع فيها زرعا ثم جاء الشفيع قبله ان يأخذها فيقلع الزرع
قياسا **وفي الاستحسان** لا يأخذها في الحال ويترك الارض في يد المشتري الى ان يستحصد
الزرع بنا او غرسا او رطبة يومر المشتري بقلع هذه الاشياء اذا ترك الارض في يد المشتري
يترك بغير اجر • وروى عن ابي يوسف انه يترك باجر المثل **وفي جامع الفتاوى** ولو
اشترى ارضا فزرعها فنقصها الزرع ثم جاء الشفيع يقسم على الارض ناقصة وعلى قيمتها يوم
اشتراها واخذ الشفيع بذلك الثمن • وكان الشيخ الامام ابو بكر محمد بن حامد يحكي
عن الشيخ الامام ابي حفص الكبير انه كان يقول يسلم المشتري الارض الى الشفيع ثم يستاجر منه
مدة معلومة يعلم ان الزرع يدرك في مثله نظرا للشفيع والمشتري • وكان الشيخ ابو بكر محمد
بن حامد هذا يقول ما قاله الشيخ لا يصح على قول محمد وانما يصح هذا الجواب على قولهما
لان عندهما اجارة العقار قبل القبض جائزة ومن هذا الجنس **وفي فتاوى** ابي الليث
وصورتها رجل اخذ ارضا مزارعة وزرعها فلما صار الزرع بقلا اشترى الزارع الارض
مع نصيب رب الارض من الزرع ثم جاء الشفيع فله الشفعة في الارض وفي نصف الزرع
لكن لا يأخذ حتى يدرك الزرع • رجل اشترى دارا ولها شفيع فقال الشفيع اجزت البيع
وانا اخذ بالشفعة • او قال رضيت بالبيع وانا اخذ بالشفعة • او قال سلمت البيع وانا اخذ
بالشفعة **وفي الفتاوى** ولا حق لي فيها • فهو على شفعته اذا وصل • واذا فصل وسكت
ثم قال انا اخذ بالشفعة فلا شفعة له **وفي المنتقى** ايضا عن محمد رجل اشترى من رجل دارا
وجاء شفيع الدار فادعى انه كان اشترى هذه الدار من البايع قبل شراء هذا المشتري فاقر
المشتري بذلك ودفع الدار الى الشفيع • ثم قدم شفيع اخر فانكر شراء الشفيع اخذ الدار كلها
بالشفعة • ولو كان الشفيع حين اقر له المشتري بما اقر كذب في اقراره معنى المسئلة اذا قال
المشتري للشفيع ابتدا قد كنت اشتريت هذه الدار قبل شرايك وبعتها لك بعد شرايك قبلي
فقال الشفيع ما اشتريتها فانا اخذها بشفعتي فاخذها الشفيع من المشتري ثم قدم الشفيع
الاخر فليس له الا نصفها **وفي الظهيرية** اشترى دارا وقال اشتريتها لفلان واشهد ثم
جاء الشفيع فهو خصم له الا ان يقيم بينة ان فلانا وكله فحينئذ لا يكون خصما • فاذا اشترى
بالف درهم ثم تصدق بالالف على المشتري يأخذها الشفيع بالقيمة الا ان يكون قبض الثمن
كله ثم تصدق به عليه • رجل اشترى عقارا بدراهم جزافا واتفق المتعاقدان انهما لا يعلمان
مقدار الدراهم وقد هلكت في يد البايع بعد التقابض فالشفيع كيف يفعل • قال القاضي
الامام عمر بن بكر يأخذ الدار بالشفعة ثم يدعي الثمن على زعمه الا اذا اثبت المشتري زيادة
عليه • رجل اشترى دارا بعبد فلا يتقابضا حتى اعور المشتري بالعبد واختار تركه لان الشفيع
ان يأخذ الدار بالشفعة لكن بقيمة العبد صحيحا • سئل ابو بكر عمن له ضيعة عليها خراج
كثير وهو لا يشتري شيئا فباعها مع دار قيمتها الف درهم في شفيع الدار بكم يأخذ الدار
قال سئل ابو نصر عن محمد فلم يجب قال الفقيه ابو الليث • وعندي ان الضيعة اذا كانت
بحال اشتراها احد من اصحاب السلطان يشتري يقسم الالف على ما يشتري به الضيعة وعلى
الدار وان كان الضيعة لا يشتريها احد قسمة الارض على قيمة الارض في اخر الوقت الذي
ذهب عنها رغبات الناس وعلى قيمة الدار ويمكن ان يقال على قول ابي حنيفة يجعل كل
الالف بمقابلة الدار انه لم يكن للضيعة قيمة اصلا **وفي التجريد** ذكر في المنتقى عن ابي يوسف
في رجل في يده دار فقال الشفيع بعد بيع الدار التي فيها الشفعة داري هذه لفلان وقد
بعتها منه منذ سنة وقال هذا في وقت يقدر على اخذ الشفعة او طلبها لنفسه قال لا شفعة

له ولا للمقر له حتى يقر المقر له لنفسه على الشراء **وفي الفتاوى العتابية** ولو شرط المشتري الخيار
للشفيع فقال اجزت على ان الشفعة جاز وان لم يقل على ان لي بطلت • وينبغي ان يحضر حتى
يجيز البايع او بمضي المدة • **وفي السراجية** رجلان لكل واحد منهما دار وفيما بين الدارين حايط
بالدارين فشفيع كل واحد من الدارين احق بها من المشتري **وفي الولوالجية** شفيع استولى
على الارض من غير حكم ان كان من اهل الاسقاط وقد علم ان يفعل للناس قال ذلك لا يصير
فاسقا • وان كان لا يعلم ان يفعل للناس قال اذ ذلك فهو فاسق • م رجل ادعى قبل رجل شفعة
بالجوار والمشتري لا يرى الشفعة بالجوار فانكر شفعته يحلف بالله ما لهذا قبلك شفعة
على ما يجب بها تلك تري الشفعة • م رجل طلب الشفعة في دار فقال له المشتري دفعتها اليك
فهذا على وجهين الاول ان علم الشفيع بالثمن ففي هذا الوجه التسليم صحيح وصارت الدار ملكا
للمشتري وهو على شفعته • رجل اسلم دارا قبل القبض بطل السلم ولا شفعة للشفيع وان
لم يفترقا حتى تقايل السلم ثم افترقا كان للشفيع الشفعة **وفي النوازل** وسئل علي
بن احمد عن رجل اشترى دكانا فطلب الشفيع الشفعة فسلم اليه المشتري الشفعة الا انهما
تنازعا في الثمن فلم يأخذه وابى على ذلك مدة ثم اراد ان يأخذ بما قال المشتري ليس له
ذلك الا ان يرضى بذلك المشتري • وان كانت تثبت ان الثمن على ما قال الشفيع فله ذلك
ولا تبطل شفعته اذا صح ان الثمن على ما قال الشفيع فله ذلك ولا تبطل شفعته • رجل
في يديه دار جاء فادعى شفيعها ان الدار الذي في يديه هذه الدار اشتريتها من فلان وصدقه
البايع في ذلك وقال الذي في يديه الدار داري ورثتها عن ابي فاقام الشفيع بينة
انها كانت لاب البايع مات وتركها ميراثا للبايع ولم تقم البينة على البيع فالقاضي يقول
للذي في يديه الدار ان شئت فصدق الشفيع وخذ منه الثمن وتكون العهدة عليك
وان ابى ذلك اخذ الشفيع الدار ودفع الثمن ثم يرد البايع الثمن على المشتري والعهدة على
البايع • وكذلك لو قال الذي في يديه وهبها لي فلان وقال الشفيع اشتريتها من فلان
فصدق البايع الشفيع فهو على ما وصفت لك • رجل اشترى بعبد فلم يتقابضا حتى اعور
العبد ورضي المشتري بالعبد اعور وان تركه كان للشفيع ان يأخذ الدار بالشفعة ويأخذها
بقيمة العبد صحيحا **وفي الفتاوى العتابية** ولو بنى الشفيع ثم وجد بها عيبا رجع
بالنقصان او رجع المشتري على بايعه ايضا ان كان الاول مقبضا • رجل اشترى دارا لم
يرها فبيعت دار بجنبها واخذها بالشفعة لم يبطل خياره • بخلاف خيار الشرط هذا اذا
كان الاخذ بالشفعة قبل رؤية الدار المشتراة • اما اذا كان بعدها يبطل خيار الرؤية
وفي شرح الطحاوي اعلم ان الاخذ بالشفعة بمنزلة الشراء المستقبل ويثبت فيه
من الحقوق ما يثبت في الشراء المستقبل من الرد بخيار الرؤية والرد بالعيب اذا علم فان كان
المشتري قد رآها فلم يرها الشفيع او ابرأ المشتري البايع عن العيوب فلا يبطل خيار الشفيع
بالرد بالعيب • وكذلك لو كان المشتري اشتراها على انه بالخيار ثلاثة ايام ثم اخذها
الشفيع فليس له ردها بخيار الشرط **وفي الخانية** وان كان مشتري الدار على ان البايع
بريء من كل عيب او كان بها عيب علم المشتري بذلك ورضي كان للشفيع ان يرضى بالعيب
ويرد • اشترى دارا وهو شفيعها ولها شفيع غايب تصدق المشتري ببيت منها بطريقه
على رجل ثم باع ما بقي منها ثم قدم الشفيع الغايب فاراد ان ينقض صدقته وقد صدق المشتري
وهذا على وجهين • الاول اذا باع ما بقي من الدار من المتصدق عليه • وفي هذا الوجه
ليس له ان ينقض صدقته في الكل انما كان ينقض في النصف • الوجه الثاني اذا باع في الدار
من رجل اخر كان للغايب ان ينقض صدقته • م وفي الاصل تسليم الشفعة في البيع تسليم
في الهبة بشرط العوض حتى ان الشفيع اذا اخبر بالبيع فسلم الشفعة ثم تبين انه لم يكن بيعا
كان هبة بشرط العوض فلا شفعة له • وكذلك تسليم الشفعة في الهبة بشرط العوض
تسليم في البيع • رجل اشترى دارا وهو شفيعها بالجوار وطلب جار اخر منها الشفعة فسلم
المشتري الدار كلها اليه كان نصف الدار له بالشفعة والنصف بالشراء **وفي فتاوى** اهل
سمرقند احمه بين اثنين وزناها عن ابيهما فلا يعلم احدهما بعينه ان له فيه نصيبا فبيعت

احد اخرى بجنبها ردها فلم يطلب هذا الشفيع فلما اخبر ان له فيها نصيب طلب الشفعة فلا شفعة
وفي فتاوى النسفي اذا قال المشتري للشفيع رد علي الثمن وخذ الشفعة فهذا لا يكون تسليما
للدار ولا الشفيع على شفعته. وفيه ايضا رجل له خمس منازل في زقاق غير نافذ باع هذه
المنازل وطلب الشفيع الشفعة واخذ المنازل منه على وجهين الاول ان يطلبه بحق الشركة
في الطريق وفي هذا الوجه ليس له ذلك. الوجه الثاني ان يطلب الشفعة بحق الجوار وجوار
في هذا المنزل لا غير. وفي هذا الوجه ليس له ذلك **وفي الخانية** فالحاصل انه اذا اشترى
عقارا او ارضين او بستانين او دارين في مواضع متفرقة. فان كانت الصفقة متفرقة
بان يوجد كل دار صفقة على حدة فالشفعة لها بدارين او بدار واحدة. فاذا اراد ان يأخذ
بالشفعة اخذهما كان له ذلك. وان اشتراهما في صفقة واحدة فان كان الشفيع شفيعا لاحدهما
والصفقة واحدة. اختلفت الروايات فيه عن ابي حنيفة في اخر الروايات عنه وفي قول
ابي يوسف ومحمد فانه يأخذ التي شفيعها خاصة. وكذا لو اشترى دارا وعبدا صفقة
واحدة فان الشفيع يأخذ الدار بالشفعة دون العبد هذا اذا كان الشفيع شفيعا لاحدهما
فان الشفعة لهما جميعا والصفقة واحدة فانه يأخذهما او يدع **وفي الهداية** واذا اشترى
خمسة نفر دارا من رجل فللشفيع ان يأخذ نصيب احدهم. وان اشتراها رجل من خمسة
اخذها كلها او تركها ولا فرق في هذا بين ما اذا كان قبل القبض او بعده هو الصحيح الا
ان قبل القبض لا يمكنه اخذ نصيب احدهم اذا نقد ما عليه ما لم ينقد الاخر حصته وسوا
سمى لكل بعض ثمنا او كان الثمن جملة. ومن اشترى نصف دار غير مقسوم فقاسمه البائع اخذ
الشفيع النصف الذي صار للمشتري او يدع **وفي الكافي**. ولو كان له وليس له ان ينقض القسمة
اذا باع احد الشريكين نصيبه من الدار المشتركة وقاسم المشتري الذي لم يبع حيث يكون للشفيع
نقضه ثم اطلاق الجواب في الكتاب يدل على ان الشفيع يأخذ النصف الذي صار للمشتري في
اي جانب كان وهو المروي عن ابي يوسف وعن ابي حنيفة انما يأخذه اذا وقع في جانب الدار
التي يشفع بها **وفي الكافي** اما اذا وقع في الجانب الاخر فلا **وفي منفردات** الذخيرة ومن
باع دارا فلا شفعة له سواء باع الدار لنفسه او باع لغيره وكذلك لا شفعة للذي بيع الدار
له بيانه ان من وكل انسانا ببيع الدار فباع الدار فلا شفعة للوكيل ولا للموكل. ومن اشترى
دارا او اشترى له فله الشفعة حتى ان من وكل انسانا بشراء دار كان للوكيل والموكل لكل
واحد منهما الشفعة. اذا باع دارا على ان كل كفيل فلانا بالثمن **وفي الخانية** وبالدرك وفلان
شفيعها فكفل ابطل له حق الشفعة. واذا وقع الصلح عن دين على دار ثم تصادقا انه
لا دين لا شفعة للشفيع. ولو كان الصلح بيعا فللشفيع الشفعة. رجل ورث من ابيه
دارا ولم يعلم بذلك فبيعت دار بجنب تلك الدار فلم يطلب هذا الوارث الشفعة فلما
اخبر ان هذه الدار له طلب الشفعة لا شفعة له وفيه نظر. دار في يدي رجل قال صاحب
الدار اشتريت هذه الدار من فلان وقال فلان لا بل وهبتها منك صاحب اليد قال القول
قول من يدعي الهبة حتى كان له ان يرجع فيها. وان لم يرجع في الهبة حتى حضر الشفيع كان
للشفيع حق اخذ الدار بالشفعة **وفي الكافي** رجل اشترى امة بالف وتقابضا ووجد
بها عيبا ينقصها العشر فاقر البائع او جحد فصالحه على دراهم فللشفيع اخذها
بحصة العيب. وعن محمد انه لا شفعة فيها فعلوا لتباس وللمشتري ان يبيعها مرابحة على
كل الثمن وليس ان يبيع الدار والامة مرابحة بدون البيان. فان وجد المشتري بالدار
عيبا فردها بقضا قبل ان يأخذها الشفيع فطلب شفعته وعاد المشتري على حقه في
العيب وله ترابح الامة على كل الثمن ما لم يرجع بالعيب. اشترى دارا فصالح من عيبها على
عبد اخذها الشفيع بحصتها. فان فعل فاستحق العبد او رد بخيار رؤية او شرط في الصلح
فالشفيع بالخيار ان شاء ادى حصة العيب الى المشتري وان شاء رد الدار ويكون المشتري على
حجته مع البائع اذا اخذها بالقضا. وكذلك ان كان المشتري رد العبد بغير قضا ولو رده برضا
لا يبنى على الشفيع وفيه الاستحقاق بحق سابق على العقد يبطل العقد وبحق متأخر عنه لا يبطله
والشفيع كما يتقدم على المشتري يتقدم على من قام مقام المشتري. اشترى دارا بالف فزاده

المشتري

المشتري في الثمن او صالح عن دعوى فيها بانكار ثم اخذها الشفيع بالف بقضا رجع المشتري على البائع
بالزيادة وعلى المدعي ببدل الصلح. ولو سلم المشتري الدار الى الشفيع بغير قضا فبقي الزيادة
يرجع على البائع او في بدل الصلح لا يرجع على المدعي. ولو كان المشتري شفيعا ايضا فقبضها المشتري
ووهبها لرجل فلشريكه اخذ نصفها واذا اخذ بطل الهبة في النصف الاخر بخلاف رجوع الواهب
في النصف. بخلاف ما اذا انفسخت الهبة في الباقي. رجل شهد ببيع دار لرجل فردت شهادته
ثم اشتراها الشاهد وله شفيع فشفيعها احق من المشترى له. فان لم يكن لها شفيع ولكن
المشتري اشتراها لرجل امره بذلك فالدار للامر دون المشترى له. فان اشتراها لنفسه وهو
غايب فللمشترى له ان يأخذ الدار. فان اشترى الدار من المشترى له ثانيا قبل ان يحضر الشفيع
فان حضر الشفيع فهو بالخيار ان شاء اخذ بالشرا الاول وان شاء اخذ بالشرا الثاني. ولو
اشترى الدار رجل حر من ذمي بالف ثم اشتراها الشاهد من ذلك الرجل بخمر فالشفيع فان اخذها
الشفيع بالاول بطل البيع الثاني ورجع الشاهد بالثمن على بايعه. بيعت دار بجنب حربي فلحق
بدار الحرب وجاء مسلما فتبدل الحكم بالحاقه له الشفعة. فان قضي بالحاقه وقسم ماله بين ورثته
لا شفعة له ولكانت الشفعة لورثته. وان بيعت الدار بعدما لحق بدار الحرب فلا شفعة له
وان عاد مسلما فتصادق البائع او المشتري وفسخا العقد لا يبطل ما له في حق الشفعة وله
الشفعة. امر بالشرا دارا عين بعد ما امره فتعلق مع الشرا للامر فرجع المامور على الامر بقيمة
العبد. داران متصلتان لرجلين تعارضا فالشفعة للجارين ولا شفعة لهما. ولو كان
كل واحد من الدارين مشتركا بينهم فباع كل واحد فيهما حصة من هذه الدار بحط صاحبه من
الدار الاخرى فالشفعة لهما دون الجيران. ولو اقام المشتري بينة انه اشترى البناء ولا
بالالف ثم الارض بغير البناء بالف. وان اقام الشفيع بينة انه اشتراهما معا بالفين في صفقة
ولو ... دعا فالبينة للمشتري عند ابي يوسف وعند محمد للشفيع خصم وكيل الشفيع قال
له المشتري قد سلم موكلك الشفعة فعند محمد لا يقضي بالشفعة. فاذا احضر الموكل فله ان
يحلفه. وقال ابو يوسف لا يقضي بالشفعة حتى يحضر الموكل فيحلف ويتكل في الاحتياط
في التاريخ. باع دارين صفقة واحدة وشفيعهما واحد له الا ان يأخذهما او يتركهما وعند زفر
ان يأخذ احدهما دون الاخرى. دار لها شفعا ثلاثة اشتراها اثنان منهم صفقة واحدة
على ان لاحدهما سدسها وللاخر خمسة اسداسها مع الشرا لا شفعة لاحدهما على صاحبه فان
بقي الثالث صاحب السدس اخذ نصف ما في يده حضر احد الشفعا واخذ الكل ثم حضر اخر
فصالح الاول على ان يأخذ منه ثلثها صح. ولو حضر الثالث قسمه على ثمانية عشر اربعة
للمصالح ولكل اخر سبعة. باع نصف داره فاخذه الجار وقاسمه بقضا او بغيره وحضر
الشريك في الطريق يأخذ ما في يده ولا ينتقض القسمة. بخلاف ما لو اشترى دارا واخذ
الشفيعان واقتسما ثم حضر الثالث فانتقض الثالث ولم يبين الشفيعان بل بقي احد مما فانه
يأخذ ربع ما في يده لا نصفه. مريض باع داره من اجنبي ووارثه شفيع او بعكسه لا يجب
الشفعة. اما المسألة الاولى فهي على وجهين. اذ باع بمثل قيمتها فلا شفعة له عند ابي
حنيفة خلافا لهما. وان باع محاباة فلا شفعة له عندهم اجاز بقية الورثة او لم يجيزوا واما
الثانية فالبيع عنده باطل سوا كان فيه محاباة او لا شفعة للشفيع. وعندهما البيع جائز
بمثل القيمة وللشفيع ان يأخذها بمثل قيمتها قال المشتري لاحد الشفيعين اشتريت الدار لك
بامرك فصدقه المشترى له وكذبه الاخر فالدار بينهما بالشفعة. وان قال المشتري الدار
لك فلم تكن لي او اشتريتها قبلي او وهبتك وقبض وصدقه المقر له وكذبه الاخر بطلت
شفعته وكانت الشفعة كلها للاخر مضاربة اشترى دارا ببعض مال المضاربة ثم اشترى
بالباقي دارا اخرى بجنبها ورب المال شفيعها بدار له خاصة فرب المال كذلك فالدار الثانية
تجعل اثلاثا. ولو كان لها شفيع اجنبي ايضا فللاجنبي ثلث كامل ثم يقتسمان الثلثين اثلاثا
وفي الفتاوى العتابية ولو طلب الشفيع الشفعة ثم اقر بداره لرجل فللمقر له الشفعة
وكذا الواهب بداره دارا بجنبها بالشفعة ثم بيعت اخرى بجنب الماخوذة فاخذ ثم اخرى
بجنبها بعضها فاستحقت داره الاولى ردت الماخوذة الاولى على المشتري وبقيت الاخرى للاخذ

ولو اشترى دارا بدار ولكل واحد دار شفيع فلكل شفيع ان ياخذها بقيمة الدار الاخرى فان استحق
احد الدارين بطلت الشفعة الا اذا اجاز المستحق فحينئذ لم تبطل ● فان كان اخذ المشتريين شيئا
ابينا للشفيع الاخر نصف الدار بنصف قيمة الاخرى ولا تقبل شهادة الامر بالشرا ولا شهادة
ابنه اذا كانت الدار في يد البايع ● ولو كانت في يد المشتري جاز شهادة ابن البايع ● ولو شهد اثنان
على تسليم الشفيع فاشتا تعلى تسليم المشتري تهاترا ● ولو شهد الشفيع بالشرا فان طلب الشفعة بطلت
شهادته وان سلم جازت ● ولو قال اخبرناه بالشرا فطلب جاز ● ولو قرانه باعها من فلان ه
فانكر المشتري ثبت الشفعة ● ولو كان المشتري غايبا لم ياخذ حتى يحضر ● ولو افترقا بين المشتري
فلا شفعة ● ولو قال البايع وهبته منه وقال المشتري اشتريته بكذا فالقول قول البايع ويرجع في الهبة
فان حضر الشفيع واخذها بالثمن فلا شيء ● ولو اخذها باقرار المشتري ثم حضر البايع وانكر البيع
اخذها وفي التتمة سئل علي بن احمد عمن اشترى ضيعا معلوما من ارض مشتركة بين جماعة ه
بعضهم حضور وبعضهم غيب اشترى نصيب الحضور هل للشفيع الجار ان ياخذ من المشتري ما
اشترى مع غيبة الشريك فقال له ان ياخذ ذلك ● وان حضر الشريك كان احق به من الجار والله اعلم

كتاب القسمة

وفي الكافي يجمع نصيب الشايع في المعين وركنها الفعل الذي يقع به الافراز كالكيل والوزن
والعدد والذرع في الكيلي والوزني والعددي والذرعي وفي السغناقي واما سببها طلب
كل واحد من الشريكين الانتفاع بملكه على وجه الخصوص ● واما حكمها فتعيين نصيب كل واحد منهم
من نصيب صاحبه بحيث لا يبقى لكل تعلق بنصيب صاحبه وفي الكافي وشرطها ان لا تتبدل
المنفعة بالقسمة ولا تفوت م هذا الكتاب يشتمل على ثلاثة عشر فصلا الفصل الاول
في بيان ماهية القسمة فنقول القسمة نوعان قسمة في ذوات الامثال كالمكيل والموزون ه
والمعدودات المتقاربة وقسمة في غير ذوات الامثال من العدديات المتفاوتة كالثياب
والاغنام والقسمة في ذوات الامثال افراز وتمييز بعين الحق حكما وفي الظهيرية
ومبادلة من حيث الحقيقة من وجه ● واما القسمة في غير ذوات الامثال فقسمة المبادلة فيها
راجح والكلام فيها واضح م فاذا اشترى رجلان مكيلا او موزونا بدراهم واقتسماها فيما بينهما
فلكل واحد منهما ان يبيع نصفه مرابحة بنصف الدراهم وفي الينابيع القسمة في الاعيان المشتركة
نوعان قسمة اعيان وقسمة منافع وهي المهاياة ثم الاعيان تارة اخرى تكون مما لا ينقل كالدور
والعقار وتارة تكون مما ينقل كالعروض والحيوان والحبوب من الكيلي والموزون وغير
ذلك وقد تكون القسمة بتراضي الشركاء كلهم وقد تكون برضى البعض دون البعض بالتقاضي
وابينه وفي العتابي القسمة لا تعرى عن معنى المبادلة في جميع الصور سوا كانت في ذوات
الامثال او في غير ذوات الامثال لكن ذوات الامثال معنى الافراز راجح ومعنى الافراز
ان يتصف بعين حقه ولكن مع ذلك فيه معنى المبادلة ثم في كل موضع يمكن العدل بالتعيين يعمل
شبه الافراز وفي غير ذوات الامثال يشبه المبادلة فيه الراجح وفي الكافي واما الاشاع
من معنى المبادلة والافراز الا ان معنى الافراز والتمييز في المكيلات والموزونات والعدديات
المتقاربة اظهر الا ترى ان لاحدهما ان ياخذ نصيبه حال غيبة صاحبه ● ولو كان مبادلة
بشرط رضاه ● ولو اشتريا مكيلا او موزونا ثم اقتسما جاز لاحدهما ان يبيع نصيبه مرابحة ومعنى
المبادلة اظهر في الحيوانات والعروض ● ولهذا لا ينفرد احدهما ان ياخذ نصيبه عند غيبة
الاخر ● ولو اشتريا فاقتسما لا يبيع احدهما نصيبه مرابحة بعد القسمة ● الا انها اذا كانت من
جنس واحد اجبر القاضي على القسمة بطلب احد الشركا لما فيها من الافراز ● وفيه تكميل المنفعة
فالمقاصد متفاوتة باتحاد الجنس ● وجاز الاجبار على المبادلة ● وان كانت اجناسا مختلفة لا يجبر
القاضي على قسمتها لان التفاوت في المقاصد متفاحش فتعذر المبادلة المطلوبة بالقسمة ● ولو
تراضوا على القسمة صح الفصل الثالث في بيان كيفية القسمة وفي المنتقى بن سماعة عن
ابي يوسف قال كان ابو حنيفة لا يرى القسمة على ما كان وضع ابن ابي ليلى م يقوم الذراع من الارض
دراهم ويقوم البناء دراهم ويقوم الجذوع دراهم ● وكذلك في الارض والشجر يقسمها فيعطى كل

اشان ما اصابه فان كان في يده فضل اخذه وان نقص زاد حتى يوفيه في الاصل كان ابو حنيفة يكون
في العلو الذي لا سفل له مشترك وفي السفل الذي لرجل او سفل مشترك بين هذين الرجلين ه
وعلوه لاخر وفي الذخيرة طلبا القسمة من القاضي او طلب احدهما ان يحسب في القسمة ذراع
من السفل بذراعين من العلو وقال ابو يوسف يحسب في العلو بالنصف والسفل بالنصف وقال
محمد يقسم على قيمة السفل والعلو ● فان كان قيمتهما على السواء جعل ذراع بذراع ● وان كان قيمتها
على الاخر يحسب الذي قيمته على الضعف ذراع بذراع من الاخر حتى يستويا في القسمة وفي ه
شرح الطحاوي اذا كان سفل بين رجلين وعلو في بيت اخر بينهما ● فارادا قسمتها فانه يقسم البنا
على حسب القيمة بالاتفاق ● واما الساحة فتقسم كل ذراع بذراعين العرض بفعل سلعته وكذلك
ساحة السفل من العلو فيكون بينهما بالتعديل وهذا قول ابي حنيفة ● وفي قول ابي يوسف
يدفع كل ذراع من السفل بذراع من العلو وفي الذخيرة وحاصل الجواب بينهم في هذه
المسألة يرجع الى ان المعادلة بين العلو والسفل يعتبر من حيث القيمة او من حيث المنفعة
فعند ابي حنيفة يعتبر من حيث المنفعة ● حتى اذا استويا النصيبان في المنفعة جازت
القسمة عنده ● وان تفاوتا في المنفعة قيل ان ابا حنيفة اجاب بنا على ما شاهده من عادة
اهل الكوفة في تفضيل السفل على العلو وابو يوسف اجاب بنا على ما شاهد من عادة
اهل بغداد في التسوية بين العلو والسفل في منفعة السكنى ومحمد شاهد خلاف العادة
في تلك البلاد فانهما يتفاوتان بالقيمة وقيل هذا بنا على انه عند ابي حنيفة لصاحب السفل ه
منفعتان منفعة ظاهرة ومنفعة باطنة ● فانه يحفر في السفل سردابا له ذلك اذا لم يكن
يضر بالبيع وبالعلو منفعة واحدة ولا يكون فيه ● اما الشيء له ان يبني على علوه بنا اخر لصاحب
السفل او لم يضر فكان ذراعا من السفل بذراعين من العلو من هذا الوجه وعندهما صاحب
العلو ان يتصرف في علوه تصرفا لا يضر بصاحب السفل فاستويا في المنفعة ● قال ابو يوسف
اذا استويا في المنفعة يجعل ذراع من السفل بذراع من العلو ● قال محمد انما استويا في
المنفعة يعتبر القيمة في القسمة وقول محمد في الكتاب انه على قول ابي يوسف يجعل العلو والسفل
بالنصف فذاك في مسئلة اخرى فقد ذكرنا في هذه المسئلة ان على قول ابي يوسف
يجعل ذراع من السفل بذراع من العلو ● وصورة تلك المسئلة سفل منفرد لا علو له وعلو
منفرد لا سفل له وبيت كامل له سفل وعلو وكل ذلك مشترك بين اثنين وطلبا القسمة
فعلى قول ابي يوسف يحسب ذراعا في البيت الكامل مثلا بثلاثة اذرع من العلو المفرد ويكون
ذراعا من العلو المفرد بازا ذراع من علو البيت الكامل ويحسب ذراع من سفل البيت الكامل
بازا نصف ذراع من السفل المفرد وعلى قول ابي يوسف يجعل ذراع السفل المفرد والعلو المفرد
والبيت الكامل فان كان البيت الكامل عشرين ذراعا والعلو المفرد كذلك والسفل المفرد
كذلك كان جملة ذراعات السفل المفرد والعلو المفرد اربعين يجعل اربعين من العلو المفرد
والسفل المفرد عشرون فهو معنى قوله يجب العلو بالنصف والسفل بالنصف وفي العتابي
وقيل في كل موضع يكون النداوة في الارض يختار العلو على السفل وفي كل موضع تشتد البرد
ويكثر الريح يختار السفل على العلو وانما يختلف ذلك باختلاف الاوقات فلا يمكن اعتبار
المعادلة الا بالقيمة فاستحسن في المعادلة العلو والسفل باعتبار القيمة م وعلى قول
محمد يعتبر القيمة في ذلك كله ● قال السرخسي وعليه الفتوى وفي التفريد اقتسم قوم
دارا فيها كنيف على الطريق او ظلة لا يجب ذرعها في ذرع الدار بل يقسمها الا ان يكون على
طريق غير نافذ ● واذا كانت الدار بين قوم مريرا فاراد احدهم ان يجمع نصيبه منها في
دار واحدة وابى الباقون ذلك قال ابو حنيفة القاضي لا يجمع نصيب كل واحد منهم في ه
دار على حدة بل يقسم كل دار بينهم على حدة الا ان يرضوا على ذلك سوا كانت الدار متلاصقة
او متفرقة في مصرين وقال ابو يوسف ومحمد اذا كانت الدار في مصر واحد فالرأي
في ذلك الى القاضي ان راى الصلاح في ان يجمع نصيب كل واحد منهم في دار على حدة بان
راى ذلك اعدل القسمة فعل ذلك ● وان راى الصلاح في قسمة كل واحد منهم في دار على
حدة بان راى ذلك دار على حدة فعل ذلك وفي الكافي وعلى هذا الخلاف الاقرحة

المتفرقة المشتركة م وأما إذا كان في مصرين روى هلال الرازي عن أبي يوسف أن القاضي يقسم
كل دار على حدة ولا أرى له في ذلك قال القدوري وقال محمد لو كانت إحدى الدارين بالكوفة
والأخرى بالبصرة قسمة أحدهما في الأخرى وبعض مشايخنا ذكروا قول محمد مع أبي يوسف
فيما إذا كانت الداران في مصرين مختلفين وذكر الحاكم في مختصره أنه وإن تباين الثمن لا يجوز ما لم يبين
المحلة والأجناس المختلفة لا تقسم قسمة واحدة إلا باصطلاح الشركاء على ما بان وممن المشايخ
من قال يعني قول أبي حنيفة العقار لا يقسم القاضي قسمة جمع أن الأولى أن لا يفعل القاضي ذلك
وأما المنازل فإن كانت المنازل في دور متفرقة أو في دار واحدة وهي متباينة وفي الذخيرة
بأن وكلت إحدى المنازل في أقصى الدار والأخرى في أعلاها أو الجوانب فيها عندهم جميعا فهو
كالجواب في الدار فإن كانت في دار واحدة وهي متلازقة تقسم جميعا قسمة واحدة
وأما البيوت فإن كانت في دور مختلفة لا تقسم قسمة واحدة سواء كانت متلازقة أو متفرقة
وإن كانت في دور مختلفة فعلى الاختلاف الذي ذكرنا في الدور وفي الذخيرة إذا تراضوا
على قسمة الجمع فالقاضي يقسم بينهم قسمة جمع في الفصول كلها بلا خلاف م وكل ما ذكرنا الدور
والمنازل والبيوت لا تقسم قسمة جمع هنا وجه إذا لم يكن معهما شيء هو محل لقسمة الجمع أما
إذا كان معهما شيء أصلا في القسمة والدور والمنازل والبيوت فسيأتي بيانه بعد هذا إن
شاء الله تعالى وفي الظهيرية والجواب في الكرمين كالجواب في الدارين وأما البستان فإنه
يجمع نصيب كل واحد منهما في بيت على حدة بالإجماع واعلم أن البيت فإنه يجمع نصيب كل
واحد منهما في بيت على حدة بالإجماع واعلم أن البيت فإنه يجمع نصيب كل واحد منهما الاسم
لسقف واحد له دهليز والمنزل اسم لما يشتمل على بيوت وصحن مسقف ومطبخ يسكنه الرجل
بعياله والدار اسم لما يشتمل على بيوت ومنازل وصحن غير مسقف فكان المنزل فوق البيت
ودون الدار كذا ذكر شمس الأئمة السرخسي في كتاب الشفعة واجمعوا إذا كان بينهم دار
وأرض أو دار وحانوت أن يقسم كل واحد منهما على حدة هكذا ذكر الخصاف وجعل الدار مع
الحانوت جنسين مختلفين وذكر في كتاب الإجارات ما يدل على أنهما جنس واحد م وإذا كانت
الدار دارا وحانوت والورثة كلهم كبار فتراضوا على أن يرفعوا الدار والحانوت إلى واحد منهم
من جميع نصيبه من التركة جاز ولو دفع أحد الورثة الدار إلى واحد منهم من جميع نصيبه من التركة
الورثة من غير رضا م الباقين من جميع نصيب من التركة لم يجز يعني لم ينفذ على الباقين إلا
بإجازتهم ويكون الاسترداد الدار وإن يجعلوها في القسمة إن شاؤوا وهذا ظاهر وإنما
الإشكال في أن الدافع هل يأخذ نصيبه من الدار بعد استرداد الباقين قيل إنه لا يأخذ
في المنتقى وفي المنتقى أراد اثنان من الورثة جمع نصيبهما في موضع واحد من الرساتيق لم يكن
لهما ذلك في قول أبي حنيفة وزفر وقال أبو يوسف رحمهما الله لهما ذلك وفي الخانية إذا
مات الرجل وترك أرضين أو دارين وطلب ورثته القسمة على أن يأخذ كل واحد منهم نصيبه
من كل الأرض والدار جازت القسمة وإن قال أحدهم للقاضي أجمع نصيبي من الدارين والأرضين
في دار واحدة وأرض واحدة وأبى صاحبه قال أبو حنيفة يقسم القاضي كل دار على حدة ولا
يجمع نصيب أحدهما في أرض واحدة وإلا فلا واختلفوا في قيمة البناء فقال بعضهم يجعل قيمة
البناء بالذرعان من الأرض وفي الخانية والأول أولى وأحسن وينبغي المسألة الدار والكرم
إذا كان بين قوم فأرادوا قسمتها وفي أحد الجانبين بناء وفي الكافي فضل بناء فأراد أحدهما
أن يكون عوض البناء دراهم وأراد الآخر أن يكون عوضه من الأرض فإنه يجعل عوض البناء من
الأرض وإن تعذر اعتبار المعادلة بتقويم البناء بالذرعان من الأرض نقومه بالدراهم
فلهم ذلك وفي الكافي وإذا كان أرض وبناء فعن أبي يوسف أنه يقسم كل ذلك باعتبار
القيمة وعن أبي يوسف أنه يقسم الأرض بالمساحة ثم يحتاج إلى التقويم إذ هي الأصل في الممسوح
ثم يرد من وقع البناء في نصيبه أو من كان نصيبه أجود دراهم على الآخر حتى يساويه فيدخل
الدراهم في القسمة ضرورة عن محمد أنه يرد على شريكه بمقابلة البناء ما يساويه من العرصة وإذا
بقي فضل تعذر تحقيق التسوية بأن لا يفي العرصة بقيمة البناء فحينئذ يرد الفضل دراهم
م وإن اختلفوا في الطريق فقال بعضهم يرفع طريقا بينهما وقال بعضهم لا يرفع نظر فيه الحاكم

فإن كان يستقيم لكل واحد منهم طريق لنفسه في نصيبه قسم بينهم بلا طريق يرفع لجماعتهم وإن
كان لا يستقيم ذلك رفع طريقا بين جماعتهم وفي الذخيرة قال المشايخ يريد بقوله يجمع في نصيبه
طريقا يمر فيه رجل لا طريقا يمر فيه الحمولة لأن كان لا يمر فيه رجل فهذا ليس بطريق أصلا
وفي الكافي ويشترطوا أن يكون الطريق بينهما أثلاثا إلا أن كان أصل الدار نصفين تجوز
القسمة بالتراضي على التفاضيل ولو اختلفوا في سعة الطريق وضيقه جعل الطريق بينهم
على عرض باب الدار وطوله على أدنى ما يكفيهم يعني يجعل طوله من الأعلى بقدر طول الباب
لا إلى السماء وفي الذخيرة وقال بعضهم يجعل سعة الطريق الخشن عرض الباب الأعظم وطوله
من الأعلى إلى السماء لا بقدر طول الباب الأعظم وفائدة قسمة ما وراء طول الباب من الأعلى أن
أحد الشركاء إذا أراد أن يخرج جناحا من نصيبه إن كان فوق طول الباب فله ذلك وإن كان
فيما دون طول الباب فإنه يمنع ذلك وأما إذا كان أرضا يرفع من الطريق فيقدر ما يمر
فيه لكل ثور ولا يرفع مقدار ما يمر فيه ثوران وفي الذخيرة ولا يجعل مقدار الطول مقدار
ما يمر فيه ثوران معا وإن كان يحتاج إلى ذلك لأنه كما يحتاج إلى ذلك يحتاج إلى هذه الحاجة
إلى العجلة أيضا فيؤدي إلى ما لا يتناهى وفي السراجية الطريق يقسم على عدد الرؤوس
لا بقدر ساحة الأملاك إذا لم يعلم قدر الأنصباء وفي الشرب حتى يجهل قدر الأنصباء يقسم
على قدر الأملاك لا على عدد الرؤوس م ويقسم القاضي الأعداد من جنس واحد من كل وجه
بأن كانت المجانسة ثابتة بين الأعداد اسما ومعنى كما في الغنم والبقر أو المكيل والموزون
أو الثياب قسمة جمع عند طلب بعض الشركاء في الأجناس المختلفة من كل وجه لا يقسم الأعداد
قسمة جمع عند طلب بعض الشركاء وفي الذخيرة أن القاضي لا يقسم الأجناس المختلفة
قسمة جمع إذا أبى بعض الشركاء بأن كان بين رجلين إبل وغنم وطلب أحدهما من القاضي
أن يجمع نصيبه في الإبل والبقر فالقاضي لا يقسم على هذا الوجه وفي الجنس المتحد تنفذ
الأعداد قسمة جمع عند طلب البعض بأن كانت بين رجلين غنم كثير أو كان بينهما إبل كثير
طلب أحدهما من القاضي أن يجمع نصيبه في طائفة فعلى القاضي ذلك والعدد أجناس مختلفة
من كل وجه عند أبي حنيفة والعبيد كذلك وإذا تراضيا على قسمة الجمع فالقسمة جائزة في الفصول
كلها بالإجماع وفي الظهيرية من ثياب أو متاع أو غنم فالقاضي يقسم الكل قسمة جمع بلا خلاف
ويجعل ذلك الشيء أصلا في القسمة والرقيق تبعا فيجوز أن يثبت الشيء تبعا لغيره وإن كانت لا
تثبت مقصودا وإن لم تكن مع شيء آخر هو محل لقسمة الجمع قال أبو حنيفة القاضي لا يقسم
قسمة جمع هكذا ذكر في الأصل وذكر أبو الحسن أن على قولهما الرأي في ذلك إلى القاضي
واختلف المشايخ فيه على قول لهما بعضهم قالوا يقسم الرقيق قسمة جمع على قولهما على كل حال ولا
يكون ذلك موكولا إلى رأي القاضي وكان الفقيه أبو بكر الرازي يقول قول أبي حنيفة إذا كان
مع الرقيق شيء آخر هو محل لقسمة الجمع قسمة الكل تأويله إذا رضي الشركاء بقسمة الجمع أما
إذا أبى البعض ذلك فالقاضي لا يقسمه قسمة جمع قال الشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسي
والأظهر عندي أن القاضي يقسم قسمة جمع عند أبي حنيفة وإن أبى بعض الشركاء فيجعل
ذلك الشيء الذي مع الرقيق أصلا في القسمة ويجعل الرقيق تبعا وفي المضمرات وقال
لا يقسم الرقيق إذا كانوا ذكورا كلهم أو إناثا كلهم أي يجمع القاضي نصيب أحدهما في بعض الرقيق
ونصيب الآخر في البعض وفي الزاد والصحيح قول أبي حنيفة وفي الخانية في قول أحد
في العروض والرقيق إذا كان بين اثنين فهو على وجوه إن كان مع الرقيق ذوات أو عروض أو
شيء آخر قسم القاضي الكل بينهم في قولهم وإن لم يكن مع الرقيق شيء آخر فإن كانوا ذكورا
وإناثا لا يقسم في قولهم إلا برضاهم وإن كان الكل ذكورا وإناثا فالبيض مع الرقيق شيء لغير فطلب
بعض الورثة قسمتها وأبى البعض لا يجبرهم على ذلك وقال صاحباه يقسم ويجبرهم على القسمة
وفي الولوالجية وإن كان في الميراث بينهم رقيق وثياب وغنم ودور ومتاع فاقتسموا فيما
بينهم فأخذ بعضهم الرقيق وبعضهم الغنم وبعضهم الدور والمتاع أو نوعان وإن رفعوا ذلك
إلى القاضي ولا يضيف بعضها إلى البعض إلا أن تراضوا على ذلك وفي السراجية لو كانت بينهما
م أو دراهم أو ثياب من جنس فمن أخذ منها نصيبه جاز وفي الخانية والعبد الواحد والدابة

الواحد فيباعان ويقسم ثمنهما لانهما لا يحتملان القسمة وكذلك كل ما يكون في تبعيضه ضرر م
وفي فتاوى ابي الليث اذا كانت الاراضي بين شركا لاحدهم عشرة اسهم وللاخر خمسة
اسهم وللاخر سهم واراد واقسمتها واراد صاحب العشرة الاسهم ان تقع سهامه متصلة ولا يرضى
به الاخر الذي له سهم واحد قسمة الاراضي متصلة كانت او متفرقة تقسم على قدر سهامهم عشرة
وخمسة وواحد وكيفية ذلك ان تجعل الارض على عدد سهامهم ويقرع بينهم بالبندقة
ويجوز يوضع على طرف من اطراف السهام فهو اول السهام ثم ينظر الى البندقة من خال فان
كانت لصاحب العشرة اعطي له ذلك السهم وتسع اسهم متصلة بالسهم الذي وضعت البندقة
عليه ليكون سهام صاحبها على الاتصال ثم يقرع بين الستة الباقية كذلك واول بندقة تخرج توضع
على طرف من اطراف الستة الباقية ثم ينظر الى البندقة لمن هي فان كانت لصاحب الخمسة
اعطي ذلك السهم واربعة اسهم متصلة بذلك السهم ويبقى السهم الواحد لصاحبه واذا كانت
هذه البندقة لصاحب السهم الواحد كان ذلك السهم له والباقي لصاحب الخمسة وفي الظهيرية
وتفسير البندقة ان يكتب القاضي اسماء الشركاء في قطاعات ثم يطوي كل بطاقة بعينها ويجعل
في قطعة من طين ثم يدلكها بكفيه حتى تصير مستديرة فيكون شبه البندقة وفي الكافي
وينبغي للقاسم ان يصور ما يقسم على قرطاس ليمكنه حفظه ويعدله اي يسويه على سهام
القسمة ويروى ويعزله اي يقطعه بالقسمة عن غيره ويذرعه ليعرف قدره ويقوم البناء
لربما يحتاج اليه في الاخر ويفرز كل نصيب عن الباقي بطريقه وشربه ويلقب الانصباء
بالاول والذي يليه بالثاني والثالث على هذا ثم يكتب اساميهم ويخرج القرعة فمن خرج
اسمه اولا فله السهم الاول ومن خرج ثانيا فله السهم الثاني والاصل ان ينظر في ذلك الى
اهل الانصباء حتى اذا كان الاول ثلثا جعلها اثلاثا وان كان سدسا جعلها اسداسا لتكون
القسمة موسرة ويفرز كل نصيب بطريقه وشربه بيانه الافضل فان لم يفعل او لم يكن جاز م
رجلان بينهما خمسة ارغفة لاحدهما رغيفان وللاخر ثلاثة ارغفة فرغوا ثالثا واكلوا
جميعا مستويين ثم ان الثالث اعطاهما خمسة دراهم وقال لهما اقتسماها بينكما على قدر ما اكل
من ارغفتكما قال الفقيه ابو بكر لصاحب الرغيفين درهم منها ولصاحب الارغفة الثلث اربع
دراهم قال الفقيه ابو الليث وعندي ان لصاحب الرغيفين درهمين وللاخر ثلاثة دراهم
وفي الظهيرية وعلى قياس ما روي عن علي ينبغي ان يكون لصاحب الرغيفين درهم ونحو ما
روي ان رجلين كان بينهما ثمانية ارغفة لاحدهما خمسة وللاخر ثلاثة فجا ثالث ولكل منهما وكانوا
مستويين في الاكل فلما فرغوا من الاكل اخرج الثالث ثمانية دراهم فقال اقتسما بينكما على
قدر حقوقكما واخذ صاحب الخمسة دراهم كلها وامسك لنفسه خمسة واعطى صاحب الثلاثة
ثلاثة وابى صاحب الثلاثة فقال لا ارضى حتى تعطيني ما اخذت من الدراهم فاحتكما الى
علي رضي الله عنه فقال علي خذ ما اعطاك فانه خير لك فقال لا حتى تقسم بيننا بما اراك الله
تبارك وتعالى فقال رضي الله عنه فاما اذا طلبت لحقك في درهم والباقي حق لصاحبك
فاسلم قال لانكم اكلتم هذه الارغفة بينكم اثلاثا فجعل كل رغيف ثلاثة فتصير الثلاثة
تسعة والخمسة خمسة عشر فيكون الكل اربعة وعشرون حتى كان ثلاثة فكل كان لكل واحد
ثمانية وصاحب الثلاثة كان احتد في تسعة وقد اكل من التسعة ثمانية بقي حقه
في واحد وصار الخمسة كان احتد في خمسة عشر وقد اكل ثمانية بقي حقه في سبعة فصار
الخمسة في سبعة فلهذا كان لك واحد ولصاحبك سبعة فاستعلنه وانما اعلنه لحكمه
فعلى هذا يجب ان يكون في مسئلتنا لصاحب المثنى درهم ولصاحب الثلث اربعة م وفي فتاوى
اهل سمرقند رجل مات وترك ثلاث بنين وترك خمسة عشر خابية منها خالية كلها مستوية
فارادوا لبنون ان يقتسموا الخوابي على السواء من غير ان يحولها عن مواضعها فالوجه في ذلك ان
يعطى احد البنين خابيتين مملوتين وخابيتين خاليتين وخابية الى نصفها ويعطى الباقي
كذلك فيبقى هنالك خمسة خوابي احدهما مملوة والاخرى خالية وثلاثة جواري الى نصفها
خل يعطي الثالث سئل الفقيه ابو جعفر عن سلطان غرم اهل قرية فارادوا قسمة تلك
الغرامة واختلفوا فيما بينهم فقال بعضهم يقسم على قدر الاملاك وقال بعضهم يقسم بينهم

على عدد

على عدد الرؤوس قال ان كانت الغرامة لتحصين املاكهم يقسم ذلك على قدر الاملاك وان كانت الغرامة
لتحصين الابدان يقسم على عدد الرؤوس التي يتعرض لهم ولا شيء على الصبيان والنسوان في ذلك
لانه لا يتعرض لهم سئل احمد بن سهل عن قسمة السبي قال يقسم بالكوارجات قيل فان لم يكن
قال فبالحال قال الفقيه ابو الليث يجوز بالحال لعلة التفاوت فيها استحسانا سئل شيخ
الاسلام ابو الحسن عن رجلين بينهما بالعيار او الميزان فالكل ذلك واسع وفي الخانية قال
المصنف انه وزني فلا يجوز قسمته الا بالوزن او بالقبان وفي الكافي وعن ابي يوسف انه
قال انه وزني في الموضع الذي تعارفوه وزنيا وان ورد الشرع كيليا

الفصل الثالث

في بيان ما يقسم وما لا يقسم وما يجوز من ذلك وما لا يجوز قال محمد في الاصل بيت بين
رجلين اراد احدهما قسمته وابى الاخر فارتفعا الى القاضي فان كان البيت كبيرا بحيث لو
قسم امكن لكل واحد منهما ان ينتفع انتفاع البيت كما قبل القسمة فان القاضي يقسم بينهما
وان كان البيت صغيرا بحيث لو قسم لا يمكن لكل واحد منهما ان ينتفع بنصيبه انتفاع البيت
فانه لا يقسم اذا كان الاخر ابى القسمة وفي الذخيرة فان رفع الامر الى القاضي ولم يكن في
ذلك منفعة قسمها بينهم فان كان ضررا ولا حاجة لهم في القسمة لم يجبهم الى ذلك وان كان بر
الجميع يخلي بينهما وبينهم حتى يقتسموا بانفسهم وان طلبا القسمة في الوجه الثاني من القاضي ففيه
روايتان في رواية يقسم القاضي بينهما واليه اشار محمد في الاصل في رواية قال لا يقسم
القاضي بينهما ولكن يتركهما وقال ان شاء اقتسما بانفسهما وان شاء اتركا كذلك واليه مال
كثير من المشايخ وان كان نصيب احدهما من البيت شقصا قليلا لا ينتفع به اذا اقتسم البيت
ونصيب الاخر كثير فطلب احدهما القسمة فالحكم فيه ان القاضي يقسمها بينهم هكذا ذكره محمد
في الاصل وقال في باب ما لا يقسم من العقار قال ابو حنيفة اذا كان الطريق بين قوم فاقتسموا
لم يكن لبعضهم طريق ولا منفذ فاراد بعضهم قسمته وابى الاخر فابى القسمة بينهم بعض مشايخنا
قالوا المسئلة محمولة على ان الطريق بينهم على السوا اذا كان بحيث لو قسم بينهم لا يبقى لواحد منهم
طريق ومنفذ فاما اذا كان الطريق بينهم على التفاضل بحيث لو قسم لا يبقى لصاحب القليل
طريق لا منفذ ويبقى لصاحب الكثير طريق ومنفذ فالقاضي يقسم اذا طلب صاحب الكثير
القسمة كما في مسئلة البيت اذا طلب صاحب الكثير القسمة ومنهم من قال الطريق لا يقسم بخلاف
البيت وفي الخلاصة الطريق لا يقسم ان كان فيه ضرر فان لم يكن يقسم الوجه الثاني
اذا طلب صاحب القليل القسمة وابى صاحب الكثير ذلك ذكر الحاكم الشهيد في المختصر انه يقسم
واليه ذهب شيخ الاسلام وذكر الكرخي في مختصره انه لا يقسم هكذا ذكر الفقيه ابو الليث
وجعل هذا قول اصحابنا واليه مال الحاكم عبد الرحمن والقاضي الاسبيجابي والشيخ الامام
شمس الائمة قال الصدر الشهيد والفتوى على الاول وذكر في ادب القاضي للخصاف ان
الاصح ان القاضي لا يقسمها وفي الظهيرية المشترك بين الجماعة اذا طلب احدهم القسمة
وابى الاخرون فهذا على ثلاثة اوجه اما ان كان لا يكون فيه تفاوت ويمكن اعتبار التعادل
في المنفعة كالدراهم والدنانير والمكيل والموزون او يقل فيه التفاوت كالثياب في
صنف واحد او يكثر التفاوت بان كانت الثياب من اجناس مختلفة ففي الوجه الاول القاضي
يقسم وفي الوجه الثاني كذلك وفي الثالث لا بل يتركهم حتى يقتسموا فيما بينهم وفي الحاوي
ارض او بيت بين رجلين فاراد احدهما قسمة وامتنع الاخر على ثلاث مراتب احدها ان ينتفع
كل واحد منهما بنصيبه فلا يجبر الاخر بان كان له ملك بجنبه ينتفع بنصيبه اليه ولكن الاخر
ذلك فانه يقسم بينهما ايضا والثالث ان لا ينتفع واحد منهما فلا يجبر على القسمة فان انهدم
البيت وطلب احدهما قسمة الارض قال ابو يوسف يقسم بينهما والثالث ان لا ينتفع واحد
منهما فلا يجبر على القسمة وقال محمد لا يقسم فان اراد احدهما ان يبني كما كان وابى الاخر
ذكر في نوادر ابن رستم انه لا يجبر على البناء الا ان يكون فيه جذع فيجبر على البناء فان كان الاول
مستقلا فقال له شريكه ابن انت وامنع الاخر فمنع الجذع حتى يعطيك نصف ما انفقت قال ابو

حينئذ اذا كانت بين رجلين حايط طلب احدهما القسمة من القاضي وابى الآخر فالقاضي لا يقسمها
فيما بينهم ويتركها القاضي • حايط بين داربن سقط حتى بنا اسفله فقال احد الشريكين في الحايط
اقسم وقال الآخر لا بل ابني قال محمد لا تقسم بينهما فلعله ان يقع نصيب كل واحد منهما ان قسمه
ما يلي الآخر رواه هشام **وفي العيون** قلت فان كان طول الحايط قدر قامة فاراد احد
الشريكين ان يزيد في طول وابى الآخر قال لم يجبره • وذكر في آخر هذا الباب بن سماعة عن محمد
حايط بين رجلين وارضه كذلك بينهما انهدم الحايط وارض الحايط مما يستطاع قسمة طلب
احدهما القسمة فان كان لهما عليه جذوع لا يقسم ارض الحايط • وان لم يكن لاحدهما عليه جذوع
قسمت ارض الحايط • واذا كان بناء بين رجلين في ارض رجل غرسها فيها باذنه فاراد احدهما
قسمة البناء وهدمه وابى الآخر وصاحب الارض غايب لا يكلفهما ذلك فالقاضي لا يقسمها بينهم
ولو فعلا ذلك بانفسهما تركهما القاضي • قال محمد في دكان في البيوت بين رجلين يبيعان فيه
او يعملان فيه بايديهما فاراد احدهما قسمته وابى الآخر فصاحب الارض غايب لا يكلفهما ذلك
فالقاضي لا يقسمها بينهم • ولو فعلا ذلك بانفسهما تركهما القاضي • قال محمد رحمه الله في دكان في السوق
بين رجلين يبيعان فيه او يعملان فيه بايديهما فاراد احدهما قسمته وابى الآخر فان القاضي
ينظر في ذلك ان كان لو قسم امكن لكل واحد منهما ان يعمل في نصيبه العمل الذي كان يعمل فيه
قبل القسمة قسم • وان كان لا يمكنه ذلك لا يقسم • واذا كان زرع بين رجلين فارادا قسمة الزرع
فيما بينهما دون الارض فالقاضي لا يقسمه • واما اذا ارادا القسمة بشرط القلع فلا يقسم فهنا
الجواب على احدى الروايتين • فاما على الرواية الاخرى ينبغي ان لا يقسم القاضي وان رضيا به
هذا اذا طلبا القسمة من القاضي لا يقسمه على كل حال • ولو اقتسما الزرع بانفسهما فان كان الزرع
قد بلغ وسنبل فالجواب فيه قد مر • وان كان الزرع بقلا ان قسما بشرط الترك لا يجوز • وان قسما
بشرط القلع جاز باتفاق الروايات **وفي المنتقى** زرع بين رجلين اقتسماه قبل ان يدرك قال
ابو حنيفة لا يجوز وقال ابو يوسف اراه جايزا • وقسمة القلع بدون قسمة النخل نظير قسمة الزرع
قبل البلوغ بدون الارض اذا قسما بشرط القلع الترك لا يجوز **وفي الخانية** ولو اتفقا على الجداد
في الحال جازت القسمة وان كان التمر قد ادرك فشرط الترك لا يجوز عندهما ويجوز في قول
محمد • وان كان الزرع قد ادرك وشرطا الحصاد جازت القسمة عند الكل وان شرطا الترك او
احدهما فسدت القسمة في قول ابي حنيفة وابي يوسف ويجوز في قول محمد صح ان رفعا الامر الى
القاضي لا يقسم بشرط الترك وهل يقسمه بشرط القلع فهو على الروايتين • وان طلبا احدهما
القسمة فالقاضي لا يقسمه بشرط القلع ولا بشرط الترك **وفي السراجية** كرحنطة بين رجلين
ثلاثون رديء وعشرة جيدة فاخذ احدهما الثلثين والآخر عشرة وقيمة العشرة مثل قيمة
الثلثين لم يجز ولا تقسم الساحة واللؤلؤة الواحدة **وفي التفريد** فالزمرد ونحوها • وكل
ما يحتاج في قسمه الى كسر او شق او قطع يطلب البعض اذا كان في قطعه او شقه او كسره ضرر
فاما اذا لم يكن في ذلك ضرر واللالي واليواقيت تقسم بخلاف العبيد على قول ابي حنيفة **وفي
السغناقي** اذا كان حماما بينهما او بيتا صغيرا او حايطا بينهما انما يحتاج في قسمته الى الشق
او القطع فلا يقسم ذلك حتى يتراضيا عليه ولا يقسم برضا احدهما دون الآخر وعند التراضي
على القسمة روايتان في رواية لا باس للقاضي ان يلي ذلك ويقطعه باذنهما وفي رواية اخرى
لا يلي ذلك بنفسه بل يفوض ذلك اليهما فيما يفعلانه **وفي الخانية** ولو كان بين رجلين جناح
او ساباط فطلب احدهما لا يقسمه القاضي **وفي الظهيرية** قال ابو حنيفة لا اقسم اللؤلؤ ولا
الياقوت ولا الجواهر على ما في ذلك الكتاب وقال لان التفاوت بين ذلك كثير • قال الخصاف
وهذا التعليل اشارة الى الكبار • اما اذا كانت صغارا فيقسم وقال بعضهم لا بل هذا التعليل
في مطلق اللالي واليواقيت والجواهر **وفي الينابيع** اذا كانت الجواهر كلها من جنس واحد جازت
القسمة بعضها في بعض • كما في الابل والبقر والغنم **وفي مختصر** جواهر زاده ولا يقسم السرج
ولا القوس ولا المصحف • وكذلك الثوبان من صنفين اذا كان بينهما تفاوت او شاة او بعير

لا يقسم **وفي التجريد** ولو اوصى على ظهر غنم لرجلين او اللبن في ضرع لم يجب القسمة قبل الحلب
وكذلك الاولاد في بطون الغنم • ولو كان بين رجلين ثوب مخيط لا يقسمه القاضي بينهم ولو كان
غير مخيط فاقتسماه طولا وعرضا جازت القسمة **وفي فتاوى الخلاصة** ثياب بين قوم ان اقتسموا
لم يصب كل واحد منهم ثوب تام لم يقسم الا بالتراضي **وفي السغناقي** فان كان الذي بين الشركا
ثوبا مطيا وثوبا هرويا وبساطا لم يقسم بعضه • بخلاف ثلاثة اثواب بين رجلين فاراد احدهما
قسمتها وابى الآخر فالقاضي ينظر في ذلك ان كانت قيمتها مستقيم من غير قطع • بان يكون قيمة ثوبين
مثل قيمة الثالث فان القاضي يقسمها بينهما فيعطي احدهما ثوبين والآخر ثوبا فان كان لا يستقيم
لم اقسمها بينهم الا ان يتراضوا بينهم على شيء قال في الكتاب ولا يعجبني ان يقول اذا استوت القسمة وكان
نصيب كل واحد منهما ثوبا ونصفا فانه يقسم الثوبين بينهما ويدع الثالث مشتركا • وكذلك
ان استقام ان يجعل احد السهمين ثوبا وثلثي الآخر والسهم الآخر ثوبا وثلث الآخر واحد السهم
ثوبا والآخر ثوبا وثلثه ارباع فانه يقسم بينهم ويترك الثوب مشتركا **م** فاذا كانت قناة او
نهرا او بئرا او عينا وليس معه الارض فاراد بعض الشركا القسمة فالقاضي لا يقسم وان كان
مع ذلك ارض لا شرب لها الا منه ذلك قسمت الارض وتركت النهر والبئر والقناة على الشركة
وفي الخلاصة ولكل واحد منهما شربه فان كان يقدر كل واحد منهما على ان يجعل الارض
شربا من موضع آخر قسم ذلك كله فيما بينهم **م** ولو كانت انهار او ابيار لا ارضين متفرقة قسمت
الابار والعيون والاراضي **وفي شرح الطحاوي** ولو ان نهرا خاصا بين قوم اراد واحد منهم ان
يبيع شربه من النهر الاعلى فانه يمنع عن ذلك **وفي الكافي** دار لا يجبر فيه القسمة لم يجز واحد
منهما على بيع نصيبه • وقال مالك اذا اختصما فيه باع القاضي فقسم الثمن بينهما • وقال
محمد في الاصل اذا كانت الدار بين ورثة فاقتسموها الثمن وفضلوا بعضها على البعض فقسمه
قيمة البناء او ما اشبه ذلك فهذه القسمة • فهذا ثلاثون ذراعا قيمته عشرة اذرع منها
من جانب قبل قيمة الآخر من العشرين جانب الآخر • اما لاجل البناء او لمعنى من المعاني فاقتسما
فاقتسما على ان يكون لاحدهما هذه العشرة وللآخر العشرون فهذه القسمة جايزة فاكتفى فيها
بالمعادلة من حيث المعنى وهي المالية عند تعذر اعتبار المعادلة من حيث الصورة باذرعان
وان اقتسما العرصة بالسوية نصفين وشرطا ان من وقع البناء في نصيبه اعطي نصف قيمة البناء
الآخر فانه على وجهين الاول ان يقوموا البناء قيمة العدل وشرط وقت القسمة ان من وقع
البناء مثلا مائة درهم وشرطوا وقت القسمة ان من وقع البناء في نصيبه يعطي لصاحبه خمسين
درهما فانه جايز • الوجه الثاني اذا اقتسما يعطي لصاحبه خمسين درهما فانه جايز • الوجه الثاني
اذا اقتسموا الدار نصفين وشرطوا وقت القسمة ان من وقع البناء في نصيبه اعطي قيمة البناء
الآخر الا انه لم يعرف قيمة البناء وقت القسمة ولم يسموا ذلك فهذه القسمة فاسدة قياسا جايزة
استحسانا **وفي الذخيرة** فاذا اقتسما العرصة نصفين وتركا البناء احدهما وجب على الذي
وقع البناء في نصيبه نصف قيمة البناء للآخر وبهذا الطريق قلنا ان الارض المشتركة بين اثنين
اذا قسمت وفيها اشجار قسمت الارض بدون الاشجار والزرع بالقيمة **وفي المنتقى** بن سماعة في
نوادره عن ابي يوسف في ارض ميراث بين قوم بعضهم زرع قسم القاضي الارضين بينهما بغير
زرع من غير ان يقوم الزرع وقال من اصاب الموضع الذي فيه الزرع اخذناه بقيمته فلما اصاب
ذلك الموضع واحد منهم قال انا لا ارضى انا اغرم قيمة الزرع ولا حاجة لي بهذه القسمة • قال
غيره القاضي على دفع قيمة الزرع ويمضي القضاء عليه قال وكذلك هذا في الدار اذا اقسمها
القاضي على الزرع ولم يقوم البناء وقال من زرع هذا البناء في حصته اخذناه بقيمته وسمى القيمة
او لم يسمها **وفي السراجية** ينبغي للقاضي ان يقسم الدار ولا يدخل في الدراهم اذا امكنه القسمة
بدون ذلك الا بتراضيهم • واذا كانت الدار بين ورثة حضور كبار اقروا عند القاضي انها ميراث
في ايديهم وسالوه قسمتها • قال ابو حنيفة القاضي لا يقسم الدور وساير العقارات باقرارهم
حتى يقيموا البينة انه فلانا مات وتركها ميراثا بينهم **وفي الخلاصة** وعلى عدد الورثة فقال

ابو يوسف ومحمد تقسمها باقرارهم بينهم ويشهد على انه انما قسمها بينهم باقرارهم لا بالبينة **وفي الكافي** ويذكر القاضي في صك كتاب القسمة انه قسمها باقرارهم وعلى هذا الخلاف اذا اقروا ان معهم وارثا اخر غايبا او صغيرا والدار كلها في يد الذين حضروا عند القاضي وسألوه القسمة فاجمعوا على ان الدار كلها او شيئا منها اذا كانت في يدي غايب او صغير سوا هو لا الذين حضروا واسئلوا القاضي ان يجوا من القاضي القسمة فالقاضي لا يقسمها بينهم حتى يقيموا البينة على الميراث وانما اذا قالوا اشترينا هذه الدار من فلان فطلبوا من القاضي القسمة فالقاضي لا يقسمها بينهم باقرارهم عندهما كما هو مذهبنا وفي رواية قال لا يقسمها حتى يقيموا البينة على الشرا من فلان وعلى قولهما اذا قسم القاضي الدار بين الورثة باقرارهم يشهد انه انما قسم باقرارهم **وفي الكافي** وان ادعوا الملك ولم يذكروا كيف انتقل اليهم قسمه بينهم وهذه رواية كتاب القسمة **وفي الخلاصة** وذكر الخصاف اذا كان في الورثة صغيرا او غايب فلم يكن في يد الغايب ولا في يد الصغير شي من التركة بل كان في يد الحضور الكبار وطلبوا القسمة من القاضي يجعل للصغير وصيا يقوم بالقسمة وينصب من يجعل للغايب وكيلا او يامرهم بالقسمة فان كان في يد الغايب شي من التركة لا يقسم حتى يحضر الغايب او يقيم البينة على ان ذلك ميراث بينهم وعلى عدد الورثة لجنسيه بينهم وذكر في الجامع انه لا يقسم وان اقام البينة ما لم يحضر الغايب ولو كان شي من التركة في يد ام الصغير فالجواب فيه كالجواب فيما اذا كان شي من التركة في يد الغايب فانه لا يقسم **وفي الجامع الصغير** ارض ادعاها رجلان واقاما البينة انها في ايديهما فارادا القسمة لم يقسمها حتى يقيما البينة انها لهما ثم قيل هذا قول ابي حنيفة خاصة وقيل هو قول الكل وهو الاصح واذا كان بعض الورثة حضورا والبعض غيبا والدار كلها او بعضها في يد الغايب وطلب الحاضر القسمة من القاضي واقام البينة على الميراث فان كان الحاضر واحدا فالقاضي لا يقبل بينته ولا يقسم الدار وعن ابي يوسف ان القاضي ينصب عن الغايب خصما ويسمع فان القاضي يسمع البينة ويقسم الدار ويجعل احد الحاضرين مدعيا والاخر مدعى عليه واحد الورثة ينتصب خصما عن الميت وعن باقي الورثة **وفي الذخيرة** ذلك الذي ذكرنا من الجواب فيما اذا كان في الورثة غايب وشي من الدار في يد حضر واحد من الكبار فاقام البينة على الميراث وطلب من القاضي القسمة لا يسمع بينته ولا يقسم الدار بين الورثة ولا يحتاج الى نصب الوصي عن الغايب لصحة القسمة م واذا حضر احد الورثة ومعه صغير وطلب القسمة من القاضي واراد ان يقيم بينة على الميراث فالقاضي ينصب وصيا عن الصغير ويسمع البينة ويقسم الدار **وفي الذخيرة** فرق بين هذا وبين ما اذا كان الصغير غايبا فالقاضي لا ينصب خصما عنه ولا يسمع البينة من الحاضر واذا كانت الدار ميراثا وفيها وصية بالثلث وبعض الورثة غيب وبعض حضور فان دفع الموصى له الامر الى القاضي فاقام البينة على الميراث والوصية وطلب القسمة واعلم ان الموصى له شريك في هذه الدار فكان بمنزلة الوارث فان حضر بينته وحده فالقاضي لا يسمع بينته ولا يقسم الدار كما لو حضر وارث م واذا كانت الدار بين ثلاثة نفر بالشركة واحدهم غايب فاقام اثنان منهم البينة على الشرا وطلبا من القاضي القسمة فالقاضي لا يسمع البينة ولا يقسم الدار بينهم واذا كانت الدار بين رجلين فيها صفة وفي الصفة مسيل ما ظهر البيت على ظهر الصفة فاقتسما فاصاب احدهما الصفة وقطعة من ساحة الدار واصاب الاخر البيت وقطعة من ساحة الدار فلم يذكر في القسمة الطريق ومسيل الما فاراد صاحب البيت ان يمر في الصفة على حاله ويسيل الما الصفة فالمسئلة على وجهين الاول ان يكون لصاحب البيت مكان فتح الطريق وتسييل الما في نصيبه من موضع اخر وفي هذا الوجه القسمة جايزة وليس لصاحب البيت حق المرور في الصفة ولا حق تسييل الما على ظهرها سوا ذكر في القسمة ان لكل واحد منهما نصيبه بحقوقه ولم يدخل الطريق ومسيل الما في القسمة وان لم يذكر ذلك لا يدخل الطريق ومسيل الما في القسمة ونفذت القسمة **وفي الذخيرة** ذكر الحاكم الشهيد في هذا الوجه وهو ما ذكر اذا لم لصاحب امكان فتح الطريق وتسييل الما في نصيبه من موضع اخر ولم يذكر الحقوق ان الطريق والشرب يدخلان في القسمة فالصواب انهما لا يدخلان م واذا اقتسما الرجلان دارا فلما وقعت

الحدود بينهما فاذا احدهما الطريق له فان كان يقدر على ان يفتح في حصته طريقا فالقسمة جايزة وان كان لا يقدر ان يفتح في نصيبه طريقا فان لم يعلم وقت القسمة انه لا طريق له فالقسمة فاسدة لانها تضمنت تفويت منفعة على بعض الشركا بغير رضاه وان علم وقت القسمة ان الطريق له فالقسمة جايزة وان تضمنت تفويت منفعة على بعض الشركا بغير رضاه وان علم وقت القسمة ان الطريق له فالقسمة منفعة على بعض الشركا لرضاه بذلك وكذلك لو اقتسما على ان لا طريق لاحدهما جازت **وفي الذخيرة** فعلى قياس المسئلة المتقدمة ينبغي ان يقال في مسيلة احد البابين اذا لم يقدر على ان يفتح لنصيبه طريقا طريقا انما تفسد القسمة اذا لم يذكر الحقوق فاما اذا ذكر الحقوق فيدخل الطريق بحيث القسمة وصار حاصل الجواب نظير المسئلتين انه اذا لم يقدر على ان يفتح لنصيبه طريقا اخر ان ذكر الحقوق فيدخل الطريق والمسيل في القسمة ولا تفسد القسمة وان لم يذكر الحقوق حتى لم يدخل تحت القسمة ان علم وقت القسمة ان لا طريق ولا مسيل فالقسمة جايزة وان لم يعلم فالقسمة فاسدة وذكر شيخ الاسلام ان الطريق ومسيل الما في ارض الغير لم يكن في انصبايهم ولم يكن لكل واحد الى احداث هذه الحقوق في انصبايهم حتى لا تفسد القسمة وان كان يقدر على ان يفتح في نصيبه طريقا فيه الحمولة فالقسمة جايزة وان كان بحيث لا يمر فيه رجل وهذا ليس بطريق ولا تجوز القسمة لما فيها من قطع منفعة الملك **وفي الكافي** ولو اختصم اهل الطريق وادعى كل واحد انه له فذلك بينهم بالسوية الا ان يثبت تفاوت في البيت ولو كان لرجل دار وفيها طريق فمات صاحب الدار واقتسم ورثة الدار بينهم ورفعوا الطريق ثم باعوا الطريق قسم الثمن بين صاحب الطريق والورثة فان لم يعرف ان الدار ميراث بينهم فالطريق على عدد الرؤس **وفي الولوالجية** دار اقتسما دارا على ان يشتري احدهما من الاخر دارا له خالصة بالف درهم فالقسمة على هذا الشرط باطلة وكذلك كل قسمة على شرط هبة او صدقة وان قسمة على ان يرد به شيئا معروفا فهو جايز **وفي التفريد** ولو اقتسما دارا او عينا وشرط على احدهما ان يرد عليه دراهم جاز **وفي السراجية** ارض ادعاها اثنان واقاما البينة انها في ايديهما وطلبا القسمة من القاضي لم يقسم حتى يقيما البينة على الملك **وفي المنتقى** سيل الجندي عن ضيع مشتركة بين جماعة اسر بعضهم الى دار الحرب ولا يعرف اهو في الاحيا ام في الاموات فارادوا الحضور ان يفرزوا نصيبهم من الضيعة ويميزوه هل يجوز للقاضي ذلك اذا لم تعرف حيوته لا موته قال رضي الله عنه وذكر ابو الليث في النوادر فلو كانت الارض بين رجلين فغاب احدهما فللشريك ان يزرع نصف الارض اراد في العام الثاني ان يزرع فانه يزرع الذي كان زرع ولو كان دارا فلا باس بان يسكن الجميع فعلى هذا ينبغي ان يقال انه اراد قسمة نصيب الغايب هل للقاضي ان يجيبهم اليه والجواب انه ليس لهم ذلك الا اذا كانت عليه مدة بحيث لا يعيش مثله الى تلك المدة ثم اختلفوا في هذه المدة وظاهر المذهب انه اذا لم يبق من اقرانه حتى يحكم بموته وقال الحسن بن زياد اذا تم مائة وعشرون سنة من مولده يحكم بموته م واذا اقتسم الورثة بغير امر القاضي وبعضهم غايب فالقسمة موقوفة على اجازة الغايب فان مات الغايب قبل ان يجيز فاجاز وارثه صحت استحسانا وهو قول ابي حنيفة وابي يوسف ولم يصح قياسا وهو قول محمد اذا كانت الدار بين رجلين فاقتسما على ان ياخذ احدهما الارض كلها وياخذ الاخر البناء كله فلا شي له من الارض وهذا كله على ثلاثة اوجه الاول اذا شرطا في القسمة على البناء مشتري بانصبة صاحبه من النقض بجا ترك على صاحبه من نصيبه من الارض فان سكتا على القطع ولم يشرطا ذلك جازت القسمة ايضا وان شرطا ترك البنا فالقسمة فاسدة فاذا وقع الحايط لاحد القسمين وعليه جذوع الاخر فاراد صاحب الحايط ان يرفع الجذوع عن الحايط ليس له ذلك الا ان يكون شرطا في القسمة رفع الجذوع سوا كان الجذوع لاحدهما على الحضور من قبل القسمة والحايط بينهما او كان السقف والجذوع مع الحايط مشتركا بينهما ثم الحايط لاحدهما بالقسمة والسقف والجذوع مع الحايط للاخر **وفي التفريد** وكذلك درجا او درجة او اسطوانة

عليها جذوع وكذلك روشن وضع لصاحب العلو مشرفا على نصيب الاخر لم يكن لصاحب السفل ان
يقطع الروشن الا ان يشترطوا قطعه م واذا كان اصل الشركة الميراث تجري فيها الشرا بان باع واحد
منهم نصيبه يقسم القاضي اذا احضر البعض ه واذا كان اصلها الشرا تجري فيها الميراث بان مات
واحد من المشتريين فالقاضي لا يقسم حتى يحضر سائر المشتريين وفي فتاوى ابي الليث في
هذا الموضع ايضا ضيعة بين خمسة من الورثة واحدهم صغير واثنان غايبان واثنان حاضران
فاشترى رجل نصيب احد الحاضرين وطلب شريكه القسمة عند القاضي واخبراه بالقسمة ه
فالقاضي يامر شريكه بالقسمة ويعزل نصيب الغايبين والصغير وفي الولوالجية واذا
اقتسم الشركا فيما بينهم او صالحوا على قسمة عشرة ولم يرفعوا الى القاضي فذلك جايز عليهم
فان كان صغيرا او غايبا لم تجز القسمة في حقهم الا ان القاضي يامر بقسمتها م وفي الزيادات
كتب بن سماعة الى محمد رحمه الله في قوم ورثوا دارا فباع بعضهم نصيبه من اجنبي وغاب الاجنبي
المشتري وطلبت الورثة واقاموا البينة على الميراث ه قال محمد اذا احضر الوارثان قسمها القاضي
حضر المشتري او لم يحضر ه في الاصل اذا كانت القرية والارض بين رجلين بالشرا فمات احدهما
وترك نصيبه ميراثا فاقام ورثته البينة على الميراث وعلى الاصل وشريك ابيهم غايب لم يقسم
القاضي حتى يحضر شريك ابيهم ه ولو حضر شريك الاب وغاب بعض ورثة الميت قسمها القاضي
بينهم فان كانا اخوين ورثا قرية من ابيهما فقبل ان يقتسما مات احدهما وترك نصيبه ميراثا
لورثته فحضر ورثة الميت الثاني وعمهم غايب واقاموا البينة على ميراثهم عن ابيهم عن جدهم
قسمها القاضي بينهم ويعزل نصيب عمهم ه وكذلك لو حضر عمهم وغاب بعضهم قسم الوصي بينهم
وفي التجريد لو بنى رجلان في ارض رجل باذنه ثم ارادا قسمة البيت وصاحب الارض غايب فلهما
ذلك وان ابى احدهما لم يجبر على القسمة وفي النوازل وسيل ابو بكر عن قرية مشاع بين اهلها
وقفوا ربعها او نصفها ملك شايع يريدون ان يتخذوا مقبرة ويريدون قسمة بعضها
ليميزوا الملك ليجعلوها مقبرة ه قال ان قسمت القرية كلها الى مقدار نصيب كل فريق
منهم جازت القسمة ه وان ارادوا ان يقسموا موضعا في هذه القرية لا يجوز القسمة ه وعن
الحسن بن زياد رجل اشترى من رجل نصف داره ثم قاسمه قبل ان يقبضها جازت القسمة ه
فان استحق النصف الذي صار للمشتري بطل البيع فيه والمشتري بالخيار ان شا اخذ النصف
في يد البايع بحصته من الثمن وان شا ترك ه وان لم يستحق النصف الذي صار للمشتري ولكن
استحق النصف الذي للبايع بطل البيع فيه والمشتري بالخيار ان شا اخذ النصف من النصف
الذي صار له بالحصة من الثمن وان شا ترك ه ولو لم يستحق شي حتى باع المشتري النصف
الذي صار له ثم استحق النصف الذي صار للمشتري بطل البيع فيه وكان للمشتري ان ياخذ النصف
مما باع البايع ويبطل البيع في نصفه ه وكذلك ان باع كل واحد منهما نصيبه ثم استحق
احد النصفين فالجواب فيه كالجواب الذي باع احدهما وهذا الكلام على قياس قول ابي يوسف
وزفر وبه اخذ الحسن قال وفي قول ابي حنيفة اي النصفين استحق جاز البيع في الاخر وله
ان يبيع من الذي اشتراها منه قبل القبض ومن الاجنبي م وفي المنتقى عن ابي يوسف اذا اشترى
رجل من احد الورثة بعض نصيبه ثم حضر يعني الوارث البايع والمشتري وطلبا القسمة فالقاضي
لا يقسم بينهما حتى يحضر وارث اخر عن البايع ه ولو اشترى منه نصيبه ثم ورث البايع شيا بعد ذلك
او اشترى لم يكن خصما للمشتري في نصيبه الاول في الدار حتى يحضر وارث اخر عن البايع ه ولو
اشترى منه نصيبه ثم ورث البايع شيا بعد ذلك او اشترى لم يكن خصما للمشتري في نصيب
الاول في الدار حتى يحضر وارث اخر غيره ه ولو حضر المشتري من الوارث ووارث اخر وغاب
الوارث البايع واقام المشتري بينة على شرايه وقبضه وعلى الدار وعدد الورثة فان هذا
على وجهين احدهما ان كانت الدار في ايدي الورثة فلم يقبض المشتري لم يقبل بينة المشتري
على الشرا من الغايب وان كان المشتري قبض وسكن الدار معهم ثم طلب القسمة ووارث اخر غير
البايع واقام البينة على ما ذكرنا فالقاضي يقسم الدار وكذلك اذا طلبت الورثة القسمة دون

المشتري فالقاضي يقسم الدار بينهم بطلبهم ويجعل نصيب الغايب في يد المشتري ولا يقضي بالشرا
وان لم يكن المشتري قبض الدار عزل نصيب الوارث الغايب ولا يدفع الى المشتري وان كان هو
المشتري هو الذي طلب القسمة وابى الورثة لم اقسم لاني لا اعلم انه مالك ولا اقبل بينته
على الشرا والبايع غايب ه وفيه ايضا عن ابي يوسف دار بين رجلين باع احدهما نصيبه وهو شايع
من رجل ثم ان المشتري امر البايع ان يقاسم صاحب الدار ويقبض نصيبه فقاسمه لم يجز
القسمة ه واذا كان بين رجلين دار ونصف دار اقتسما على ان ياخذ احدهما الدار وياخذ الاخر
نصف الدار جاز ه وان كانت الدار افضل قيمة من نصف الدار ه وكذلك لو كانت سهاما
مسماة من هذه الدار من السهام ولهذا الاخر ما في هذه الدار الاخرى من السهام
جاز ه ولو كانت ماية ذراع من هذه الدار وماية ذراع اكثر من الدار الاخرى
فاقتسما على ان لهذا ما في هذه الدار من الذرعان ولهذا ما في هذه الدار
الاخرى لا يجوز عند ابي حنيفة ه واذا كانت الدار بين رجلين ميراثا فشرطا ثالثهما
مسماة فهو جايز ه واعلم ان ما يصلح ثمنا في باب البيع يصلح زيادة في القسمة والمكيل
والموزون يصلح ثمنا في باب البيع ان كان دينا وكان موصوفا سوا كان حالا او مؤجلا
زيادة في القسمة على هذا الوجه ه وان عينا فلم يكن يشترط فيه الاجل فيصلح في باب
البيع والزيادة في القسمة على هذا الوجه ايضا وبيان مكان الايفا ليس بشرط
وتسليم الدار ه قال محمد في الاصل عقيب هذه المسايل وهذا قول في القياس حقا
ولكني استحسن في هذا قال بعض مشايخنا القياس والاستحسان ينصرف الى فصل الاجل
يعني القياس ان لا يجوز شرط المكيل والموزون زيادة في القسمة بغير اجل كما في السلم
الا انه في الاستحسان يجوز وهذا اصح القياس والاستحسان الذي ذكر في كتاب البيوع
اذا اشترى شيا بكيل او موزون في الذمة حالا فالقياس لا يجوز كما لو اشتراه بالثيا
وفي الاستحسان يجوز كما قال بعضهم القياس والاستحسان على قولهما خاصة القياس ان
يجب تسليم ما شرط في موضع عقد القسم ه وفي الاستحسان ان يجب عند الدار وفي الولوالجية
وان كانت الزيادة شيا من الحيوان بعينه لا يجوز لانه يصلح عوضا مستحقا بالبيع وان كان بغير
عينه لم يجز لانه لا يصلح عوضا مستحقا بالبيع ه وان كانت الارض بين رجلين فاقتسماها فاخذ
احدهما مقدمها وهو الثلث واخذ الاخر موخرها وهو الثلثان جاز ذلك ه وان كانت الدار
بينهما اثلاثا واخذ صاحب الثلثين واخذ صاحب الثلث بنصيبه ما بقي من الدار ه
بينهما طريقا ولاحدهما ثلث الطريق وللاخر ثلثاه فهو جايز ه ولو شرطا ان يكون
الطريق بينهما على قدر ما في ايديهما فهو جايز م اذا كانت الدار بين رجلين
اقتسماها فاخذ احدهما قدر النصف واخذ الاخر قدر الثلث فرفعا طريقا بينهما قدر
السدس فذلك ه وكذلك اذا اشترطا ان يكون الطريق نصفا للاول وللاخر فيه حق
المرور والحاصل انه في جواز حق المرور اشين وفي الذخيرة وبعض مشايخنا قالوا هذه
المسيلة لا تدل على جواز بيع حق المرور وليس طريق جواز هذه القسمة ما قالوا وطريقه
ان عين الطريق كان مملوكا لهما وكان لهما حق المرور فيه فقد جعل احدهما نصيبه من
رقبة الطريق ملكا لصاحبه عوض بعض ما اخذه من نصيب صاحبه بالقسمة وبقي لنفسه
حق المرور وهذا جايز ما شرط ه واتفقت الروايات ان بيع الشرب وبيع حق المسيل وبيع
حق قرار العلو على السفل على الانفراد لا يجوز ه فاذا كانت الدار بين رجلين وبينهما شقص
من دار اخرى اقتسماه على ان لاحدهما الدار وللاخر الشقص قال ان علما سهام الشقص
كم هي فالقسمة جايزة وان لم يعلم فالقسمة مردودة هكذا ذكر المسيلة في الاصل ولم يفصل
الجواب فيها تفصيلا فمن المشايخ من قال يجب ان يكون الجواب فيها على التفصيل ان علم المشروط
له وعلم الشارط كانت المسيلة على الخلاف وعلى قول ابي يوسف تكون جايزة ومنهم من قال لا
بل الجواب في مسيلة القسمة على ما اطلق والقسمة مردودة في قولهم جميعا اذا اقتسم الشركا

بيما بينهم وفيهم شريك غايب او صغير ليس له وصي لا يمنع القسمة وان فعلوا ذلك بامر القاضي
صحت القسمة فان قدم الغايب واجاز قسمتهم جاز وكذلك اذا بلغ الصغير فاجاز قسمتهم
جاز وكذلك الابن الصغير او وصيه بخبر وفي الخانية او باجازة القاضي قبل بلوغه فان مات
الغايب او الصبي فاجاز وارثه عمل اجازة الوارث عند ابي يوسف فتبطل القسمة ثم انما تعمل
الاجازة من الغايب او من وارثه او من الوصي او من الصبي بعد البلوغ اذا كان البيع قايما
وقت الاجازة وكما تثبت الاجازة صريحا بالقول تثبت الاجازة دلالة بالفعل كما في البيع
المحض وفي التتمة سيل علي بن احمد عمن مات وترك اولادا صغارا او اثنين كبيرين
وداراً فلم يتفق الى احد فنصب القاضي احد الاثنين وصيا ثم ان الوصي دعي رجلين من
اقربايه فقسم التركة بحضورهم فجعل الكتب لنفسه وللاخ الثاني اليابس ايضا وجعل
الدار للصغيرين مشاعا بينهما وذلك بعد التقويم فالتعديل هل تقع هذه القسمة فقال
ان كان القاسم عالما فدعا يجوز ان شاء الله تعالى وسالت ابا ... عن الاب هل له ان
يقسم مع ولده الصغار فقال نعم وسيل عن علي بن احمد عمن اشترى ارضا مشتركة بين
جماعة اشترى نصيب الحضور وبعضهم غيب كيف تقسم هذه الارض مع غيبة الشريك
وهل الى زراعتها سبيل فقال لا يجوز حال غيبة الشركا او حال غيبة بعض الشركا الا
ان الارض موروثة فنصب القاضي قيما عن الغايب فيقسم حينيذ واما زراعتها فان راى
القاضي ان ياذن الشريك في زراعة كل الارض كيلا يضيع الخراج فله ذلك وفي الكافي باع
من اخر شيئا فضمن له انسان بالدرك ثم مات ابنا من قسم فلوان كل واحد من الورثة باع
نصيبه ثم ادرك الميت درك يرجع الى الورثة وتنقض بيعهم وهو المختار الفصل الرابع
فيما يدخل تحت القسمة من غير ذكر وما لا يدخل فيها ويدخل الشجرة في قسمة الاراضي
وان لم تذكر الحقوق والمرافق كما تدخل في بيع الاراضي ولا يدخل الزرع والثمار في
قسمة الاراضي وان ذكروا الحقوق وكذلك ان ذكروا المرافق مكان الحقوق لا يدخل
الثمار والزرع في ظاهر الرواية ولو ذكروا في القسمة لكل قليل او كثير هو فيها ومنها
ان قال بعد ذلك من حقوقها لا يدخل الثمار والزرع فان لم يقل من حقوقها يدخل والامتعة
الموضوعة فيها لا تدخل على كل حال وفي الخانية قوم اقتسموا ضيعة فاصاب بعضهم بستان
وكرم وبيوت وكتبوا في القسمة بكل حق هو له او لم يكتبوا فله ما فيها من الشجر والبنا ولا يدخل
الزرع والثمر اما الشرب والطريق هل يدخلان من غير ذكر الحقوق في القسمة ذكر الحاكم
الشهيد في المختصر انهما يدخلان وهكذا ذكر محمد في الاصل في موضع اخر من هذا الكتاب
فانه قال اذا كانت الارض بين قوم ميراثا فاقتسموها بغير قضا فاصاب كل انسان واحد
على حدة فله شربه وطريقه وسيل ما كان حق لها فالصحيح انهما لا يدخلان ثم اذا باع
الحقوق والمرافق في القسمة فانما يستحق المشروط له الحقوق الطريق فيما اصاب صاحبه
بالقسمة اذا لم يمكنه اتخاذ طريق اخر ولم يمكنه وان لم يذكر الحقوق والمرافق في القسمة
وانما ذكر كل قليل او كثير هو فيها ومنها هل يدخل الطريق والشرب ذكر شيخ الاسلام
ان في المسئلة روايتين في رواية لا يدخل وفي رواية هذا الكتاب يدخل بحكم العرف
واذا اقتسم نفر ارضا على ان لفلان هذه القطعة وهذه النخلة والنخلة في غير هذه
القطعة وعلى ان لفلان الاخر هذه القطعة التي فيها تلك النخلة فالذي شرط النخلة
يستحق النخلة باصلها من الاراضي حتى لم يكن للذي شرط له القطع التي فيها النخلة ان يقطع
النخلة فالنخلة تستحق باصلها في القسمة وكذلك في الاقرار اذا اقر لرجل بنخلة فانه يستحقها
باصلها واذا باع النخلة او باع الشجرة مطلقا ذكر شيخ الاسلام ان في المسئلة روايتين وذكر
شمس الايمة السرخسي في النوادر ان في البيع اختلاف بين ابي يوسف ومحمد على قول ابي يوسف
يستحق النخلة باصلها وعلى قول محمد لا يستحق وفي الخانية لا يستحق الاصل الا بالذكر وقيل
الجواب في الاقرار على قول ابي يوسف كالجواب في البيع يدخل اصل النخلة وفي البيع لا يدخل والحايط

يستحق باصله وفي الاقرار والقسمة والبيع باتفاق الروايات هكذا ذكر شيخ الاسلام وذكر الخصاف في
كتاب الشروط ان الحايط والنخلة والشجرة سوا وقد ذكر محمد في الكتاب ان الشجرة تستحق باصلها
في القسمة من الارض ما كان بازا العروق يوم القسمة اعني عروقا لو قطعت تنبت شجرة والى قال
شمس الايمة السرخسي وبعضهم قالوا يدخل من الارض مقدار غلظ الشجرة يوم القسمة والى ما اشار
في الكتاب فانه قال اذا ازدادت النخلة غلظا كانت لصاحب الارض ان ينحت ما ازداد وقد دل انه
قدر ما تحته من الارض مقدار غلظ الشجرة وقت القسمة فان قطع الذي اصابته النخلة اخ
الشجرة فلا يغرس مكانها ما بدا له فان اراد ان يسم اليها غيرها فلما الطريق الى نخلته وان
لم يذكروا ذلك الا علم وقت القسمة جايزة والا فالقسمة مردودة واذا كانت قرية وارض
ورحا بين قوم بالميراث فاقتسموها فاختار رجل الرحا ونصيبها فاصاب الاخر الشرب
والارض بسهامه واصاب اخر ارضا اقرحه سماه فاقتسموها بكل حق سواها فاراد صاحب
النهر ان يجري في ارض اصحاب صاحبه بالقسمة تمنعه صاحبه فليس له منعه اذا كانت
النهر انما هو في وسط ارض هذا ولا يصل اليه الا بارضه فان كان يصل الى النهر بدون
ارضه بان كان النهر منفرجا بيع حد الارض لم يكن ان يمر في ارض هذا وان الطريق الى النهر
في ارض الغير الا في نصيب صاحبه يدخله في القسمة بذكر الحقوق ان امكنه الوصول الى النهر
في ارض الغير الا في نصيب صاحبه يدخل في القسمة بذكر بدون ذلك الارض ولم يمكنه فان لم
يشرطوا في القسمة الحقوق والمرافق وما اشبهها وكان الطريق في ارض الغير لم يمكنه فتح
الطريق في نصيبه فالقسمة جايزة وكذلك اذا امكنه المرور في بطن النهر فان نصيب الما
عن موضع منه فكان يمكنه المرور في ذلك فهو فاسد على ان يمر في نصيبه فتكون القسمة
جايزة وان لم يكن من النهر شي مكشوف فالقسمة فاسدة وان لم يذكر الحقوق والمرافق
والغلة لا يدخل بدون ذكر الحقوق والمرافق عند ابي حنيفة وعندهما يدخل اذا كانت
منفعتها من الدار والجواب في القسمة نظير الجواب في البيع وفي فتاوى ابي الليث دار
بين قوم اقتسموها فوقع في نصيب احدهم بيت فيه حمامات فان لم يذكروا الحمامات في
القسمة فهي بينهم كما كانت وان ذكروها فان كانت لا توجد الا بصيد فالقسمة فاسدة
وان كانت الحمامات توجد بغير صيد فالقسمة جايزة وهكذا كلما اذا اقتسموها بالنهار بعد
ما خرجوا من البيت فالقسمة فاسدة كالبيع وفي مجموع النوازل شريكان اقتسما كرما فيه قضبان
وفيها اعناب وثمار فان قالا انه هذا النصف لفلان بكل قليله وكثيره او قالا بنا فيه من
الاعناب فالثمار تصير الاعناب والثمار مقسومة وان لم يقولا ذلك تبقى مشتركة وفي
فتاوى ابي الليث كرم بين اثنين اقتسماها فوقع النصف الاعلى في نصيب احدهما مع الطريق
القديم ووقع في نصيب الاخر مع طريق وضعوه النصف الاسفل وفي الطريق الذي وضعوه
للنصف الاسفل اشجار قال الفقيه ابو الليث ان جعل ملك الطريق له بالاشجار له وان جعلا
حق المرور له لا ملك الطريق فالاشجار مشتركة بينهما كما كانت وفيه ايضا او كان بين شريكين
دار وفيها بابها وضعاه فيها ثم اقتسما الدار فالباب الموضوع لا يدخل في القسمة الا بالذكر
في البيع الفصل الخامس في الرجوع عن القسمة واستعمال القرعة فيها وفي الذخيرة يجب
ان يعلم بان الملك لا يتم لواحد من الشركا في سهم بعينه بنفس القسمة بل يتوقف ذلك على احدى
معان اربعة اما القبض او قضا القاضي او القرعة بان يوكلوا رجلا يلزم كل واحد منهم
سهما قال محمد رحمه الله كان الغنم او ما اشبهه بين رجلين فارادا قسمتها فقسمتها نصفين ثم لم
يفترقا عن طلب المعادلة ثم بدا لاحدهما الرجوع فان بدا له بعد تمام القسمة بان بدا له بعد
ما خرج قرعتها او بعد ما خرج قرعة احدهما وتعين نصيب كل واحد منهما ليس له الرجوع
وفي الذخيرة وهذه المسئلة على وجهين ان كان القاسم نايب القاضي او القاضي بنفسه الا ابا
بغنم الشركا بعد خروج بعد السهام ولا كذلك ما قبل خروج شي من السهام وان كان القاسم
بينهم فهو على التفصيل الذي ذكرنا في المنزل وان كان الشركا ثلاثة فخرج قرعة احدهما

فلكل واحد منهم الرجوع وان خرج قرعة اثنين منهم ثم اراد احدهم ان يرجع ليس له ذلك ولو كان
الشركا اربعة مالم يخرج قرعة ثلاثة منهم كان لكل واحد الرجوع وفي نوادر ابن رستم لو كانت
القسمة من القاضي او من نايب القاضي او من حسابه فليس لاحد الشركا الرجوع وان لم يخرج
السهام اصلا فاذا كان غنم بين قوم تشاحوا عليها فبدا ان يقسموها فايهم خرج سهمه اولا
عدد له كذا الاول فالاول فهذا لا يجوز وان كان في المنزل ابل وغنم فجعلوا الابل قسما
والبقر قسما والغنم قسما ثم تشاحوا عليها واقترعوا فهذا جايز وان كانت الدار بين رجلين
فاقتسماها على ان احدهما اخذ الثلث من موخرها بجميع حقه واخذ الاخر الثلثين من مقدمها
بجميع حقه فلكل واحد منهما ان يرجع عن ذلك مالم يقع الحدود بينهما ولا يعتبر رضاهما بعد
وقع الحدود وذكر في الاجناس القرعة ثلاثة الاولى الاثبات حق وابطال حق احرى وانها
باطلة لمن اعتق احد عبيده بغير عينه ثم يعين بالقرعة والاخرى لتطييب الانفس وانها
جايزة كما تقرع بين النسا لبنا قربها والقرعة بين النسا للبداية والثالثة لاثبات
حق واحد وفي مقابلته فيتخير كل حصة كالقسمة فهو جايز وفي شرح الطحاوي وانما يقرع
بينهم لتطييب الانفس والقرعة للبيت بواحد واذا اقرع بينهم في القسمة فيقول كل من خرجت
قرعته اولا اعطيت جزوه من هذا الجانب او الذي في الخروج اعطيت بجنب نصيب الاول
الفصل السادس في الخيار في القسمة والذي يثبت بدون الشرط نوعان خيار الروية
وخيار العيب والقسمة نوعان قسمة موجبها الحكم يعني بها قسمة يجبر الابي عليها وقسمة لا يوجبها
الحكم يعني بها قسمة لا يجبر الابي عليها وقد افرد محمد في الاصل لكل خيار بابا وبدا بخيار
الروية ونحن نبدا به ايضا فنقول خيار الروية يثبت في القسمة الذي لا يوجبها الحكم وهل يثبت
في القسمة الذي يوجبها الحكم ينظران وقعت هذه القسمة في ذوات الامثال من المكيل او الموزون
او العدديات المتقاربة من جنس واحد لا يثبت بخلاف القسمة التي لا يوجبها الحكم وان
وقعت هذه القسمة في غير ذوات الامثال كالغنم والابل والثياب الهروية او المروية
ففيه روايتان ذكر في رواية ابي سليمان انه يثبت وذكر في رواية ابي حفص انه لا يثبت
والصحيح ما ذكر في رواية ابي سليمان وعليه الفتوى وفي الولوالجية وفي الابانة القسمة
ثلاثة انواع قسمة لا يجبر عليها الابي كقسمة الاجناس المختلفة وقسمة يجبر كالقسمة في ذوات
الامثال نحو المكيلات والموزونات وقسمة يجبر الابي فيها في غير المكيلات والموزونات
كالثياب من نوع واحد والبقر والغنم والخيارات ثلاثة خيار عيب وخيار شرط وخيار
روية ففي قسمة الاجناس المختلفة يثبت خيار العيب دون الشرط والروية وفي قسمة
غير المكيلات والموزونات كالثياب من نوع واحد والبقر والغنم يثبت خيار العيب ولا
يثبت خيار الروية والشرط على رواية ابي سليمان يثبت وهو الصحيح وعليه الفتوى م ثم ذكر
محمد في الكتاب الحنطة والشعير وكل ما يكال وكل ما يوزن واثبت في قسمتها خيار الروية
فان مشايخنا ارادوا بما قال الحنطة والشعير جميعا والمكيل والموزون جميعا لا احدهما على الانفراد
حتى يكون المقسوم اجناسا فتكون قسمة لا يوجبها الحكم بتراضيهما فيثبت فيها خيار الروية
وان اراد بذلك الحنطة على الانفراد والشعير على الانفراد فهو محمول على ما اذا كان صفتها
مختلفة بان كان ملكه البعض رخوا والبعض جزلا والبعض يقصا فاقتسما كذلك حتى تكون
القسمة واقعة على وجه لا يوجبها الحكم او كانت صفتها واحدة الا انه اصاب احدهما من اعلى
الصبرة واصاب الاخر من اسفله وهكذا الجواب في الذهب التبر والفضة التبر وكذلك
اواني الذهب والفضة والجواهر واللالي وكذلك العروض كلها وكذلك السلاح والسيف
والسرج اذا كانت الدراهم بين رجلين كل الف في كيس فاقتسما على ان لاحدهما كيسا وللاخر
كيسا وقد راى احدهما المال كله ولم يره الاخر فانه لا يثبت خيار الروية قال الا ان يكون قسم
الدراهم والمال شرعا فيكون له الخيار ان شاء رد القسمة وان شاء امضاها واذا اقتسم رجلان
بستانا وكرما فاصاب احدهما البستان واصاب الاخر الكرم ولم يرد احد منهما الذي اصابه

ولا

ولا ارى شجرة ولا نخلة وانما راى الحايط ظاهره سقط خيار الروية ورؤية الظاهر كرؤية
الباطن وبعض مشايخنا قالوا تاويل قوله ولا ارى شجرة ولا نخلة كل الشجرة وكل النخلة
لما راى رؤس الاشجار ورؤس النخل اما لو لم ير رؤس الاشجار ايضا لا يسقط خيار الروية
ثم اذا ثبت خيار الروية المحض جئنا الى خيار العيب فنقول خيار الشرط يثبت في القسمة كما
يثبت خيار الروية على الوفاق وعلى اختلاف الروايات وما يبطل به خيار الشرط في البيع
المحض يبطل به في القسمة وانما يصح اشتراط الخيار في القسمة على نحو ما يصح اشتراطه في البيع
المحض حتى يجوز اشتراطه ثلاثة ايام بلا خلاف وما زاد على الثلاثة يكون على الخلاف بين ابي
حنيفة وصاحبيه فان ادعى المشروط له الخيار بعد مضي مدة الخيار انه فسخ في مدة الخيار لا
يصدق في ذلك كما في البيع بعد مضي مدة الخيار الفصل السابع في بيان من يلي القسمة ومن
لا يلي الاصل ان من ملك بيع شي ملك قسمته لان في القسمة بيعا واقرارا ومن ملك بيع شي
ملك اقراره اذا عرفت هذا فنقول الاب يقاسم مال ولده الصغير وفي الخانية والمعتوه
م عقارا ومنقولا بغبن يسير ولا يملك بغبن فاحش ووصي الاب في ذلك بمنزلة الاب
وفي الخانية ثم بعد موته م والجد اب الاب حال عدم الاب ووصي الاب اما وصي الام
يقاسم ولدها الصغير ما سوى العقار من تركة الام اذا لم يكن للصغير احد ممن سمينا ولا يقسم
ما له من غير تركة الام اذا لم يكن للصغير احد ممن سمينا ولا يقسم ما له من غير تركة الام العقار
والمنقول في ذلك على السوا وكل جواب عرفته في وصي الام فهو الجواب في وصي الاخ والعم
وابن العم يقاسم ما دون الصغير في ذلك على السوا وفي الخانية ولا يجوز قسمة الام والاخ
والعم والزوج على امراة الصغيرة والكبيرة الغايبة ولا يجوز قسمة الاب الكافر على ابنه المسلم
وكذا لا يجوز قسمة الوصي بين الصغيرين كما لا يجوز بيع مال احدهما من الاخر وفي الذخيرة
بخلاف الاب فانه اذا اقتسم مال اولاده الصغار بينهم يجوز كما لو باع مال بعض اولاده
الصغار من البعض والحيلة في ذلك للوصي ان يبيع حصة احد الصغيرين مشاعا من رجل ثم
يقاسم مع المشتري حصة الصغير الذي لم يبع نصيبه بقيمة ونصيب كل واحد من الصغيرين وانما
جازت هذه القسمة لانها جرت بين اثنين بين المشتري وبين الوصي وحيلة اخرى ان يبيع نصيبهما
من رجل ثم يشتري حصة كل واحد منهما على انفراده م والوصي اذا قاسم مالا اشتركا بينه وبين
الصغير وان لم يكن فيه منفعة ظاهرة ويجوز للاب ان يقسم مالا اشتركا بينه وبين الصغير
وان لم يكن فيه منفعة ظاهرة وان في الولوالجية صغار وكبار والكبار حضور يقاسم الوصي
الكبار من نصيب الصغير جاز وفي الذخيرة وميز نصيب الصغار جملة ولم يميز نصيب كل صغير
جازت القسمة فان قسم الوصي حصة الصغار بعد ذلك لا يجوز هذه القسمة ولا يجوز قسمة
الوصي على الكبار والغيبة في العقار ويجوز قسمته في العروض يريد به اذا كانت الورثة
كلهم كبارا وبعضهم حضور وبعضهم غيب فقاسم الحضور وافرز نصيبهم زاد البقالي في كتابه
الكبير الغايب مع نصيب الصغير وقاسم الكبير الحاضر فعلى قول ابي حنيفة يجوز قسمته في العقار
والعروض وعلى قولهما يجوز في العقار ولا يجوز في العروض كما في البيع ولا يقسم على الوصايا
من غير امر القاضي وروى الحسن عن ابي يوسف انه يجوز وهو قول الحسن م اذا كانت الورثة
كبارا وصغارا فعزل الوصي نصيب كل واحد من الصغار والكبار وقسم بين الكل لا يجوز اصلا
ولو قاسم الوصي الموصى له بالثلث والورثة صغار فدفع الثلث اليه واخذ الثلثين للورثة
كبارا غيبا فقاسم الوصي الموصى له واخذ نصيب الورثة جاز كذا ذكر في الاصل وفيه
اختلاف زفر ويعقوب ان القسمة في العروض جايزة بلا خلاف وفي العقار لا يجوز في قول
ابي حنيفة وزفر خلافا لابي يوسف ولو كان الموصى له غايبا والورثة كبارا حضورا فقاسم
الوصي الورثة واخذ نصيبه الموصى له فالقسمة باطلة في قول ابي حنيفة وزفر لابي يوسف
ذكر الخلاف على هذا الوجه في اختلاف زفر ويعقوب وفي الظهيرية رجل مات واوصى
الى رجل وفي التركة دين غير مستغرق وطلب الورثة من الوصي ان يعزل من التركة قدر

الدين فيقسم الباقي بينهم كان له ان لا يقسم ذلك فيبيع ذلك القدر مشاعا ه وقسمة الوصي على الوارث
صحيحة وعلى الموصى له غير صحيحة **وفي الحاوي** سئل عمن مات وترك امرات وابا صغيرا واختا
واخا لاخ غايبا فباع الوصي المنزل والحانوت والات الحانوت وقسم الميراث الذي كان له
في البلد وبيدك الكرم والارضين حتى يحضر الغايب قال لا يجوز قسمة الوصي العقار الا بامر
الحاكم فينصب الحاكم عن الغايب من يقوم عنه وقسمة العروض ايضا ان يعزل نصيب الصغير
عن نصيب الغايب م واذا جعل القاضي وصيا ليتيم في كل شي يقوم عليه في العقار والعروض
جاز وهذا اذا جعله القاضي وصيا في كل شي ه فاما اذا جعله وصيا في النفقة او في حفظ
شي بعينه فقاسم لا يجوز وهذا بخلاف وصي الاب اذا جعله الاب وصيا في شي خاص فانه
يكون وصيا في الاشيا كلها او القاضي اذا جعله وصيا في نوع لا يصير وصيا في الانواع كلها
فالوصاية من القاضي قابلة للتخصيص ومن الاب لا يقبل التخصيص **وفي الذخيرة** اذا اقتسم
الوصيان المال فاخذ احدهما نصيبه بعض الورثة واخذ الاخر الورثة لا يجوز عندهما خلافا
لابي يوسف م ولا يجوز القسمة على المبرسم والمغمى عليه ه والذي يجن ويفيق الا برضاه او
بوكالة في حال صحته وافاقته

الفصل الثامن في قسمة التركة وعلى الميت دين او له
دين او موصى له وفي ظهور الدين بعد القسمة ه وفي ظهور الوارث او الموصى له بعد القسمة
وفي دعوى الوارث دينا في التركة او عينا من اعيان التركة بعد القسمة ه قال محمد اذا
اقتسم الورثة دار الميت او ارض الميت وعلى الميت دين فجا الغريم يطلب الدين فان لهم ان
ينقضوا القسمة سوا كان الدين قليلا او كثيرا يجب ان يعلم ان الورثة اذا طلبوا قسمة التركة
من القاضي وعلى الميت دين والقاضي يعلم به وصاحب الدين غايب ه وان كان الدين مستغرقا
للتركة فالقياس ان لا يقسمها ايضا بل يوقف الكل ه وفي الاستحسان يوقف مقدار الدين
ويقسم الباقي ولا ياخذ كفيلا منهم بشي من ذلك عند ابي حنيفة **وفي الخانية** فان فعلوا ذلك
فاقتسموا الميراث فهلك ما عزل لاجل الدين ردت القسمة الا ان يقضوا الدين من حصتهم
م وان لم يعلم القاضي بالدين سالهم هل عليه دين ه فان قالوا نعم سالهم عن مقدار الدين وان
قالوا لا دين فالقول قولهم ثم سالهم هل فيها وصية فان قالوا نعم سالهم انها حصلت بالعين
او مرسلة فان قالوا لا وصية فيها قسمها القاضي حينئذ بينهم ه فان ظهر بعد ذلك دين
نقض القاضي القسمة ه وكذلك لو ان القاضي لم يسال الورثة عن الدين وقسم التركة بينهم
حتى جازت القسمة ظاهرا ثم ظهر الدين فالقاضي ينقض القسمة الا ان يقضوا الدين من مالهم
يعني الورثة فحينئذ القاضي لا ينقض القسمة في الفصلين جميعا ه وكذلك لو ابرا الغريم
الميت عن الدين لا ينقض القسمة ه وكذلك لو ظهر وارث اخر لم يعرفه الشهود او ظهر موصى
له بالثلث او الربع فان القاضي ينقض القسمة ثم يستانفها بعد ذلك **وفي الخانية** وكذا لو ظهر
في التركة وصية بالثلث او بعين من اعيان المال فالوصية بمنزلة الدين **وفي الحاشية**
وان اقر احد الورثة بدين على الميت وجحد الباقون قسمة التركة بينهم ويومر المقر بقضا
كل الدين من نصيبه عندنا اذا كان نصيبه في كل الدين م فان قالت الورثة نحن نقضي
حق هذا الوارث والموصى له من مالنا ولا تنقض القسمة لا يلتفت الى قولهم الا ان يرضى
هذا الوارث والموصى له **وفي الذخيرة** ولو قالوا نحن نقضي حق الموصى له بالالف المرسلة
او حق الغريم من مالنا ولا تنقض القسمة فلهم ذلك ه ولو ارادوا ان يقسموا التركة ويعطوا
حق الغريم والموصى له بالالف مرسلة من مال لم يكن لهم ذلك ه وكذلك اذا كان للميت مال اخر
لم يدخل في القسمة فليس للغريم ولا للموصى له بالالف مرسلة حتى نقض القسمة ه وان ادعى
بعض الورثة دين الميت لا يكون للغريم حق نقض القسمة ه وان ادعى بعض الورثة دين الميت
ليرجع به في التركة فالقسمة مردودة بخلاف ما اذا تبرع فان قسم الورثة فيما بينهم التركة
ومعهم وارث اخر غايب وعزلوا نصيب الغايب ه فان كانت القسمة بغير قضا فله ان ينقض
القسمة ه وان عزلوا نصيبه فان كانت القسمة بقضا لم يذكر محمد هذه المسئلة في الكتاب وقد

اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا ليس له ان ينقض القسمة وان عزل القاضي نصيبه والقول الاول
اصح م قال ه وكذلك لو قضى واحد من الورثة حق الغريم من ماله على ان لا يرجع في التركة
فالقاضي لا ينقض القسمة بل يمضيها **وفي الظهيرية** اما اذا شرط الرجوع او سكت فالقسمة
مردودة الا ان يقضوا حق الوارث الذي قضى حق الغريم من مالهم وهذا الجواب ظاهر
فيما اذا شرط الرجوع مشكل فيما اذا سكت وينبغي ان يجعل متطوعا اذا سكت والجواب
عنه ان يقال انما لم يجعل متطوعا لانه مضطر في القضا ثم ما ذكر ان الورثة اذا اقتسموا التركة
ثم ظهر وارث اخر او موصى له بالثلث او الربع فالقاضي ينقض القسمة ه وذلك اذا كانت القسمة
بغير قضا قاض ه فاما اذا كانت القسمة بقضا قاض ثم ظهر وارث اخر او موصى له بالثلث م
فالوارث لا ينقض القسمة وبعضهم قالوا ينقض والاول اصح ه ولو كان للميت وصي فقسم التركة
وعزل نصيب الوارث او عزل نصيب الموصى له بالثلث مع قسمته على الوارث فلم يبع على الموصى
له ه واذا كان ببعض التركة دينا فاقتسموها وشرطوا الدين في قسمة بعضهم فالقسمة فاسدة
وكذلك اذا اقتسموا الدين فيما بينهم فالقسمة فاسدة **وفي الصغرى** اذا اراد قسمة التركة
وفيها دين فالحيلة ان يضمن الاجنبي باذن الغريم بشرط برائة الميت واذا لم يكن الضمان بشرط
برائة الميت لا تنفذ القسمة ه وكذا اذا ضمن بعض الورثة بشرط برائة الميت ورضي الغريم
اقتسموا جاز **وفي الخلاصة** مهرها او دين اخر او غير المراة ادعى دينا واقام البينة تقبل
ويثبت ولا يكون قسمتها ابطالا للدين ه وان كان الدين على الميت فاقتسموا على ان يضمن كل واحد
منهم او احدهم الدين على الميت فاقتسموا على ان يضمن كل واحد منهم او احدهم الدين الذي على
الميت فهذا على وجهين الاول ان يكون الضمان مشروطا في القسمة والحكم فيه انه ان ضمنت
بشرط ان يرجع في التركة لم يكن تاثير على معنى ان ينوي الغريم الميت فهذا جايز ان القسمة
وان لم تشترط وعلى ان يبرئ الغريم الميت لا ينفذ ه وان رضي الغرما بضمانه ه واذا ادعى بعض
الورثة دينا في التركة بعد تمام القسمة صح دعواه وسمعت بينته وله ان ينقض القسمة ولو
كان ادعى من اعيان التركة انه اشتراها من الميت في حياته او وهبها له الميت وسلمها اليه
وكان ذلك بعد تمام القسمة لا تسمع بينته ولا تصح دعواه **وفي الحاوي** اذا قسمت التركة
وعلى الميت دين فاجاز الغريم ثم قسم الوارث ثم اراد نقض القسمة الا ان يكون الضمان بشرط
برائة الميت ه ولو كان في التركة دين على الميت فاقتسموا على ان يضمن كل واحد منهم الغريم او ضمن
احدهم ان كان الضمان مشروطا في القسمة بل ضمن بعد القسمة فهو على وجوه ه ان ضمن على
ان لا يرجع على الشركا في تجارت القسمة ه وان ضمن على ان يرجع او ضمن فسكت كان له ان
ينقض القسمة ه ميراث بين قوم لم يكن هناك دين ولا وصية فمات بعض الورثة وعلى الميت
الثاني دين او اوصى بوصية ه او كان وارث غايب او صغير فاقتسم الورثة ميراث الميت الاول
بغير قضا كان لغرما الميت الثاني ان يبطلوا القسمة وكذلك لصاحب الوصية والوارث الغايب
والصغير ه ولو ادعى احد الورثة بعد تمام القسمة ان الميت اوصى لابنه الصغير بثلث ماله لا
يسمع دعواه ه واذا اقتسم الورثة الدين فيما بينهم فهذا على وجهين ه اما ان كان الدين للميت
وفي هذا الوجه اذا اقتسموا الدين والعين جملة بان شرطوا في القسمة ان الدين الذي على
لفلان لهذا الوارث لاخر مع هذا العين فهذه القسمة باطلة في العين والدين جميعا وان
لم يقتسموا الاعيان ثم قسموا الديون فقسمة الاعيان صحيحة وقسمة الدين باطلة ه الوجه
الثاني اذا كان الدين على الميت واقتسموها على ان يضمن كل واحد منهم دين غريم على حدة او
اقتسموها على ان يضمن احدهم سائر الديون ه فان الضمان مشروطا في القسمة فالقسمة
فاسدة ه وان لم يكن الضمان مشروطا في القسمة واحدا ضمن بعد القسمة بغير شرط فهذا على
ثلاثة اوجه ه ان ضمن بشرط ان يرجع في التركة لم تكن القسمة تامة على معنى ان ينقضها فان ضمن
على ان لا يرجع في الميت ولا اشتراط براءة على ان يبرئ الغرما الميت كان هذا جايزا ان القاضي رضي
الغرما بضمانه ه وان ابو ضمانه فلهم نقض القسمة وان لم يشرط وعلى ان يبرئ الغريم الميت

لا تنقض القسمة وان رضي ميراثهم عن ابيهم ان اخا من ابيه وامه وورث اباهم معهم وانه مات
بعد ابيهم فورثه هو فاذا هو ميراثه لا يسمع دعواه وان كانت الاراضي ميراثا بين ثلاثة نفر
عن ابيهم فمات احدهم وترك ابنا كبيرا فاقتسم هو وعماه الاراضي على ميراث الجد ثم ان ابن الابن
اقام بينة ان جده اوصى له بالثلث واراد ابطال القسمة لم تسمع دعواه ولو لم يدع وصية من
الجد ولكن ادعى دينا على ابيه صحت دعواه وثبت الدين باقامة البينة ولو ادعى الوارث انه
كان اشترى نصيب ابنه منه في حيوته بثمن مسمى ونقد الثمن واقام البينة على ذلك فهو جائز
واذا اقر الرجل ان فلانا مات وترك هذه الدار وهذه الارض ميراثا ثم لم يقتسموا ثم ادعى
بعد ذلك ان الميت اوصى له بثلثه او انه ادعى دينا قبلت بينته وفي الذخيرة ولو قال ترك
هذه الدار ميراثا لهم او قال لورثته وباقي المسئلة بحالها لا تقبل بينته

الفصل التاسع

في الغرور في القسمة يجب ان يعلم ان كان قسمة يوجبها الحكم بان كانت قسمة يجبر الآبي عليها
كالقسمة في جنس واحد لا يثبت فيها حكم الغرور وان حصلت بتراضيهما فكل قسمة لا يوجبها
الحكم بان كانت قسمة لا يجبر الآبي عليها يثبت فيها حكم الغرور كالقسمة في الجنسين واذا اقتسم
الرجلان دارا بينهما شراء او ميراثا وبنى احدهما في قسمة الذي اخذ بناء ثم استحق من نصيب
الباني الموضع الذي فيه البناء ورد القسمة وابطلها لا يرجع على شريكه بشيء من قيمة البناء ذكر
المسئلة في الكتاب مطلقا من غير ذكر خلاف من مشايخنا من قال المذكور في الكتاب قول ابي
حنيفة فاما على قولهما فهذه قسمة يوجبها الحكم ولهذا يجبر الآبي عليها فيثبت فيها حكم الغرور
ومنهم من قال هذا قولهم جميعا وفي الخانية ولا يصح الا هذا قول الكل م والجواب في الارضين
كالجواب في الدارين ولو كانا خادمين فاصطلحا على ان يأخذ احدهما خادما وذلك خادما فعلقت
احدى الخادمين من الذي اصابها ثم استحقتها رجع على شريكه بنصف قيمة الولد وهذا الجواب
ظاهر على قول ابي حنيفة فاما على قولهما على قول من يقول من المشايخ ان قسمة الرقيق قسمة جمع
على قولهما موكول الى راي القاضي واما على قول من يقول من المشايخ ان الرقيق عندهما
يقسم قسمة جمع على كل حال لا يثبت حكم الغرور واذا كانت ارضا واحدة فارضا بين رجلين
بنصفين فقسماها وبنى احدهما في قسمته ثم استحق فنقض بناؤه ورد القسمة لا يرجع على شريكه بقيمة
البناء كذلك ذكر في الكتاب وهو محمول على ما اذا اقتسما الدار على حدة فتكون هذه قسمة يوجبها
الحكم وذكر في بعض النسخ انه يرجع على شريكه بنصف قيمة البناء وهو محمول على ما اذا اقتسماه
واخذ احدهما الدار واخذ الآخر الارض فتكون هذه قسمة يوجبها الحكم واذا كان الدار
بين قوم قسمها القاضي بينهم وجمع نصيب كل واحد منهم في دار على حدة واجبرهم على ذلك
وبنى احدهم في الدار الذي اصابه بناء ثم استحق هذه الدار وهدم بناؤه لا يرجع على شركائه
بالقيمة وفي المنتقى هشام عن محمد دار بين رجلين جاء رجل الى احدهما فقال وكلني شريكك
ان قاسمك فلم يصدقه ولم يكذبه فقاسمه ثم بنى فيها ما صار له بناء يعني الشريك الحاضر ثم جاء
الشريك الغائب فانكر الا ان يكون وكله بذلك قال يرجع صاحب البناء على الوكيل بقيمته
ان شاء لانه غره

الفصل العاشر

في القسمة يستحق منها شيء في الاصل اذا وقعت القسمة
بين الشركاء في دار او ارض ثم استحق شيء فالمسئلة على ثلاثة اوجه الاول ان يستحق جزء
شائع في الكل بان استحق نصف كل الدار او ثلث كل الدار او ما اشبه ذلك وفي هذا الوجه القسمة
فاسدة الوجه الثاني اذا استحق جزء بعينه مما اصاب واحد منهم وفي هذا الوجه القسمة صحيحة
فيما بقي بعد الاستحقاق وكان للمستحق عليه الخيار ان شاء نقض القسمة وعاد الامر الى ما كان
قبل القسمة وفي الظهيرية استأنفا القسمة م وان شاء امضى القسمة ورجع على صاحبه بعوض
المستحق الوجه الثالث اذا استحق جزء شائع مما اصاب واحدا منهم وفي هذا الوجه القسمة لا
تنتقض عند ابي حنيفة والمستحق عليه بالخيار على نحو ما بينا فان شاء نقض القسمة وان شاء رجع بنصف
نصيبه مثلا رجع على صاحبه بربع ما في يده وقال ابو يوسف تنتقض القسمة فيستأنفان القسمة
وقول محمد مضطرب في نسخ ابي حفص ذكر مع قول ابي حنيفة وفي نسخ ابي سليمان ذكر مع قول ابي

يوسف وهكذا اثبته الحاكم في المختصر والاول اصح فقد روى بشر بن سماعة وابن رستم قول محمد مع
قول ابي حنيفة ولو كان باع احدهما نصف ما اصابه بالقسمة ثم استحق ما بقي له فانه يرجع على
صاحبه بربع ما في يده عند ابي حنيفة ومحمد ولا يجبر بخلاف ما قبل البيع حيث يجبر واما على قول
ابي يوسف فالقسمة فاسدة وفي الذخيرة وفي كتاب الشروط جعل القسمة على ثلاثة اوجه ايضا
لكن لم يذكر ثمة ما اذا استحق شائع من كل الدار وذكر هكذا ثمة واذا استحق جميع نصيب احدهما
وذكر ان القسمة باطلة ويقسم الباقي وهذا الذي لم يستحق منهما ان كان قائما في يد الآخر لم يبعه
وان كان باعه فالبيع ماض وعليه ان يرد على المستحق عليه نصف قيمة ما باع وذكر ما اذا
استحق جزء بعينه من نصيب احدهما وذكر في المسئلة خلافا على نحو ما كتبنا في المتن على قول
ابي حنيفة لا تنتقض القسمة ولكن يجبر المستحق عليه ان شاء نقض القسمة وضمن ما بقي في يده الى ما
في يد الآخر ان كان الآخر لم يبع ما اصابه ويقسمان ذلك بينهما وان كان الآخر باع نصيبه
يضمن المستحق عليه ما بقي في يده الى قيمة ما كان في يد الآخر فيقسمانه نصفين م وفي المنتقى
ابراهيم عن محمد ثلاثة اخوة ورثوا دارا ثلثا اقتسموا بينهم على ان يأخذ كل واحد منهم دارا
ثم استحق نصف احدهم قال ابو حنيفة وهو قولنا المستحق عليه بالخيار ان شاء نقض القسمة كلها
وان شاء نقضها وان شاء امسك النصف ورجع عليهما بقدر ما استحق من يده فان كانت دارا
واحدة اقتسموها ثم استحق القسمة والاختيار للمشتري المستحق ويستوي فيه القسمة بحكم وبغير
حكم واذا كانت مائة شاة بين رجلين نصفين فاقتسما فاخذ احدهما اربعين منها تساوي
خمسمائة درهم واخذ الآخر ستين تساوي خمسمائة فاستحق شاة من الاربعين تساوي عشرة
فانه يرجع على صاحبه بخمسة دراهم في الستين شاة في قولهم وتكون القسمة جائزة ولا يجبر
المستحق عليه وفي السراجية دار بين اثنين اقتسماها نصفين وبنى كل واحد نصيبه
ثم استحقت لم يرجع احدهما على الآخر بقيمة البناء وفي التجريد وكل قسمة وقعت باختيار
القاضي او باختيارهما على الوجه الذي يجبر عليه القاضي اذا بنى احدهما بناء وغرس ثم استحق
احد النصيبين لم يرجع بقيمة البناء والغرس على الآخر ولو كانت بينهما دار او ارضان
فاخذ كل واحد منهما دارا او بنى فيها ثم استحق احدهما رجع بنصف قيمة البناء على الآخر في
قول ابي حنيفة وفي قولهما

الفصل الحادي عشر

في دعوى الغلط في القسمة يجب ان يعلم
بان دعوى الغلط في القسمة في التقويم فهو نوعان ايضا نوع يسمع ونوع لا يسمع فالذي لا يسمع
ان يدعي احد المتقاسمين الغلط في التقويم بغبن يسير بان كان ما يدعي من الغلط يدخل تحت
تقويم المقومين فهذا الدعوى لا يسمع وان اقام البينة عليه لا تسمع بينته سواء حصلت القسمة
بقضاء القاضي او بتراضيهم والذي يسمع ان يدعي احد المتقاسمين الغلط في التقويم بغبن فاحش
بان كان ما يدعي من مقدار الغلط لا يدخل تحت تقويم المقومين فانه يصح ان حصلت القسمة
بقضاء القاضي وان حصلت القسمة بالتراضي لم يذكر محمد هذا الفصل في الكتاب وحكي عن
الفقيه ابو جعفر الهندواني انه كان يقول لقائل ان يقول لا تسمع هذه الدعوى والصدر الشهيد
حسام الدين كان يأخذ بالقول الاول وفي الفتاوى وهو الصحيح وعليه الفتوى م
وبعض مشايخنا كانوا يأخذون بالقول الثاني وفي الكافي وان كانت القسمة بالتراضي
له ان يبطل القسمة كما لو كانت القسمة بقضاء القاضي في الصحيح م وذكر القاضي الامام الاسبيجابي
في شرح ادب القاضي ان دعوى الغبن بعد القسمة غير صحيح واذا كانت القسمة بالتراضي قال
بعض المشايخ قالوا تسمع كما لو كانت بقضاء القاضي وذكر في شرح الاسبيجابي وينبغي في هذا
الفصل وهذا كله اذا لم يقر كل واحد منهما بالاستيفاء فاما اذا اقر بذلك لا تسمع دعوى
الغلط وفي العتابية والعين م من واحد منهما انما يسمع دعوى الغصب وفي السغناقي
واذا اقتسم قوم ارضا ميراثا بينهم واشهدوا وتقابضوا ثم ادعى احدهم غلطا في القسمة وانه لا يسمع
باعادة القسمة بمجرد دعواه بالحجة فتعاد القسمة بينهم حتى يستوفي كل ذي حق حقه فان لم تقم
له بينة فاستحلف الشركاء ثم حلف منهم لم يكن له عليه سبيل وفي التجريد فان حلف واحد ونكل

اخرجمع بين نصيبين الذي ادعى الغلط والذي نكل يقسم بينهما على قدر انصبائهما وكذلك المكيلات
والموزونات والمذروعات م واما دعوى الغلط في مقدار الواجب بالقسمة فهو نوعان ايضا
نوع يوجب التحالف ونوع لا يوجب التحالف والذي لا يوجب التحالف والذي يوجب التحالف
ان يدعي احد المتقاسمين غلطا في مقدار الواجب بالقسمة على وجه لا يكون مدعيا الغصب
بدعوى الغلط لمائة شاة بين رجلين اقتسماها قال احدهما لصاحبه قبضت خمسة وخمسين
غلطا وانا ما قبضت الا خمسة واربعين وقال الاخر قبضت شيئا غلطا وانما اقتسمنا على ان
يكون لي خمسة وخمسون ولك خمسة واربعون ولم يقم لواحد منهما فانهما لا يتحالفان ويجعل
القول لمدعي الغلط وان اختلفا في الحاصل في مقدار الواجب بالقسمة كما في المسئلة الاولى
فانه يوجب التحالف قال محمد اذا اقتسم القوم دارا او ارضا بينهم وقبض كل واحد منهم حصة
من ذلك ثم ادعى احدهم غلطا فان ابا حنيفة قال في ذلك لا تعاد القسمة وفي الخلاصة
ولا يعاد زرع بني ولا مساحة ولا كيل ولا وزن حتى يقيم البينة على ما ادعى فاذا
اقام البينة اعيدت القسمة فيما بينهم حتى يستوي كل ذي حق وان يجب ان تعاد القسمة وان
لم يكن للمدعي بينة على ما ادعى يحلف المدعى قبله الغلط ولا يتحالفان فان نكل حلف المدعي
قبله الغلط لم يثبت الغلط فتعاد القسمة كما في فصل البينة قال وكذلك كل قسمة في
غنم او ابل او بقر او ثياب او شيء من المكيل والموزون ادعى فيه احدهم غلطا بعدما اقتسموا
والقبض فهو على مثل ذلك فلم يرد بهذه التسوية بين جميع هذه المسائل وبين
المسئلة الاولى في جميع الاحكام وانما اراد بها التسوية في حق بعض الاحكام وهو ان لا تعاد
القسمة بمجرد الدعوى الا ترى ان في المكيل والموزون اذا اقام مدعي الغلط البينة على ما
ادعى لا تعاد القسمة بل يقسم الباقي على قدر حقهما وفي البقر والغنم والثياب والاشياء
التي تتفاوت بحيث اعادة القسمة كما في مسئلة الدار واذا اقتسم الرجلان دارا
فاخذ احدهما دارا والاخر دارا ثم ادعى احدهما القسمة كذلك اذرعا من الدار التي في يد
صاحبه قد صارت في قسمته وفي الخلاصة واقام البينة على ذلك م فان ابا يوسف ومحمدا
قالا يقضى له بذلك ولا تعاد القسمة وليست كالدار الواحدة في قول ابي يوسف ومحمد رح
لان في الواحدة حتى ادعى احدهما اذرعا سماه في نصيب صاحبه فانه تعاد القسمة واما
على قياس قول ابي حنيفة فالدعوى فاسدة سواء كان الدعوى في دار واحدة او في دارين وفي
هذه المسئلة ان احد المتقاسمين ادعى صاحبه انه شرط له كذا اذرعا من نصيبه في القسمة
وفي الخانية وكذا اذا شرط ذلك لاحدهما في القسمة في دار صاحبه كانت القسمة فاسدة
وعندهما اذا شرط كذا كذا ذراعا من الدار جازت واذا اقتسم الرجلان اثوابا فاخذ احدهما
اربعة والاخر ستة فادعى احدهما الاربعة ثوبا بعينه من الستة انه اصابه في القسمة
واقام على ذلك بينة فانه يقضى له بذلك سواء اقر بقبض ما ادعى من الزيادة او لم يقر
وان لم يقم بينة ذكر في الكتاب ان صاحبه يستحلفه ولم يوجب التحالف وهذا محمول على ما اذا
اقر بقبض ما ادعى ثم ادعى ان صاحبه اخذ ذلك منه غلطا فيكون مدعيا ثوبا بعينه من الستة
انه اصابه في قسمته واقام الاخر البينة انه اصابه في قسمته قضي ببينة صاحب الاربعة
لان الاشهاد على القسمة لا يمنع دعوى الزيادة على صاحبه بخلاف الاشهاد على الاستيفاء
وفي الكافي واذا ادعى احدهم الغلط وزعم ان مما اصابه شيئا في يد صاحبه وقد اشهد
على نفسه بالاستيفاء لم يصدق على ذلك الا ببينة فان لم يكن بينة استحلف الشركاء فمن حلف
منهم لم يكن عليه سبيل ومن نكل عن اليمين جمع بين نصيب الناكل والمدعي فيقسم ذلك بينهما
على قدر نصيبهما قالوا وينبغي ان لا تقبل دعواه اصلا وان قال استوفيت حقي واخذت بعضه
فالقول للخصم مع يمينه وفي الذخيرة قاسم قسم دارا بين اثنين واعطى احدهما اكثر من حقه غلطا
فبنى احدهما في نصيبه قال يستقبل القسمة فمن وقع بناؤه في قسمة غيره رفع بعضه ولا يرجعون
على القاسم بقيمة البناء لكن يرجعون عليه بالاجر الذي اخذ منهم وفي ادب الخصاف اذا ادعى

احدهما

احدهما القسمة فانكر الاخر فجاء لنا ان وفي الخانية رجلان اقتسما اقرحة فاصاب احدهما قراحان
والاخر اربعة اقرحة ثم ادعى احدهما صاحب القراحين احد الاقرحة الاربعة في يد صاحبه
واقام البينة انه اصابه بالقسمة فانه يقضى له وكذا هذا في الاثواب فان لم يكن له بينة
كان له ان يستحلف الذي في يده فان اقام كل واحد البينة انه كان اصابه في القسمة فالقاضي
بينة الخارج وان اقتسما محدودا ثم اختلفا في الحد فيما بينهما فقال احدهما هذا الحد لي
وقد دخل في نصيب صاحبي وقال الاخر هذا الحد لي وقد دخل في نصيب صاحبي فان
قامت البينة لصاحبها قال في الكتاب اخذت هذا ببينة هذا او ببينة ذلك م وفي المنتقى
بن سماعة عن ابي يوسف دار بين رجلين قسمها القاضي بينهما فقال احدهما لصاحبه الذي في
يدي هو الذي اصابك فقال الاخر لا فالذي في يدي هو الذي اصابني فكل واحد منهما ما
في يده ولا يصدق على صاحبه وفيه ايضا ابراهيم عن محمد رجلان بينهما ميراث من ابيهما
قال كل واحد منهما لصاحبه لك هذه الدار ولي الاخرى على ان كل واحد منهما لصاحبه
بعتك نصيبي من هذه الدار بنصيبك من الدار الاخرى على ان كل واحد منهما ما يزيد ذراع فاذا
لاحدهما مائة ذراع فلهما ان يبطلا القسمة ولو قال كل واحد منهما لصاحبه بعتك نصيبي
من هذه الدار بنصيبك من الدار الاخرى على ان لكل واحد منهما مائة ذراع فاذا لاحدهما
مائة ذراع او اكثر جاز وفي الكافي الفصل الثاني عشر في المهاياة المهاياة هي الحالة
الظاهرة للمهيئ في المهاياة للشيء والتهايؤ تفاعل منها وهي ان يتواضعوا على امر فيتراضوا
وحقيقته ان كلا منهم يرضى بحالة ويختارها واما المهاياة بابدال الهمزة الفا فلغة جائزة
استحسانا الا ان القسمة اقوى منه في استكمال المنفعة ولهذا لو طلب احد الشريكين القسمة
والاخر المهاياة يقسم القاضي يجب ان يعلم ان المهاياة قسمة المنافع وانها جائزة في الاعيان
المشتركة الذي يمكن الانتفاع بها مع بقاء عينها فاجبرة اذا طلبها بعض الشركاء ولم يطلب الشريك
الاخر قسمة الاصل وانما قد تكون بالزمان وقد تكون بالمكان وتكلم العلماء في كيفية مكانها
جوازها بعضهم قالوا ان جرت المهاياة في الجنس الواحد والمنفعة متفاوتة تفاوتا يسيرا
كما في الثياب والاراضي يعتبر افرازا من وجه يطلب الاخر قسمة الاصل اجبر الاخر عليها فان جرت
في الجنس المختلف كالدار والعبد يعتبر مبادلة من كل وجه حتى لا يجوز من غير رضاهما ذا
بعضهم قالوا بان المهاياة في الجنس الواحد من الاعيان المتفاوتة تفاوتا يسيرا يعتبر افرازا من
كل وجه عارية من وجه كان يستوفيه كل واحد منهما من المنافع بعضه بنصيبه وبعضه نصيب
صاحبه عارية له من صاحبه ولا يعتبر مبادلة بوجه ما والاول اصح وفي الكافي فلا يبطل بها
بموت احدهما ولا بموتهما وهو على وجوه فلا يكون في الدار الواحدة او الدارين وفي العبد الواحد
او العبدين وفي الدابة الواحدة او الدابتين من حيث المنفعة او من حيث الاستغلال قال
ابو حنيفة دار بين رجلين تهايئا على ان يسكن هذا منزلا معلوما وعلى ان يؤاجر كل واحد منهما
منزله ويأكل غلته فهو جائز كذا ذكر في بعض الروايات وذكر في الاولى هذه مهاياة
في السكنى والاستغلال جميعا من حيث المكان وفي الايضاح ولا حاجة الى بيان المدة في عقد
العقد وبيانه انهما اذا تهايئا في السكنى ولم يشترطا الاجارة ان كل واحد منهما لا يملك
اجارة منزله ان لو ملك كل واحد منهما ذلك لم يكن لاشتراط الاجارة مع السكنى معنى والى
هذا ذهب ابو علي النسفي وكان الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي يقول ظاهر المذهب
ان كل واحد منهما يملك اجارة منزله وان يشترطا الاجارة وقت المهاياة وعلى الرواية
الثانية يكون هذا مهاياة اما في السكنى او الاستغلال من حيث المكان وبيانه ان المهاياة
في الاستغلال يجوز في حالة الانفراد ومعتبر كما يجوز تبعا للمهاياة في السكنى فانما ملك كل
واحد منهما اجارة منزله من غير شرط في ظاهر المذهب على ما ذكر شمس الائمة فلهما ان
يقتسما العين وتبطل المهاياة اذا ابى الكل او لاحدهما وذكر محمد في باب المهاياة بعد دفعتين
عند محمد او ظاهر المذهب على ما ذكر شمس الائمة فلهما ان يقتسما العين وتبطل المهاياة اذا

بينا لهما ولا لاحدهما. وذكر محمد في باب المهاياة الحلوائي انما يكون لاحدهما نقض المهاياة اذا
قال اريد بيع نصيبي من الدار او قال اريد ان اقتسم العين حتى يتميز نصيب كل منا. فاما اذا
قال انقض المهاياة لانتفع المنافع مشتركة بيننا كما كانت فالقاضي لا يجيبه الى ذلك. وروى ابن
سماعة عن محمد انه قال ليس لكل واحد منهما نقض المهاياة من غير رضا صاحبه الا عند
ارادة القسمة. وكان شمس الائمة الحلوائي قال على ظاهر الرواية. قال شيخ الاسلام وانما يكون
لاحدهما النقض بعذر وبغير عذر على ظاهر الرواية اذا حصلت المهاياة بتراضيهما. اما اذا
حصلت بحكم الحاكم ليس لاحدهما ان ينقض ما لم يصطلحا على النقض. فاما اذا حصلت بتراضيهما
او نقضاها القسمة بنقضها القاضي. وليس لواحد منهما ان يحدث في منزله بناء او ينقضه او يفتح
بابا. وكذلك لو تهايئا على ان يكون السفل في يد احدهما والعلو في يد الآخر فهو جائز هذا
اذا تهايئا في دار واحدة من حيث المكان. فاما اذا تهايئا فيها من حيث الزمان ذكر محمد
في كتاب الصلح انه يجوز سواء تهايئا في السكنى او في الاستغلال او فيهما. فما ذكر مشايخنا
قالوا انما اختلف الجواب لاختلاف الموضوع وضع المسألة في كتاب الصلح انهما جعلا ذلك
بتراضيهما. ما ذكر في كتاب الرقيات ان طلب احدهما المهاياة من القاضي زمانا وابى الآخر
فالقاضي لا يجبره عليها. ومن المشايخ من قال على رواية الرقيات وان فعلا ذلك بانفسهما
وتراضيهما لا يجوز نصا. وفي المسألة روايتان. واما في الدارين اذا تهايئا على ان يسكن احدهما
هذه الدار والآخر الدار الأخرى فتهايئا كل واحد منهما ما في يده فهذه القسمة جائزة
سواء كانا في مصر واحد او في مصرين. ولو طلب احدهما المهاياة من القاضي بهذه الصفة
وابى الآخر فالقاضي لا يجبر الآبي عليها عند ابي حنيفة هكذا ذكر الكرخي في كتابه. قال شيخ
الاسلام وذكر شمس الائمة السرخسي ان القاضي يجبر الآبي على هذه. ولو فان اغلت احدى
الدارين ولم تغل الدار الأخرى فليس للذي لم تغل داره ان يشارك الآخر في غلة داره. وفي
الابانة اذا اغلت في يد احدهما اكثر مما غلت في يد الآخر لا يرجع احدهما على صاحبه بشيء. وفي
الدار الواحدة اذا تهايئا على الاستغلال زمانا فان غلت في نوبة احدهما فالزيادة والنقص
بينهما. ولو اراد كل واحد منهما الدار التي في يديه فاراد احدهما ان ينقض المهاياة ويقسم
رقبة الدار فله ذلك. فهذا الذي مضى مدة الاجارة. فاما اذا لم ينقض فليس للآخر نقض المهاياة.
والمهاياة في النخل والشجر على الغلة باطلة. ولا يجوز المهاياة في الغنم على الاولاد والالبان
والاصواف اذا تهايئا على استخدام عبد واحد على ان يستخدمه هذا شهرا وهذا شهرا فالمهاياة
جائزة. وكذلك اذا تهايئا في استخدام العبدين تهايئا على ان يستخدم هذا العبد شهرا او يخدم
هذا العبد شهرا فهذا جائز. وهذا بخلاف ما لو وقع التهايؤ في العبد الواحد على الاستغلال
تهايئا على ان يواجر هذا العبد شهرا فما كان غلته ويواجر هذا الآخر العبد الآخر شهرا فما كان
غلته فهو جائز في قول ابي حنيفة وجاز في قول ابي يوسف ومحمد. وفي الكافي ولو تهايئا في عبدين
على الخدمة جاز. ولو تهايئا بينهما على ان نفقة كل عبد على من يأخذه صح استحسانا للمسامحة في اطعام
المماليك بخلاف شرط الكسوة للتضايق فيها. وفي السراجية نخيل بين شريكين فتهايئا على
ان يأخذ كل واحد منهما طائفة ويستثمرها لم يجز. وفي المنتقى جاريتان بين رجلين لهما ابنتان تهايئا
على ان ترضع هذه ابن هذا سنتين وترضع هذه ابن هذا سنتين كان جائزا. قال ولا يشبه هذا
لبن البقر والابل. قال لأن البان بني آدم لا قيمة لها فالبان هذه الاشياء لها قيمة. وفي الخانية
رجلان تراضيا في بقرة على ان يكون عند كل واحد منهما خمسة عشر يوما يحلب لبنها كان باطلا
ولا يحل فضل اللبن لاحدهما وان جعله صاحبه في حل لانه هبة المشاع فيما يقسم الا ان يكون صاحب
الفضل استهلك الفضل. فاذا جعله صاحبه في حل كان ذلك ابراء عن الضمان فيجوز. اما حال
قيام الفضل يكون هبة او ابراء عن العين فانه باطل. وفي الكافي ولو كان غنم بين اثنين واتفقا
على ان يأخذ كل واحد منهما طائفة يرعاها وينتفع بالبانها لم يجز. والحيلة ان يبيع حصته من الآخر
ثم يشتريه كلها بعد مضي نوبته او ينتفع باللبن بوزن معلوم استقراضا لنصيب صاحبه ثم هو

فبعض المشايخ لكنه جائز [illegible] تهايئا على ان يركب او تهايئا على ان يواجر هذه الدابة وهذا هذه الدابة
الأخرى شهرا فهذا جائز في قول ابي يوسف ومحمد. وقال ابو حنيفة لا يجوز. وفي الابانة اي
لا يجبرهما القاضي عليها خلافا لهما. وفي الكافي ولو تهايئا في غلة بغلة لا يجوز اتفاقا ولو تهايئا في
غلة بغلين او ركوب بغل وبغلين لا يجوز عند ابي حنيفة خلافا لهما. م فالكلام في التهايؤ في
استغلال الدواب نظير الكلام في التهايؤ في استغلال العبدين. وتقدم هذا. وفي الرواية
الواحدة لا يجوز التهايؤ استغلالا بلا خلاف وهل يجوز التهايؤ ركوبا لا اشكال انه على قول ابي حنيفة
لا يجوز. واما على قولهما ذكر شيخ الاسلام انه لا يجوز. وذكر شمس الائمة السرخسي انه يجوز. واذا
تهايئا في مملوكين استخدما فمات احدهما او ابق انتقضت. ما اذا استخدم الشهر كله وزيادة
ثلاثة ايام بنقض الآخر ثلاثة ايام. ولو ابق الخادمين في خدمة من شرط له هذا الخادم فلا
ضمان عليه. وكذا المنزل لو انهدم من سكنى من شرط له فلا ضمان. وكذلك اذا احترق المنزل
من نار اوقدها فيه فلا ضمان. وكذلك لو تهايئا فيها فزلق رجل بوضوئه م ووضع فيه
بني ليعثر به انسان فلا ضمان. ولو بنى فيها بناء او حفر بئرا فيها ضمن بقدر ما كان ملك صاحبه
حتى انه ان ملك صاحب الثلث ضمن الثلث وعندهما يضمن النصف على كل حال. قال ولا حتما
يجب ان يكون الجواب في المستأجر هكذا اذا ابنا فيها بناء فعطب بها انسان لا يضمن النصف على
كل حال. ومن اصحابنا من قال هذا الجواب غلط في البناء. قال شمس الائمة فان كان كما لو وضع
فيه شيئا قال فالرواية ههنا بخلاف ولعل في الرواية ههنا تكون رواية في فصل الاجارة انه
يكون مضمونا عليه فخاف كل واحد صاحبه عليها فقال احدهما يكون عندك يوما وعندي
يوما وقال الآخر لا بل وضعها على يدي عدل فابى احدهما عند كل واحد منهما يوما ولا
اضعها على يدي عدل. قال مشايخنا يختلط في باب الشروح في جميع المواضع في العين في [illegible]
والطلاق في النسا في فصول الشهادة وغير ذلك لان في هذا الموضع فانه لا يحتاط بحسبه
ملكه. وهو نظيرها لو اخبرنا في الورد ثم جواريه في غير الماني ويستعملهن في النسا ويطا زوجته
في حالة الحيض فامتحن غير استبرا فلا يكون للقاضي عليه سبيل بحسبه ملكه. كذا هنا. قال
مشايخنا في البداية فالقاضي يبدا بايهما شاء وان شاء اقرع. قال شمس الائمة الحلوائي والاولى
ان يقرع بينهما تطييبا لقلوبهما. والذي قال شمس الائمة الحلوائي عبد وامة بين رجلين تهايئا
فيهما على ان يخدم الامة احدهما والعبد الآخر على ان على كل واحد منهما طعام الخادم الذي شرط
له في المهاياة. واعلم بان ههنا ثلاث مسائل في كل مسئلة قياس واستحسان احدها اذا سكت
عن ذكر الطعام في القياس يجب على كل واحد طعام الخادم الذي شرط له في المهاياة. وفي الكسوة
ان سكتا عن ذكرها يجب كسوة العبد والامة عليهما نصفين قياسا واستحسانا. والثانية اذا
شرطا في المهاياة ان يكون على كل واحد منهما طعام الخادم الذي شرط في المهاياة ولم
يقدرا الطعام القياس ان لا يجوز. وفي الاستحسان يجوز. وفي الكسوة اذا لم يبينا مقدار [illegible]
الطعام فالقياس ان لا يجوز وفي الاستحسان يجوز. وكذلك في الكسوة اذ في الدواب جائزة
وكذلك لو تهايئا على ان يستأجرها اجيرا اجارة الارض جائزة. وكذلك المهاياة في دار وحمام
المهاياة في دار ومملوك على ان يسكن هذه الدار سنة ويخدم هذا المملوك سنة جائزة على
الغلة باطلة عند ابي حنيفة خلافا لهما. وفي الكافي. ولو اختلفا في التهايؤ من حيث الزمان
والمكان في محل يحتملهما امرهما القاضي بان يتفقا على شيء. فان اختارا من حيث الزمان يقرع

الفصل الثالث عشر في المتفرقات يجوز للقاضي ان يأخذ على القسمة اجرا لكن المستحب
له ان لا يأخذه. م وينبغي للقاضي ان ينصب قاسما يرزقه من بيت المال ليقسم بين الناس بلا
اجر وهو افضل. فان لم يفعل نصب قاسما باجر على المتقاسمين ويقدر باجر مثله كيلا يتحكم
بالزيادة عليهم. ويجب ان يكون عدلا عالما بالقسمة امينا. ولا يجبر القاضي الناس على قاسم واحد
معناه لا يجبرهم على ان يستأجروه. ولو اصطلحوا فاقتسموا جاز الا اذا كان فيهم صغير يحتاج
الى امر القاضي. ولا يترك القسام يشتركون. م وقال ابو حنيفة اجر قاسم الدور والارضين

على عدد الرؤس وقالا على قدر الانصبا وفي الكافي وهو قول الشافعي وفي الظهيرية اجرة القسام
اذا استاجره الشركا للقسمة بينهم وفي الولوالجية على الصغير والكبير والانثى والذكر على عدد
الرؤس في قول ابي حنيفة وفي الظهيرية يستوي في ذلك قاسم القاضي وغيره وهو رواية عن
ابي حنيفة رحمه الله وصورته دار بين ثلاثة نفر لاحدهم نصفها وللاخر ثلثها وللاخر سدسها قالوا
وهذا اذا طلبوا من القاضي القسمة بينهم فقسمه بينهم قاسم القاضي فاما اذا استاجروا رجلا
بانفسهم فالاجرة عليهم في السوية وهل يرجع صاحب القليل على صاحب الكثير بالزيادة
قال ابو حنيفة لا يرجع وقالا يرجع وكذلك اذا وكلوا رجلا استاجر رجلا يقسم بينهم فاستاجر
الوكيل فان الاجرة على الوكيل واختلفوا في الرجوع قال ابو حنيفة يرجع عليهم بالاجرة على
السوا وقالا يرجع على كل واحد منهما بقدر الملك وفي الينابيع فان حضر جماعة فالتمسوا من
الحاكم ان يقسم التركة بينهم وادعوا انها ميراث لم يقسمها حتى يقيموا البينة على موته وعدد ورثته
فان شهد الشهود بالموت وقالوا انا لا نعلم له وارثا غيرهم لم تقبل شهادتهم في القياس وفي
الاستحسان تقبل وان قالوا لا نعلم له وارثا غيرهم في هذا المصر فكذلك في قول ابي حنيفة
وعندهما لا يقبل واذا قبلت شهادتهم على الخلاف الذي بينا من يحجب بغيره ومن لا يحجب الا
الزوج والزوجة فانه يعطي لهما اكثر النصيبين للزوج النصف وان كان ممن يحجب بغيره كالعم
والاخوة والاخوات لا يقسمها وان كانت من لا يحجب كالاب والام والولد قسمها بينهم على فرايض الله
تعالى الا ان الزوج والزوجة يعطى لهما اقل النصيبين في قول ابي حنيفة واكثر النصيبين في قول
محمد وقال ابو يوسف يعطي للزوج الربع وللزوجة ربع الثمن وفي رواية للزوج الخمس وللزوجة
ربع التسع مط واذا استاجروا لبنية حائط مشترك او تطيين سطح مشترك او بكري نهر او صلح قناة
فالاجر بينهم على قدر الانصبا بالاجماع واذا استاجروا رجلا بكيل طعام مشترك او بذرع ثوب
مشترك ان كان الاستيجار للقسمة فهو على الخلاف الذي بينا وان كان الاستيجار على نفس الكيل
فقدر الانصبا وفي الظهيرية فاما اجرة الكيال والوزان في القسمة فقد قال بعض مشايخنا
على الاختلاف والاصح انه قولهم جميعا كذا في الكافي وروى الحسن عن ابي حنيفة ان الاجرة
على طالب القسمة دون الممتنع وقال صاحباه عليهما وفي المنتقى ابراهيم عن محمد في اكرار حنطة بين
رجلين فاجر الكيال على الانصبا واجر الحساب على الرؤس قال لما كان من عمل فهو
على الانصبا وما كان من حساب فهو على عدد الرؤس وفي قياس قول ابي حنيفة وفي قولهما على
الانصبا واذا طلب احد الشريكين القسمة وابى الاخر فامر القاضي القاسم ان يقسم بينهما روى
الحسن عن ابي حنيفة ان الاجرة على الطالب وقال ابو يوسف الاجر عليهما وفي المنتقى ابراهيم عن محمد
قاسم قسم الدار بين اثنين واعطى احدهما اكثر من الاخر غلطا وبنى احدهم في نصيبه قال ينتقض
القسمة فمن وقع بناؤه في قسمة غيره رفع بناؤه ولا يرجع على القاسم بقيمة البنا ولكن يرجعون
عليهما بالاجر الذي اخذ وفيه عن هشام عن محمد في ارض بين رجلين بناها احدهما فقال الاخر
للباني ارفع بناك عنها قال لا بل نقسم الارض بينهما فما وقع من البنا في نصيب غيرك لي ان يرفع
وفي الخانية فله ان يرفع ذلك او ياخذ البنا بالقيمة اذا رضي صاحبه بذلك واذا ادعى احد
الشركا القسمة وابى الباقون فاستاجر الطالب قساما كان الاجر عليه خاصة في قول ابي حنيفة
وقال صاحباه يكون على الكل واذا انكر بعض الشركا القسمة فشهد قاسم القاضي على القسمة
مع غيره جازت شهادتهما في قول ابي حنيفة وقال محمد لا تقبل شهادته وفي السراجية اذا قال
احد المتقاسمين اصابني موضع كذا او لم يسلم الي ولم يشهد على نفسه بالاستيفا وكذبه شريكه
تحالفا وفسخت القسمة م واذا قسمت الدار والارض بين الورثة او المشترين فانكر بعضهم ان
يكون استوفى نصيبه فشهد القاسمان اللذان توليا القسمة انه استوفى نصيبه تقبل شهادتهما
عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال الشافعي لا تقبل وهو قول ابي يوسف اولا وذكر الخصاف قول
محمد مع قولهما فقاسم القاضي وغيرهما سوا قال بعض المشايخ هذا اذا لم يستاجر على القسمة حتى
لا يكون هذا منهما جر النفع الى انفسهما فاما اذا اقتسما باجر فلا تقبل شهادته بالاجماع وقوله

قاسم واحد لا تقبل ذكر شيخ الاسلام اذا بنى في ارض مشتركة بغير اذن شريكه فلشريكه ان ينقض بناءه م ايضا
عبدان بين رجلين غاب احد الرجلين فجا اجنبي الى الشريك الحاضر فقال قاسمني هذين العبدين على
فلان الغايب فانه يستحق قسمين فقاسمه الحاضر واخذ الحاضر عبدا واخذ الاجنبي عبدا ثم قدم الغايب
واجاز القسمة ثم مات العبد في يد الاجنبي فالقسمة جايزة وقبض الاجنبي له جايز ولا ضمان عليه
فيه وان مات قبل الاجازة بطل القسمة وللغايب نصف العبد الباقي وهو بالخيار في تضمين نصيبه
من العبد الميت ان شا ضمن الذي مات في يده وان شا ضمن شريكه فايهما ضمن لا يرجع على الاخر
ضمن قال في نوادر بن رستم في المتقاسمين اذا ميز نصيب احدهما بالقسمة وفيه شجر اغصانها ظاطلة
على قسمة الاخر فله ان يطالبه بقطع الاغصان رواه عن محمد وروى بن سماعة عنه انه ليس له ذلك
وفي الذخيرة وبه يفتى م قال في الاصل فاذا اصاب الرجل في القسمة ساحة لا بناء فيها واصاب
الاخر البنا فاراد صاحب الساحة ان يبني ساحته ويرفع بناءه فقال صاحب البنا انك تسد علي الريح
او الشمس فلا ادعك ترفع بناءك فلصاحب الساحة ذلك وفي الصغرى وعليه الفتوى م خ
وقال نصير بن يحيى وابو القاسم الصفار لصاحب البنا ان يمنعه من ذلك وتفسير هذه المسئلة
رواية في فضل لا رواية لها في الكتب فمنور تعادوحانه لساهر كي ستدكي را روزن نيطا
حاست بروزنه باغانه ديكرحدا ونده بكرمسخواهد ماخانه خويش زاده ستد كند خداوكنطاقها
بادبي دا ردس سكويد طاقها ستد مي شود هل له ان يمنعه ينبغي ان لا يكون له المنع على قياس
هذه المسئلة وقد ذكر الصدر الشهيد حسام الدين في فتاواه الصغرى انه ان كان البنيان
في القديم بسبعين فليس له ان يمنعه قال وحد التقديم ان لا يحفظ اقرانه وراء هذا الوقت
كيف كان يجعل اقصى الوقت ما ذكره الصدر الشهيد يحتاج الى الفرق بين المسئلتين والفرق
في مسئلة البنيان الذي يريد الباني يمنع صاحبه من الضوء والهوا من الحوائج الاصلية وفي م
مسئلتنا يمنع عن الشمس والريح وذلك من الحوائج الزائدة وكذلك لصاحب الساحة ان يتخذ فيه
حماما او تنورا او بالوعة او سربا وكذلك لو اراد ان يجعل فيها رحى او حدادا او قصارا فليس لصاحبه
منعه وفي الولوالجية وان كف عما يؤذيه كان احسن له ولكنا لا نجبره على ذلك وقال بعض المشايخ رحمهم
نصير بن يحيى وابو القاسم الصفار يمنع واذا لم يمنع حتى سقط شيء من جدار جاره حالة الانتفاع يضمن
وفي ظاهر الرواية لا يمنع ولا يضمن ما تلف من ذلك لكن الاحسن ان لا ينتفع بملكه انتفاعا يؤذي
به جاره تعطفا على الجار وحكي عن بعض مشايخنا ان الدار اذا كانت بجانبه الدور واراد
الطحن او مدقة للقصارين لم يجز وان اراد ان يعمل في داره تنورا صغيرا على ما جرت العادة
جاز وكان عبد الله العنبري اذا استفتي عمن اراد ان يبني في ملكه تنور الخبز في وسط البزازين
تارة كان يفتي له ذلك وتارة كان يفتي بانه ليس له ذلك والحاصل في هذه المسائل وانما
ان القياس كل من يتصرف في خالص ملكه لا يمنع من الحكم وان كان يؤدي الى الحاق الضرر بالغير
لكن ترك القياس في موضع يتعدى ضرر تصرفه الى غيره ضررا بينا وقيل بالمنع مطلقا وبه اخذ
كثير من مشايخنا وعليه الفتوى وفي الخانية ارض ميراث بين قوم اقتسموها وقبضوا ثم
اشترى احدهم من الاخر قسمة نصيبه ثم اقام البينة ان جده على الاب كانت القسمة والشرا باطل
وكذا اذا اشتراه غير الوارث ثلاثة نفر ورثوا دارا قسمة عن ابيهم واقتسموا اثلاثا وتقابضوا
ثم ان رجلا عند نيا من اشترى من احدهم قسمة وقبضه ثم جا احد الباقين وقال انا لا اقسم
فاشترى هذا المشتري منه الثلث شايعا من جميع الدار ثم جاء الثالث وقال قد اقتسمنا واقام
البينة على ذلك وصدقه البايع الاول وكذبه البايع الثاني وقال المشتري لا ادري اقسمتم
ام لا فالقسمة جايزة ويتخير المشتري فيه ان شا اخذ ثلث قسمة بثلث الثمن وان شا ترك قوم
ورثوا دارا ميراثا من رجل والمراة معترفة بذلك فاصابها الثمن فعزل لها ثمنها على حدة ثم ادعى المعزول
ان الزوج اصدقها اياها وانها اشترت منه بعد اقتسامها لم يقبل ذلك منها وكذلك لو اقتسموا
دارا او ارضا واصاب كل واحد منهم طايفة بعينه ثم ادعى ابيهم او نحلا انه هو الذي بناه
او غرسه لم تقبل بينته على ذلك وفي الظهيرية ولو ان وارثا ادعى لابن صغير وصية بالثلث

ذا قام البينة فقد ورثوا الدار فان هذه القسمة لا تبطل حق ابنه في الوصية الا ان الاب ليس له ان
يطلب وصية ابنه ولا ان يبطل القسمة وفي الابانة اذا اقتسم الورثة التركة فيما بينهم بالتراضي
على فرايض الله تعالى وافرز لكل واحد منهم نصيبه مشتركة مشاعا كما كانت فلهم ذلك وفي المنتقى
عن محمد في رحا ما بين رجلين في بيت لهما تخربت كلها حتى صارت صحرا لا يجبر على العمارة
ونقسم الارض بينهما ولو كانت الطاحونة قايمة بنيانها وداربها الا انه قد ذهب شي معها او
ذهب بعضها فههنا يجبر الشريك على ان يعمر مع الشريك وان كان معسرا قيل للشريك ابنه
ان شيت ويكون نصف ذلك دينا على شريكك وكذلك الحمام اذا صار صحرا اقتسمت بينهما الا انه
ان انكر منه شي اجبر على عمارته عن محمد في طاحونة بين شريكين انفق احدهما في مرمتها بغير
اذن شريكه لا يكون متطوعا وسيل الفضلي عن طاحونة او حمام بين اثنين استاجر نصيب
كل واحد منهما رجل ثم انفق احد المستاجرين في مرمة الطاحونة او الحمام باذن مواجره
هل يرجع بذلك على المالك الذي لم يواجر نصيبه منه فذكر الرواية التي ذكرناها ثم قال ويحتمل
ان يقال المستاجر يقوم مقام مواجره فيما انفق فيرجع على مواجره بما انفق ثم مواجره يرجع
على شريكه بما اخذ منه المستاجر ويحتمل ان يقال المستاجر انما يرجع على مواجره لاجل انه اذن
له في الانفاق فاذن المواجر للمستاجر يجوز على نفسه لا على شريكه فلا يرجع به على احد فلما
اشتبه عليه احتاط في الجواب فقال لا يرجع الشريك المالك مما انفق على محمد في حمامة بين اثنين
انهدم منه بيت ويحتاج الى قدر ومرمته فابى شريكه ان يبني الاخر لكن يقال لا تجر ان شيت
فابنه ابنه ثم اجره فاذا اخذت حليته تخذ منها نفقتك ثم يصيران فيه سوا وقال ابو يوسف
في حمام بين رجلين هدمه احدهما كله ثم غاب فبناه الاخر فاذا جا الذي هدمه فصاحبه
بالخيار ان شا ضمنه نصف قيمة ما بنى ويكون بينهما وان شا ضمن نصف قيمة الاول ويقال للذي
بناه اهدم بناك حتى نقتسم الارض بينكما زرع بين اثنين ابى احدهما ان ينفق عليه لم يجبر على
ذلك لكن يقال للاخر انفق انت وارجع بنصف النفقة في حصة شريكك فلو انفق ولم يخرج
الزرع مقدار ما انفق هل يرجع على صاحبه بتمام نصف النفقة ام بمقدار الزرع ذكره في المزارعة
ولو دفع نخلا معاملة فمات العامل في بعض السنة فانفق رب النخل بغير امر القاضي لا يكون
متبرعا فيرجع في الثمر ولو لم يمت العامل لكنه غاب فانفق رب النخل كان متبرعا الا ان يكون بامر
القاضي وكذا جارية بين رجلين ابى احدهما ان يسقيها هل اجبره على ذلك قلت فان فسد
الزرع قبل ان يرفعها فابى سقيه قال لا ضمان عليه قال ابو الليث ياخذ وكان ينبغي
له ان يرفعه الى السلطان فاذا دفعه الى السلطان ثم منعه بعد ذلك فانه يضمن اذا فسد وعن
خلف بن ايوب في حرث بين اثنين ابى احدهما ان يسقيه يجبر على ذلك فان فسد الحرث قبل
ان يرفعها فابى ان يسقيه لا ضمان عليه واصل هذا ان كل من اجبره على ان يفعل مع صاحبه
فاذا فعل احدهما فهو متطوع وكل من لا اخيره فليس بمتطوع وعلى هذا نهر بين رجلين
كراه احدهما والسفينة تحوي فيها الغرق او حمام خرب منه شي قليلا وعبد بين اثنين فعداه
احدهما فهذا كله متطوع اما الذي له غرفة فوق بيت رجل اذا انهدم البيت وسقطت
الغرفة لا اجبر لصاحب البيت على بنا بيته فاذا بنى صاحب الغرفة السفل لم يكن متطوعا قوم
بينهم شرب امتنع بعضهم عن كري النهر يرفع حصته وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف اتخذ
داره حظيرة غنم في سكة نافذة والجيران يتاذون لنتن السرقين من ضاحقها فلم يمنعه الا
ان يكون دخان الحمام مثل دخان الخيران وهذا اختلاف اصل ابي حنيفة وفي اجارات النوازل
اراد ان يتخذ خارسا في بيت لم يكن في القديم ويضر ذلك بدار جاره ضررا بينا بان كان يعلم
ان دورانه او دق دوراته يوهن الحائط فانه يمنع من ذلك وهذا اختلاف قول ابي حنيفة
ان من تصرف وقال ابو القاسم الصفار يمنع من ذلك واخذ بقول ابي القاسم كثير من مشايخ بلخ
وبخارى قال قاضي خان نحن نفتي بقول ابي حنيفة وفي مزارعة النوازل اراد ان يزرع في
ارضه ارزا ولا شك له في الجواب داره جاره التي هي اسفل من ارضه في نفعه قال ابو بكر ان

علم انه ليس في ارضه مستقر الما ليس له ان يزرع هناك زرعا لا يحتمل الما الذي يسقي وان كان قد
يحتمل الا ان مجرا في ارضه يخرج منه الما ويودي الحدود الى دار جاره ليس له ان يمنع من الزراعة
داران متلاصقتان جعل احد صاحب الدارين في داره اصطبلا وكان في القديم مسكنا وفي
ذلك ضرر على صاحب الاخرى قال ابو القاسم اذا كان وجوه الدواب الى الجدار لا يمنع وان
كان حوافرها اليه فللجار منعه وهذا ايضا خلاف جواب الكتاب وعن ابي حنيفة ان
رجلا شكا اليه من بير حفرها جاره في داره فقال ابو حنيفة احفر في دارك بقرب من
تلك البير بالوعة ففعل فكان بمجد البير الاول فكبسها وفي حيلة الاصطبل لا
يمنع من ذلك ثم اذا اخرب دار الجار وعلم انها خربت بسبب الاصطبل هل يضمن الاصطبل
قال الظهير الدين لا يضمن اراد ان يتخذ بستانا نغرس اشجارا في داره وجاره يريد ان
يمنعه وبينه وبين حايط جاره اربعة اذرع قال ابو القاسم العبرة في الاصل بمقدار
ما دفع الضرر والقدر بالذرعان وجواب الكتاب ما ذكرنا ان له الغرس في داره مطلقا
مطلقا ليس للجار منعه من ذلك ولو ان له بيت حايط بينه وبين جاره لصاحب البيت
ان يبني فوق هذا البيت غرفة بجنب هذا البيت ولا يضع الخشبة على هذا الحايط
ان يبني في حد نفسه من غير ان يكون يعتمد على الحايط المشترك لم يكن للجار منعه رجل
له ساباط قديم فوق سكة غير نافذة واحد اطراف جذوعه على جدار المسجد فاراد بعضهم
من ذلك اهل السكة قال ابو القاسم ان كان هذا الجدار للدار الذي بين السكة والمسجد
فاهل السكة في ذلك شركا اذا كان شراوهم فان كان هذا الجدار غير الجدار الذي هو
ستر السكة فليس لاهل الزقاق في ذلك كلام وفي المهذب واما صاحب البنا لو فتح
كوة في ساحة ان ونحوها لا يمنع والفتوى على انه ان كان للنظر مثله لو فتح صاحب البنا
كوة للنظر والتطلع على البنا يمنع في موضع البنا وفي اليتيمة سيل ابو الفضل عن تركة
غير مستغرقة بالدين باعها الوصي واخذ ثمنها وانفقها هل للغرما ان ينقضوا البيع ويأخذ
التركة حتى يستوفوا ديونهم قال نعم قال رضي الله عنه وهكذا اشار اليه في كتاب القسمة
في باب قسمة دار الميت وعليه دين او وصية وفي شرح الطحاوي واذا كان الدار بين
رجلين فباع احدهما نصيبه من بيت منها كان لشريكه ان يبطل البيع وكذلك لو باع بيتا منها
لا يجوز الا باجازة الشريك فان اجاز شريكه جاز والبيت للمشتري وان لم يجز بطل البيع وكذلك
اذا باع ذراعا من الارض او مكانا معلوما ولو كان ابيات بين رجلين او غنم او ما اشبه
ذلك مما يقسم فباع احدهما حصته من شاة او ثوب فانه يجوز ولشريكه ان يبطله في رواية
الحسن بن زياد وهكذا في المسئلة الاولى سوا فلا يجوز الا باجازة شريكه وبه اخذ الطحاوي
قال ومن كان بينه وبين رجل دار فاقر ان منها رجل فانكر ذلك صاحبه فان هذا الاقرار
موقوف غير متعارف فان وقع في نصيب الاخر فانه يقسم ما اصاب المقر بينه وبين المقر
له يضرب المقر له بذراع البيت ويضرب المقر بنصف ذراع له بعد ذرع البيت في قول ابي
حنيفة وابي يوسف وفي قول محمد يضرب المقر كما قال ويضرب المقر له بنصف ذراع البيت
لا بجميع وبيان هذا ان يجمع جميع ذرع الدار فما يجمع البيت وذرع البيت عشرة فان الدار نقسم
بينهما نصفين ثم ما اصاب المقر يجعل على خمسة وخمسين منها يضرب المقر له العشرة وذلك
جميع ذرع البيت ويضرب المقر بخمسة واربعين بينهما وذلك نصف الباقي بعد ذرع البيت
فاجعل كل خمسة سهما فيصير ما اصابه على احد عشر سهما سهمان للمقر له وسبعة اسهم للمقر
وفي قول محمد يقسم على عشرة اسهم لان المقر له يضرب بخمسة اذرع عنده وهذا اذا كان
الاقرار بشي يحتمل القسمة كالدور ونحوها وان كان بشي لا يحتمل القسمة كالحمام اقر احدهما
ببيت منه بعينه لرجل وانكر شريكه لزمه نصف قيمة ذلك وكذلك لو اقر بجذع في الدار اذا
كانت الدار في سكة غير نافذة فمات صاحب الدار وترك صغيرا نابين ورثته فاقتسم ورثته
فيما بينهم على ان يضع كل واحد منهم في نصيبه بابا الى السكة كان لهم ذلك وان ابى اهل السكة

ذلك وإذا كانت مقصورة بين ورثة بابها في دار مشتركة ليس لأهل المقصورة فيها إلا طريقهم فاقتسموا المقصورة على أن يفتح كل واحد منهم بابا في نصيبه في هذه الدار فإنه ينظر إن كان الطريق المرفوع للمقصورة ملازقا لحائط المقصورة طولا حتى يحصل فتح كل واحد منهم بابا في نصيبه إلى طريق المقصورة وملازقا لحائط المقصورة طولا بل كان يحاذي باب المقصورة طولا إلى الباب الأعظم. قوله في الكتاب في هذه المقصورة إنهم يمنعون من الطريق في غير المعروف طريقا لهم في صحن الدار إنما لا يمنعون عن نفس فتح الباب. قال الشيخ شمس الدين الأئمة السرخسي لا بل يمنعون عن فتح الباب. فإن كان لصاحب المقصورة دار أخرى إلى جنب هذه المقصورة إلى سكة أخرى فمات صاحب المقصورة والدار ميراثا بين ورثته ووقعت المقصورة في قسمة أحدهم والدار في قسمة آخر وحائط الدار يلزق طريق المقصورة فأراد صاحب الدار أن يفتح طريقا إلى المقصورة حتى يمر فينظر إلى الدار منع عنه. وكذلك إذا كان المالك للمقصورة والدار واحدا بأن كان الذي أمامه المقصورة اشترى الدار. فإن كان الوارث للمقصورة والدار واحدا فأراد أن يفتح بابا لهذه الدار إلى طريق المقصورة مما طريق المقصورة طريقا للدار. وأما إذا كان المالك للمقصورة والدار واحدا وأراد أن يفتح بابا من الدار إلى المقصورة حتى ينظر في الدار من طريق المقصورة فإنه لا يمنع من ذلك إذا كان هو الساكن في الدار والمقصورة جميعا فإن الساكن في الدار غير الساكن في المقصورة بأن آجر الدار بابا في المقصورة ثم شرع إلى الدار يمنع. وإن كان آجر الدار والمقصورة جميعا من رجل ثم أراد أن يفتح للدار بابا في المقصورة لا يمنع. دار بين رجلين اقتسماها بينهما وفيها طريق لغيرهما فأراد صاحب الطريق أن يمنعهما عن القسمة ليس له ذلك لأن الطريق إذا كان محدودا فإنهما يقتسمان ما وراء ذلك وذلك حقهما على الخصوص. وإن لم يكن مقداره معلوما يترك الطريق قدر عرض الباب الأعظم إلى باب منزل صاحب الطريق ويقتسمان ذلك ولا حق لصاحب الطريق فيها وراء ذلك ولو أراد بعضهم قسمة الطريق وأبى البعض لا يقسم. وإذا باعوا هذه الدار وهذا الطريق برضاهم فالثمن يقسم بينهم أثلاثا ثلثاه لصاحب الطريق وثلثه لصاحب المهر يريد به حصة الطريق من الثمن. وهذا الجواب فيما إذا كانت رقبة الطريق مشتركا بينهم فأما إذا كان رقبة الطريق مشتركا بين الشريكين فلصاحب الطريق حق المرور لا غير. كان أبو الحسن الكرخي يقول الثمن لهما وقد سقط حق صاحب الاختيار. وذكر شيخ الإسلام أن الثمن بينهما أثلاثا. وإن كان لصاحب الطريق حق المرور. روي عن محمد في هذه الصورة أن كل واحد من شريكي الطريق يضرب بحصته من البقعة وصاحب الطريق يضرب بحق الاستطراق. وطريق معرفة ذلك أن ينظر إلى قيمة البقعة ولا طريق فيها وينظر إلى قيمتها وفيها طريق فيضرب صاحب الطريق بفضل القيمة فيما بين ذلك ويضرب كل واحد من شريكي الطريق بنصف قيمة البقعة إذا كان فيها طريق. وإذا كانت الدار فيها طريق لرجل وطريق آخر من ناحية أخرى أراد أهل الدار قسمتها ومنعهم أهل الطريق فإنه يترك لهما طريق واحد كما لو كان الحق لواحد لأن الطريق إنما يرفع للمرور والطريق الواحد يكفي لهما للمرور ووضعنا هذا فيما لو كان حق المرور للواحد سواء. **وفي الحاوي** نهران متلاصقان يجري أحد النهرين إلى نهر مشترك فأراد أن يفتح أحد النهرين إلى الآخر حتى يصبان جميعا إلى هذا النهر المشترك لم يكن له ذلك. ولو سقى أرضه بين نهر له أن يشرب منه وجميع الماء في أرضه له ذلك. **وفي جامع الفتاوى** صبي أقر أنه بالغ في هذا النهر وكان مراهقا جاز ولم يقبل قوله أنه غير بالغ. فإن لم يكن مراهقا ويعلم أن مثله لا يحتلم لم تجز قسمته ولم تقبل قوله أنه بالغ إذا عجز الوصي فأمر الحاكم فيما أجر لا ينعزل الأول لأنه ضم إليه آخر. **وفي الخانية** فلو كان حائط لرجل عليه جذوع إلا أن تكون صغيرة لا يمكن البناء عليها فيقطعها. وفي الفتاوى ولو أراد أن يفتح بابا للدار في موضع ليس له حق المرور. قال الشيخ الإمام خواهر زاده له ذلك. وقال الشيخ شمس الأئمة السرخسي ليس له ذلك. قال الصدر الشهيد حسام الدين وبه يفتى.

وفي

وفي الذخيرة إذا كان بين رجلين شيء من المكيل والموزون وهو في يد أحدهما فاقتسما فالذي ليس في يده لم يقبض نصيبه حتى هلك نصيبه فالذي هلك يهلك عليهما والذي بقي فهو بينهما. والأصل في هذه المسألة وأجناسها أن قسمة المكيل والموزون إذا هلك نصيب أحدهما قبل القبض تنتقض القسمة ويعود الأمر كما كان قبل القسمة. ولو كان الهالك نصيب من كان المكيل والموزون في يده دون نصيب الآخر لا تنتقض القسمة. وعن هذا الأصل قلنا إن الدهقان إذا قال للأكار اقسم الغلة واعزل نصيبي من نصيبك ففعل ثم هلك نصيب أحدهما قبل أن يقبض الدهقان نصيبه إن هلك نصيب الدهقان فالقسمة تنتقض ويرجع الدهقان على الأكار بنصف ما قبض. فإن هلك نصيب الأكار لا تنتقض القسمة. وقال الحاكم عبد الرحمن في مسألة الدهقان مع الأكار إذا الأكار حمل نصيب الدهقان إليه فلما رجع إذ هلك ما أفرزه لنفسه فإن الهلاك عليهما. ولو حمل نصيب نفسه إلى بيته أول فلما رجع إذ هلك ما أفرزه الدهقان بالهلاك على الدهقان. المكيل والموزون إذا كان بين حاضر وغائب أو من بالغ أو صبي فأخذ الحاضر أو البالغ نصيبه فلا ينفذ قسمته من غير خصم بشرط سلامة نصيب الغائب. فالصغير حتى لو هلك ما بقي قبل أن يصل إلى الغائب كان الهلاك عليهما. إذا مات الرجل وترك ورثة وأوصى بثلث ماله للمساكين فقسم القاضي وعزل الثلث للمساكين والثلثين للورثة فلم يعط أحدا منهم شيئا حتى ضاع الثلث أو الثلثان كان ما ضاع عليهم جميعا وتعاد القسمة ويجعله القاضي لو أعطى الثلث للمساكين ثم ضاع الثلثان والورثة غيب أو واحد منهم غائب أو صغير فالثلثان بضيعان من مال الورثة. **وفي المنتقى** رجلان بينهما طعام أمر أحدهما صاحبه بالقسمة ودفع جوالقا فقال كل حبي من الطعام فيه ففعل فهو جائز وهذا قبض. وكذلك لو قال أعرني جوالقا فاملأه وكل حصتي لي فيه. وإن قال أعرني جوالقا من عبدك ولم يقل هذا وكل حصتي له فيه ففعل فهذا ليس بقبض لحصته. وإذا اقتسم الورثة التركة فيما بينهم على فرائض الله تعالى وأفرزوا نصيب كل واحد ثم أرادوا أن يبطلوا القسمة بالتراضي ويجعلوا الدور وما لا دفع مشتركة بينهم مشاعا كما كانت فلهم ذلك. وإذا كانت في التركة دار وحانوت والورثة كلها كبار فتراضوا على أن يدفعوا الدار والحانوت إلى واحد منهم عن جميع نصيبه من التركة جاز في قسمته. **وفي شرح القدوري** ولو دفع أحد الورثة إلى واحد من الورثة من غير رضى الباقين عن جميع نصيبه من التركة فإنه لا يجوز. يعني لا ينفذ على الباقين ويكون موقوفا على إجازتهم ويكون للباقين أن يستردوا الدار إن أرادوا ويجعلوها في القسمة. فهذا الظاهر وإنما أوردوا الإشكال في أن الدافع هل يأخذ نصيبه من الدار بعد استرداد الباقين فالجواب أنه ليس له ذلك. **وفي الينابيع** ولو كان عبد بين رجلين فاستخدمه أحدهما بغير إذن شريكه فمات في خدمته ذكر في الأصل أنه لا ضمان عليه. وذكر هشام عن محمد أنه يضمن نصيب شريكه. ولو كانت دابة فركبها أو استعملها أو حمل عليها متاعا فعطب ضمن حصة شريكه. **وفي الواقعات** إذا مات صاحب الدار وترك ورثة كبارا وامرأة حاملا اقتسموا الدار بينهم ولا يعزل نصيبه فإذا ولدت ولدا نقضت القسمة. **وفي الذخيرة** رجل مات عن امرأة وابنين والمرأة تدعي أنها حامل فقال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل يعرض على امرأة أو امرأتين حتى تمس جنبها فإن لم يقف على شيء من علامات الحمل تربصوا حتى تلد فإنه لا يقسم. وكذا لو مات الرجل وترك امرأة حاملا وابنا فإن القاضي لا يقسم الميراث حتى تلد فإن كان الولد أكثر من واحد ولم ينتظروا الولادة إن كانت الولادة تتعذر ما يقسم وإن كانت قريبة لا يقسم ومقدار القرب والبعد مفوض إلى رأي القاضي. فإذا قسمت التركة يوقف نصيب الحمل واختلفوا في مقدار ما يوقف الحمل. قال الفقيه أبو جعفر يوقف نصيب ابنين وهو رواية عن أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد. وقال بعضهم يوقف نصيب ابن واحد وعليه الفتوى. هذا إذا كانت الورثة ممن يرثون مع الحمل إذا كان ابنا فإن كانوا لا يرثون مع الابن بأن

بان احدهم فامرأة حامل توقف جميع التركة ولا يقسم رجل مات عن امرأة حامل وابنين وابنتين
وطلب الاولاد قسمة الميراث قال الفقيه ابو جعفر لهما من الميراث خمسة من اربعين سهما او
للابنين سبعة اسهم وللابنتين اربعة عشر ويوقف للحمل من اربعين اربعة عشر على ما اختاره
الفقيه وتخرج المسئلة من اربعة وستين ثمانية اسهم للمرأة واربعة عشر للابنتين وثمانية
وعشرين للابنين ويوقف للحمل نصيب ابن واحد اربعة عشر والله اعلم تم القسمة وبحاوره

كتاب المزارعة والمعاملة هذا الكتاب يشتمل على ستة عشر فصلا

وفي الكافي هي في اللغة مفاعلة من الزرع وفي الشريعة عقد على الزرع ببعض الخارج **الفصل الاول** في بيان ركنها وشرائط جوازها وحكمها وصفتها فاما ركنها فالايجاب والقبول
واما شرائط جوازها فمن شرائط جواز المزارعة كون الارض صالحة للزراعة وكون رب الارض
والمزارع من اهل العقد ومنها بيان المدة بان يقول الى سنة او سنتين وفي الخانية فان
دفع ارضه مزارعة ولم يذكر الوقت قال في الكتاب لا تصح المزارعة وقال مشايخ بلخ لا يشترط
بيان الوقت وتكون المزارعة على اول السنة يعني اول زرع يكون في تلك السنة قالوا انما اجاب
بفساد المزارعة في الكتاب اذا لم يبين الوقت المعنوي على بيان الوقت على جواب الكتاب
فلو انهما ذكرا في المزارعة وقتا لا يتمكن فيها من المزارعة لا يجوز كما لو دفع ارضا لا تصلح للزراعة
وكذا لو شرطا وقتا لا يعيش واحد في ذلك الوقت عادة لا يجوز ولو ذكر المزارعة سنة
فزرع فاستحصد الزرع الى تمام السنة ما لا يتمكن فيه المزارعة لا تبقى المزارعة وفي الفتاوى
العتابية ولو ذكرا مدة لا يخرج الزرع او الثمر في تلك المدة لم يجز وللعامل اجر مثل عمله
ولو ذكرا مدة يحتمل ان يخرج فان خرج يظهر انه كان صحيحا والا فلا وكذا اذا وقع في وقت
ابتداء المأ وذكرا مدة يعلم في العادة انه يوجد الماء في مدة جاز ومنها اذا دفع الكرم على
اول ثمرة تخرج في تلك السنة فعلى قول الاستحسان فرق محمد بين المزارعة وبين المعاملة
على ثمرة وما وقع من غير بيان المدة جائز ويقع على سنة واحدة يعني على زرع واحد وبه
اخذ الفقيه ابو الليث وفي الاجناس قال الصدر الشهيد وعليه الفتوى م ومن الشرائط
ان تخلى رب الارض والنخيل بين الارض والنخيل وبين المزارع والعامل حتى اذا شرط في العقد
ما ينعدم به التخلية بين الارض وبين المزارع بان شرط عمل رب الارض مع المزارع لا يجوز
وسياتي هذا الفصل بعد هذا وفي الخانية والتخلية ان يقول صاحب الارض للعامل سلمت
اليك الارض ومن التخلية ان تكون الارض فارغة عند العقد فان كان فيها زرع قد ادرك لا يجوز
العقد ومن الشرائط بيان من عليه البذر حتى يعرف المؤاجر من المستاجر حكي عن بعض مشايخ
بلخ ان بيان من عليه البذر انما يشترط في موضع ليس فيه عرف ظاهر على من يكون او كان العرف
مشتركا اما في كل موضع كان بينهم عرف ظاهر ان البذر يكون على احدهما بعينه لا يشترط بيان
من عليه البذر اذ المعروف كالمشروط كما نقد البلد وفي الخانية وان كان العرف مشتركا
لا تصح المزارعة وهذا اذا لم يذكر لفظا يعلم به صاحب البذر فان ذكر لفظا يدل عليه بان قال
صاحب الارض دفعت اليك الارض لتزرعها لي او قال استاجرتك لتعمل فيها الخارج يكون بيانا
ان البذر من صاحب الارض فان قال لتزرعها لنفسك كان بيانا ان البذر من قبل العامل
وفي الكبرى قال الفقيه ابو بكر البلخي وان كان العرف مختلفا فسدت المزارعة وفي نوادر
بن رستم عن محمد اذا قال لغيره اعرتك ارضي هذه سنة بالثلث او قال بالنصف قال هو
جائز والبذر على المزارع ولو قال دفعت اليك ارضي او قال اعطيتك ارضي مزارعة بالثلث
فهذا فاسد وفي الذخيرة ولو قال استاجرتك لتزرع ارضي هذه بالثلث فهو جائز والبذر
على رب الارض ومن الشرائط بيان ما يزرع في الارض وهذا قياس وفي الاستحسان بيان
ما يزرع في الارض ليس بشرط فوض الراي الى المزارع ولم يفوض بعد ان نص على المشترى
للزارعة هكذا ذكر شيخ الاسلام في اول شرح المزارعة وفي الخانية ولا يشترط بيان

جنس

جنس البذر ولا يشترط بيان مقدار البذر لان ذلك يصير معلوما باعلام الارض فان لم يبينا
جنس البذر ان كان البذر من قبل صاحب الارض جاز وان كان البذر من قبل صاحب الارض
البذر كانت المزارعة فاسدة الا اذا فوض الامر الى العامل على وجه العموم بان كان قال
رب الارض على ان يزرعها ما بدا لي وان ينص الامر اليه على وجه العموم وكان البذر من قبل
العامل ولم يبينا جنس البذر فسدت المزارعة فاذا زرعها شيئا ينقلب جائزا ومن الشرائط
بيان النصف على وجه لا يقطع الشركة بينهما في الخارج بان يقول بالنصف او بالثلث
او بالربع او ما اشبه ذلك فان بينا نصيب من لا بذر من جهته جازت المزارعة قياسا لا
استحسانا ومن شرائط المعاملة ان يكون العقد واقعا على ما هو في حد النمو بحيث يزيد
في نفسه بسبب عمل العامل فالمعاملة لا تصح وسيأتي في زمان بيان ذلك في خلال المسائل
وفي الخانية وينبغي ان يكون العامل المعروف لا ارض لانه اذا لم يعلم فالارض متفاوتة
لا يصير العمل معلوما وفي الفتاوى العتابية الاصل فيه ان عقد المزارعة عقد شركة من جانب
صاحب الارض منفعة الارض ومن جانب المزارع منفعة العمل وفيه معنى استيجار الارض
ببعض الخارج ان كان البذر من العامل واستيجار العامل ان كان البذر من رب الارض
حتى لا يجوز فيه شرط العمل والبذر على رب الارض او شرك في العمل واما بيان حكمها فنقول
لها حكمان احدهما يثبت في الحال وهو الملك في منفعة العامل ان كان البذر من جهة
الارض او ثبوت الارض الملك في منفعة العامل ان كان البذر من جهة الارض او ثبوت
الملك في منفعة العامل ان كان البذر من جهة الارض وفي المعاملة الحكم الذي يثبت
الحال بثبوت الملك في منفعة العامل وحكم اخر يثبت في الثاني وهو الشركة في الخارج
فاما بيان صفتها فنقول المعاملة لازمة من الجانبين للحال حتى ان كل واحد من العاقدين
لا يملك الفسخ الا بعذر وفي الخلاصة لو اراد احدهما الفسخ فليس له الفسخ والمزارعة
لازمة من قبل من لا بذر من جهته حتى لا يملك الفسخ الا بعذر وبعدما القى البذر في الارض
تصير لازمة من الجانبين حتى لا يملك احدهما الفسخ بعد ذلك الا بعذر وهذا لان من كان
البذر من قبله فهو مستاجر اما العامل او منفعة الارض لانه ما ذر عين مال فيكون مستاجر
والمستاجر يجبر على قبض المستاجر حتى يسلم عليه البدل فاما لا يجبر على الاستيفاء لان الاستيفاء
خالص حقه لم يتعلق به حق واحد فيكون بالخيار ان شاء استوفى وان شاء لم يستوف ولهذا
قلنا ان من استاجر دارا بدراهم ليسكنها كان مجبرا على قبض الدار حتى يملك حق الاجير في البدل
فاما لا يجبر على استيفاء السكنى بل بالخيار ان شاء سكن وان شاء لم يسكن وكذلك اذا استاجر
ارضا ليزرعها بدراهم يكون مجبرا على قبض الارض حتى يملك حق الاجر في الاجر فاما لا يجبر
على الزراعة بل يخير فيقال ان شئت فازرع وان شئت فلا تزرع فكذا المستاجر مما لا يجبر
على استيفاء ما ملكه بالاجارة بل يخير في ذلك اذا وقعت الاجارة بالدراهم والدنانير وكذا
اذا وقعت الخارج ببعض ما يخرج منها لا يجبر المستاجر على الزراعة بل يخير في ذلك اذا وقعت
الاجارة بالدراهم والدنانير فاذا كان مخيرا في الزراعة انتفى اللزوم بخلاف ما لو استاجر
ارضا للزراعة بدراهم او بدنانير او بعرض بعينه ثم قال المستاجر لا ازرع هذه الارض
وانما ازرع ارضا اخرى او قال لا ازرع ارضي سنتي هذه فانه لا يجبر على الزراعة واتباعه
ازرع ارضا كان بالخيار ان شاء زرع وان شاء لم يزرع الا ان اللزوم لا يبقى على الاجر لان
اللزوم ولو بقي في حقه وترك من الزراعة وكان في اللزوم فايت فيتاتى مسئلة الاستيجار
بدراهم بعينه او بعرض بعينه اما لو دفع النخيل معاملة بالنصف ثم اراد صاحب النخيل
معاملة بالنصف ثم اراد صاحب النخيل ان ينقض المعاملة لم يكن له ذلك وان كان هو
مستاجر المنزل لمن كان البذر من قبله وفي المنتقى عن ابي يوسف اذا كان البذر من قبل
رب الارض ودفعه الى المزارعة فليس لواحد منهما ان يبطل المزارعة فان لم يدفع البذر
الى المزارع للمزارع ان يبطلها **الفصل الثاني** في بيان انواع المزارعة مسائل هذا

النصف نذور علي اصل ان استيجار الاراضي للمزارعة ببعض ما يخرج منها جائز وكذا استيجار
العامل ببعض الخارج جائز واما استيجار غيرهما ببعض الخارج لا يجوز وبعد ما لو توقف علي
هذه الجملة نستعمل بيانات المادة فنقول المزارعة تتنوع الي نوعين احدهما ان يكون البذر
والارض والبقر والالات من قبل احدهما ومن الاخر مجرد العمل وفي هذا الوجه العقد
جائز وفي شرح الطحاوي ويكون هذا استيجارا ببعض الخارج والوجه الثاني ان يكون
الارض من قبل رب الارض وحدها والبذر والعمل والبقر معلومات من الخارج والالات
العمل علي المزارع وفي الخانية وشرط الصاحب الان شيئا معلوما من الخارج وفي هذا الوجه
العقد جائز وفي شرح الطحاوي ويكون هذا استيجارا ببعض الخارج والوجه الثالث ان
يكون الارض من واحد والعمل والبقر من اخر وفي هذا الوجه العقد جائز ايضا وفي
شرح الطحاوي ويصير صاحب الارض مستاجرا للشخص ببعض الخارج والوجه الرابع ان تكون
الارض والبقر لواحد والعمل والبذر من اخر وفي هذا الوجه المزارعة فاسدة في ظاهر
الرواية وروي صاحب الامالي عن ابي يوسف انه جائز وفي الخانية والفتوى علي ظاهر
الرواية وان كان البذر من احدهما والباقي علي الاخر فذلك فاسد وعلي هذا لو اشترك
ثلاثة واربعة من البعض البقر وحده او البذر من احدهم فقط والبقر من احدهم فقط كان
فاسدا وفي الخلاصة الخانية وروي اربعة اشتركوا علي ان يكون من احدهم البقر ومن الثاني
البذر ومن الثالث الارض ومن الرابع العمل فلم يجوز رسول الله عليه الصلاة والسلام
الوجه الخامس دفع بذرا الي رجل ذرع في ارض بنصف الخارج فالمزارعة فاسدة في هذا
الوجه في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف انه يجوز ذلك وذكر شيخ الاسلام في الباب الثاني
من شرح كتاب المزارعة ان علي قول ابي يوسف انما يجوز هذا العقد اذا كان العامل في
الارض غير رب الارض اما اذا كان العامل رب الارض لا يجوز وفي نوادر بشر عن
ابي يوسف اذا كان رب الارض هو العامل ببذر رجل وبعينه جازت المزارعة ثم رجع
وقال لا يجوز ان ياخذ رب الارض البذر مزارعة ليعمله وفي شرح الطحاوي ولو دفع
البذر مزارعة ليزرعها مزارعة في ارضه من جهة الملك او من جهة الاجارة او من جهة
العارية او بوجه من الوجوه علي ان الخارج بينهما لا يجوز وروي عن ابي يوسف بالاتفاق
والحيلة في ذلك ان ياخذ ارضه مزارعة ثم يستعين صاحب البذر من صاحب الارض
ليعمل له يجوز ذلك وما حصل يكون بينهما علي الشرط وفي النوازل رجل له ارض اراد ان
ياخذ بذرا من رجل حتي يزرعها ويكون الزرع بينهما فالحيلة في ذلك ان يشتري صاحب
البذر من صاحب البذر بثمن معلوم ويبريه البائع عن الثمن ثم يقول له ازرعها بالبذر
كله علي ان الخارج بيننا نصفين وفي الفتاوي العتابية ولو دفع البذر والبقر الي رب الارض
او البذر وحده ليعمل علي ان الخارج نصفان لم يجز الا رواية عن ابي يوسف والحيلة ان
يبيع نصف البذر من رب الارض ليزرع والخارج بينهما نصفان ويصير رب الارض معيرا
لنصف ارضه منه لكن ينبغي ان يقبض الارض ثم يبيعه منه البذر وفي الطحاوي عن محمد
ابن سلمة عن محمد بن سماعة او بشر ابن الوليد عن ابي يوسف ان دفع البذر مزارعة بغير
ارض جازت المزارعة وكان البذر بمنزلة راس مال المضاربة وقال محمد لا يجوز قال
ابن سلمة قول ابي يوسف يعجبني م الوجه السادس ان يكون البذر والبقر من واحد والارض
والعمل من اخر وانه فاسد ايضا كما لو دفع البذر وحده وفي الكافي والخارج لرب البذر
في الوجهين في رواية وفي رواية لرب الارض ثم في كل موضع جازت المزارعة كان الخارج
بين المزارع ورب الارض علي السهام والاجزاء التي شرطا في المزارعة وان هلك الخارج
قبل الادراك بان اصطلم الزرع افة او لم ينبت اصلا فانه لا شي لواحد منهما علي صاحبه وفي
كل موضع فسدت المزارعة فالخارج كله لصاحب البذر وبعد ذلك ينظر ان كان البذر من
قبل العامل فعلي رب المال اجر مثل الارض وان كان البذر من قبل رب الارض فللعامل

اجر

اجر مثل عمله وفي الكافي ثم عند ابي حنيفة وابي يوسف لا يزاد علي ما شرط له في المزارعة وعند
محمد له اجر مثله بالغا ما بلغ وبعد ذلك ينظر ان كان البذر من قبل صاحب الارض وعدم
العامل اجر مثل عمله طيب له جميع الخارج ولا يتصدق بشي منها وان كان البذر من قبل المزارع
والمزارع يتصدق بما زاد علي بذره وما انفق وما غرم من اجر مثل الارض لصاحب الارض
وما زاد علي ذلك فانه يتصدق به وان هلك الخارج في هذه الصورة او لم تنبت الارض
شيا فللعامل اجر مثل عمله واذا اراد رب الارض والمزارع ان يطيب لهما الزرع عندهما في
موضع فسدت المزارعة عندهما او عند ابي حنيفة في موضع صحت المزارعة عندهما فالوجه
في ذلك ما حكي عن الشيخ الامام اسمعيل الزاهد انه قال تميز النصيبان نصيب الارض
ونصيب المزارع ويقول رب الارض للمزارع حسر لي اجر مثل الارض او نقصانها فيقول
وجب علي اجر مثل عملك وبرائتك وقدر بذرك فقد اصالحني علي هذه الحنطة وعلي
ما وجب لك علي مما وجب لي عليك فيقول المزارع صالحت فيقول رب الارض قد
وجب لي عليك اجر مثل عملي وبذري ووجب لك اجر مثل ارضك او نقصانها فقد صالحتني
مما وجب عليك وعلي هذه الحنطة فيقول رب الارض صالحتك فان تراضيا علي ذلك
جاز ويطيب لكل واحد منهما ما اصابه وفي الظهيرية واعلم ان المزارعة اذا فسدت
يجب علي صاحب البذر اجر المثل لصاحبه وهو صاحب الارض وان كان البذر من قبل
العامل فالعامل ان كان البذر من صاحب الارض كما بينا ان الخارج ملك صاحب البذر
ولكنه يستوفي المنفعة بحكم اجارة فاسدة فعليه اجر المثل كما في سائر الاجارات الفاسدة
ثم ينظر ان كان البذر من العامل يحل له من الخارج مقدار البذر وما انفق فيه وما دفع
من اجر المثل ويتصدق بالباقي وان كان البذر من صاحب الارض يطيب له الكل لم
يتصدق م وفي كل موضع لم يفسد المزارعة اذا شرط استيجار البقر فتكون صفقة مشروطة
في صفقة وانما لم تفسد المزارعة لان المراد من ذكر استيجار البقر بيان من عليه البقر
لا حقيقة الاستيجار الا تري ان من شرط عليه استيجار البقر اذا لم يستاجر البقر وكرب
الارض بنفسه او ببقر وهب له او ببقر ورث او اشتري جاز ذلك وان لم يستاجر فصار
الجواب في ذكر استيجار البقر كالجواب في ذكر من عليه فاما اذا كان الارض من احدهما
والبذر منهما فان شرط العمل علي المدفوع اليه الارض وصورته رجل دفع ارضه الي رجل
علي ان يعمل المدفوع اليه فيها بنفسه وبقره سنة هذه ويبذرها كرا من الطعام بينهما
فهذه المسئلة علي ثلاثة اوجه اما ان شرطا ان يكون الخارج للمدفوع اليه او شرطا
ثلث الخارج للعامل والثلث للعامل او شرطا ثلث الخارج للزارع والثلث للعامل
ففي الوجوه كلها المزارعة فاسدة وفي الذخيرة واذا فسدت المزارعة كان الخارج بينهما
علي قدر البذر ثم النصف للدافع والنصف للعامل وفي الخانية ولو كانت الارض لاحدهما
والبذر منهما وشرطا العمل عليهما علي ان يكون الخارج بينهما نصفين جازت ولو كانت الارض
بينهما وشرطا ان يكون البذر والعمل من احدهما والخارج بينهما نصفان لا يجوز ايضا وكذا
لو شرطا ثلثي الخارج للعامل ولو كان البذر من العامل وشرطا ثلثي الخارج للعامل
جاز ولو كان الارض والبذر منهما وشرطا العمل علي احدهما علي ان يكون الخارج بينهما
نصفين جاز ويكون غير العامل مستعينا في نصيبه ولو كان الارض والبذر منهما وشرطا
للزارع ثلثا الخارج والثلثين للعامل لا يجوز في اصح الروايتين ولو شرطا ثلثي الخارج
للزارع لا يجوز ايضا م هذا اذا كان الارض من احدهما والبذر منهما وقد شرطا العمل علي
المدفوع اليه فان كان شرطا العمل عليهما في هذه الصورة بان دفع الرجل الي رجل ارضا علي
ان يعملا فيها رب الارض والمدفوع اليه سنة هذه ويبذرها منهما فهذه المسئلة علي وجوه
ايضا فان شرطا ان الخارج بينهما نصفين فهذا جائز وقال ابو بكر انه يطيب للعامل نصف
الخارج لا يتصدق بشي من ذلك هذا اذا شرطا ان يكون الخارج بينهما نصفين فاما اذا

شرطا ان يكون لصاحب الارض الثلثين والثلثان للذي يعمل معه او شرطا ان يكون ثلثا الخارج للعامل كانت المزارعة فاسدة في الوجهين جميعا. فاذا فسدت هذه المزارعة في المسئلتين يقول اذا اخرجت الارض طعاما كان شرطا ان يكون الثلثان لرب الارض والثلث للعامل فالخارج بينهما نصفان على قدر بذرهما فاصاب صاحب الارض يكون طيبا له لا يتصدق بشيء منه والنصف الاخر للعامل الا ان العامل يغرم اجر مثل نصف الارض ثم ياخذ من نصف الخارج قدر بذره وما غرم من اجر مثل نصف الارض ويتصدق بالزيادة وان شرطا ان يكون الثلثان للعامل والثلث لرب الارض فالخارج بينهما نصفان على قدر بذرهما الا ان العامل لا يغرم شيئا من اجر مثل الارض لصاحب الارض ولا يتصدق بشيء هذا الذي ذكرنا اذا كان الارض من احدهما. فاما اذا كان الارض مشتركا بين رجلين دفعها احدهما الى صاحبه على ان يزرعها فيكون الخارج بينهما فهذه المسئلة على وجهين اما ان يكون البذر من جهة المزارع او من جهة الدافع فان كانت من جهة المزارع وشرطا ان يكون الخارج بينهما نصفين فهذه المزارعة فاسدة هكذا ذكر محمد في الكتاب. قال مشايخنا اراد بقوله المزارعة فاسدة في نصيب الدافع. واذا فسدت المزارعة ان اخرجت الارض طعاما كان كله لصاحب البذر وهو المزارع ياخذ المزارع نصف ذلك ويطيب له والنصف الاخر يخرج من نصيب الدافع يدفع للعامل من ذلك مقدار بذره وما غرم من اجر مثل نصف الارض لصاحبه وما غرم الاخر ويتصدق بالزيادة. وان لم تخرج الارض شيئا غرم المزارع للدافع اجر مثل نصف الارض وهو نصيب الدافع من الارض هذا الذي ذكرنا ان كان البذر من جهة المزارع. فاما ان كان البذر من جهة الدافع وشرطا ان يكون الخارج بينهما نصفين فالمزارعة فاسدة ايضا. وان كان البذر من جهة المزارع وشرطا ان يكون الخارج بينهما اثلاثا. فان شرطا الثلث للمزارع والثلث للدافع فهذا جائز والخارج بينهما على ما شرطا. وان شرطا الثلثين للدافع فهذا الفصل لم يذكر محمد في الاصل. قالوا وجب ان تكون هذه المزارعة فاسدة. وفي الذخيرة هذا كله اذا كان البذر من جهة المزارع. فاما اذا كان من جهة الدافع فان شرطا الخارج بينهما نصفان فالمزارعة فاسدة. وكذلك ان شرطا الخارج بينهما اثلاثا فالمزارعة فاسدة هذا اذا كان الارض بينهما والبذر من احدهما. فاما اذا كان البذر منهما فان شرطا ان يكون البذر نصفان. وفي هذا الوجه ان شرطا الخارج بينهما نصفان فالخارج بينهما على ما شرطا فان شرطا الخارج بينهما اثلاثا فالمزارعة فاسدة هذا اذا كان الارض بينهما والبذر من احدهما. فاما اذا كان البذر منهما فان شرطا ان يكون البذر بينهما نصفان وفي هذا الوجه ان شرط الخارج بينهما اثلاثا فان شرطا ان يكون البذر نصفان وفي هذا الوجه ان شرطا ان الخارج بينهما نصفان فهو جائز والخارج بينهما على ما شرطا. وان شرطا الخارج بينهما اثلاثا فان شرطا الثلثين للمزارع ففي المسئلة روايتان في رواية تفسد المزارعة. وفي رواية لا تفسد. وان كان البذر من جهة الدافع وشرطا ان يكون الخارج بينهما اثلاثا ان شرطا الثلثين للدافع فهذا فاسد. واذا فسدت هذه المزارعة واخرجت الارض طعاما فالخارج كله لصاحب البذر وهو الدافع فيغرم الدافع للعامل اجر مثل عمله في جميع الارض واجر مثل نصف الارض ويطيب نصف الخارج. واما النصف الاخر فما خرج من ارض المزارعة فياخذ منه ذلك نصف بذره ونصف ما غرم من اجر مثل العامل ونصف الاجر مثل الارض ويتصدق بالزيادة. وان شرطا الثلثين للمزارع لم يذكر هذا الفصل في الكتاب قالوا وجب ان تكون المزارعة فاسدة هذا الذي ذكرنا اذا كانت الارض بينهما والبذر من احدهما. فاما اذا كان البذر منهما فهو على وجوه الاول اذا شرطا ان يكون البذر بينهما نصفين. وفي هذا الوجه ان شرطا الخارج بينهما نصفين فهو جائز والخارج بينهما على ما شرطا. وان شرطا ان يكون البذر بينهما نصفين فهو جائز والخارج بينهما على ما شرطا. وان شرطا ان يكون

ثلثا الخارج للمزارع وثلثه للدافع ذكر في رواية ابي سليمان وبعض روايات ابي حفص ان هذا فاسد وذكر في بعض روايات ابي حفص انها جائزة وكان الفقيه ابو بكر البلخي يقول ليس في المسئلة اختلاف الروايتين ولكن اختلف الجواب لاختلاف الموضوع وكان الفقيه ابو اسحق الحافظ يقول في المسئلة روايتان فهو الصحيح ولا اختلاف ان البذر اذا كان مختلفا وقت الالتقاء ان المزارعة فاسدة. واما اذا كان البذر مختلفا قبل الالتقاء فوجه رواية الجواز ظاهرة وهذه الرواية اصح عندي اذا اجازت المزارعة على هذه الرواية كان الخارج بينهما على ما شرطا. فان شرطا ان يكون ثلثا الخارج للدافع والثلث للمزارع فالمزارعة فاسدة على الروايات كلها هذا اذا شرطا ان يكون البذر بينهما نصفين. ولو شرطا ان يكون ثلثا البذر على الدافع وثلثه على المزارع ان شرطا ان يكون الخارج بينهما فالمزارعة فاسدة ويكون الخارج بينهما على قدر بذرهما. الثلثان للدافع والثلث للمزارع. وكذلك ان شرطا ان يكون ثلث البذر للدافع والثلث للعامل كانت المزارعة فاسدة ايضا وفي الذخيرة رجل اخذ ارضا مزارعة وهي خراب على ان يعمرها ثلاث سنين فلما زرعها انتزعها رب الارض من يده فهذه مزارعة فاسدة لا يغرم شيئا يعطيها والزرع بينهما على قدر البذر وللعامل اجر مثل ما عمل فيها عمارة ولصاحب الارض اجر مثل نصف الارض الذي استعمل ببذر العامل لانه انتفع به بحكم عقد فاسد

الفصل الثالث في شروط المزارعة

هذا الفصل يشتمل على انواع نوع منها في شرط الخارج كله لاحدهما فانه على وجهين اما ان يكون البذر من قبل الارض. وصورته رجل دفع الى رجل ارضا وبذرا على ان يزرعه بنفسه واجرائه وبقره فان شرطا ان يكون الخارج كله لرب البذر فهو جائز هكذا ذكر محمد رحمه الله في الاصل ولم يرد بقوله جائز ان المزارعة جائزة لان هذا العقد ليس بمزارعة لان في مزارعة الخارج يكون مشتركا والخارج في هذه الصورة ليس بمشترك وانما اراد به انه اشتراط جميع الخارج لصاحب البذر جائز. وان شرطا ان يكون الخارج كله للمزارع فهو جائز واراد به انه اشتراط جميع الخارج لصاحب البذر جائز. وان شرطا ان يكون الخارج كله للمزارع جائز وان كان البذر من جهة المزارع وهو الوجه الثاني فهذا على وجوه. احدها ان يقول صاحب الارض لرجل ازرع ارضي ببذرك من طعامك على ان يكون الخارج كله لي وهذا فاسد. واذا فسد هذا العقد كان جميع الخارج لصاحب البذر وعليه اجر مثل الارض لصاحب الارض وفي الابانة اخرجت الارض شيئا او لم تخرج. ويطيب لصاحب البذر من الخارج قدر بذره وما غرم ويتصدق بالزيادة. ولو قال رب الارض للمزارع ازرع ارضي ببذرك على ان يكون الخارج كله لي فهذا الشرط جائز ويصير العامل مقرضا البذر من رب الارض ويكون كله لرب الارض ويكون المزارع معينا وفي الفتاوى العتابية ولو قال ازرع في ارضي ببذرك على ان الخارج لي جاز ولو لم يقل لي والمسئلة بحالها لم يجز. طعن عيسى وقال يجب ان يكون كالاول. ولو قال في المسئلتين على ان الخارج نصفان جاز. ولو قال له رب الارض ازرع لي ارضي ببذرك على ان يكون الخارج كله لك فهذا فاسد والخارج كله لرب الارض والمزارع على رب الارض مثل بذره واجر مثل عمله. ولو قال لرب الارض ازرع ارضي ببذرك على ان يكون الخارج كله لك فهذا جائز ويكون الخارج لصاحب البذر ويكون صاحب الارض معيرا ارضه. ولو قال له صاحب الارض ازرعها في بذرك على ان الخارج بيننا نصفان كانت المزارعة جائزة. وان كان الخارج بيننا نصفان. كما اذا قال رب الارض للمزارع اقرضني مائة درهم ثم اشتر لي بها حنطة فابذرها في ارضي على ان يكون الخارج بيننا نصفان الشرط لا يجوز ولذا هنا. واذا دفع بذرا الى آخر وقال ازرعها في ارضك على ان ما اخرج الله تعالى من شيء فهو بيننا فالمزارعة فاسدة والزرع لصاحب البذر هكذا ذكر في مزارعة الاصل وذكر في اول كتاب الماذون ان الزرع للمزارع وهو صاحب الارض وفي الخانية ولو دفع الرجل بذرا الى صاحب الارض ليبذره صاحب الارض مثلا اجر

ارضه اخرجت الارض او لم تخرج وفي الفتاوى العتابية ولو دفع البذر الى رب الارض وقال ازرع
على ان الخارج لك او لي نصفان لم يجز وفي السراجية ارض لرجل دفعها الى اخر ليزرعها
بكر حنطة مشتركة بينهما الا ان يكون الخارج بينهما نصفين او ثلثاه لاحدهما والثلث
للاخر فهي فاسدة ❊ سئل ابو نصر عمن زرع ارضه ثم قال للاخر قم في الارض فازرعه بالنصف
قال لا يجوز لما فيه من شرط القلع ❊ فاذا دفع الرجل بذرا الى رجل وقال ازرعه في ارضك
ليكون الخارج كله لك ❊ او قال ازرع ارضك ببذرك ليكون الخارج كله لك فهذا جائز ويصير
صاحب البذر مقرضا البذر من صاحب الارض ليزرعه في ارضه وقد قبضه رب الارض بيده
حقيقة ❊ وان كان صاحب البذر قال لي ازرع ارضك ببذري ليكون الخارج كله لك فهذا
فاسد والخارج كله لصاحب الابزار ❊ فاذا دفع بذرا الى رجل ليزرعه في ارضه على الخارج
كله لك فهذا فاسد والخارج كله لصاحب البذر ❊ فاذا دفع بذرا الى رجل ليزرعه فهذا الشرط
جائز ❊ ولو كان قال ازرع هذا في ارضك لنفسك على ان ما اخرج الله من شيء فهو لي كله فالخارج
كله لصاحب الارض ولصاحب البذر على صاحب الارض مثل بذره وفي الظهيرية اذا دفع رجل
ارضه الى رجل ليزرعه على ان ما رزق الله تعالى من شيء فهو بيننا نصفان فالمسئلة على
وجهين ❊ احدهما ان يكون البذر من قبل العامل والثاني ان يكون البذر من صاحب الارض
وكل وجه على ثلاثة اوجه ان سكتا عن شرط البقر او شرطا البقر على العامل او على رب
الارض فان سكتا فالبقر على العامل سواء كان البذر من قبله او من صاحب الارض لان البقر
آلة العمل فيكون على من عليه العمل ❊ وان شرطا البقر على صاحب الارض فقد ذكرنا ان
البذر ان كان من قبله يجوز ثم عند ابي يوسف في ظاهر الرواية وهو قول محمد اذا فسد
المزارعة في حصة البقر لا غير هذا الذي ذكرنا اذا دفع الى صاحب الارض مزارعة
اما اذا دفع البذر مزارعة بان دفع صاحب الارض كرا من طعام على ان يزرعه في ارضه
ويعمل سنته هذه وعلى ان ما رزق الله تعالى من شيء فهو بيننا نصفان فهذا فاسد في
قول ابي يوسف ومحمد بقول اولى وهذا اجاز فاذا لم يجز المزارعة يكون الخارج كله
لصاحب البذر ولصاحب الارض مزارعة قال المزارعة فاسدة فالزرع كله للعامل
وقال فهنا الزرع كله لصاحب البذر ❊ فانما اختلف الجواب لاختلاف الموضوع وفي [?]
دفع الزرع المدرك مزارعة بالنصف الحفظ لا يجوز وفي غير المدرك يجوز لذا ذكر
شيخ الاسلام خواهرزاده دفع الارض المستاجرة من الاجر مزارعة جاز ان كان البذر
من المستاجر ❊ ولو دفع معاملة لا يجوز مطلقا ومثله في شروط الحاكم الشهيد السمرقندي
قلت فالحد فيه قولان في الاول يجوز وفي الاخر لا يجوز وهو الاصح ❊ وفي الحيلة
استاجر ارضا ثم استاجر صاحبها ليعمل فيها كان جائزا ❊ وكذا اذا دفع المستاجر الارض الى
صاحبها مزارعة وكان البذر من قبل المستاجر جاز على قول من يجوز الاجارة وفي
الخانية رجل دفع الى رجل ارضا وبذرا وباع نصف البذر من المدفوع اليه فبعض البذر
في ارضه وبعضه في ارض الدافع فما زرع المزارع في ارض نفسه يكون الكل له وما زرع
في ارض الدافع يكون مشتركا بينهما على شرطهما نوع اخر في اشتراط عمل غير المزارع
واذا دفع الرجل ارضه الى رجل على ان يزرعها ببذره وبقره ويعمل فيها هذا الرجل الاخر
فما اخرج الله تعالى من شيء فالثلث من ذلك لصاحب الارض والثلث لصاحب البذر والعمل
والثلث لصاحب العمل الذي لا بذر له فهذه المزارعة فاسدة وفي الخانية فالثلث
لصاحب الارض والثلثان لصاحب البذر وعلى صاحب الارض اجر مثل عمله ولا يتصدقان
واحد بشيء ❊ ولو كان البذر من قبل صاحب الارض فالمسئلة بحالها فهذا جائز والثلث
لصاحب الارض والثلثان للعاملين ❊ وارادوا بقوله المزارعة فاسدة الفساد في حق
المزارع الثاني اما في حق المزارع الاول فالمزارعة صحيحة ثم فساد المزارعة في حق الثاني
لا يوجب فساد المزارعة للاول في حق الاول لان المزارعة الثانية غير متعلقة في المزارعة

بينة

الاولى حتى لو كانت المزارعة الثانية في الاولى بان كان على ان يعمل هذا الرجل الاخر معه
كانت المزارعة الاولى فاسدة عند بعض المشايخ ولا تفسد المزارعة الاولى وان كانت الثانية
مشروطة في الاولى نوع اخر في اشتراط بعض الخارج لعبد احدهما فهذا على وجهين
الاول ان يكون البذر من صاحب البذر وقد شرط ثلث الخارج لرب الارض والثلث للمزارع
والثلث لعبد رب الارض فالمزارعة جائزة سواء كان على العبد دين او لم يكن وسواء شرط عمل
العبد مع المزارعة او لم يشترط وفي الكافي فان كان البذر من رب الارض وشرط
ثلث الخارج لنفسه وثلثه للمزارع وثلثه لعبدهما دون مديون المزارع فلم يشترط العمل
على العبد فالمشروط للعبد يكون لرب البذر عند ابي حنيفة على قول من يجيز المزارعة وقال
لا وهو للمزارع وهذا الذي ذكرنا انه كان البذر من قبل رب الارض وشرط ثلث رب
الخارج لعبد رب الارض فان شرط ثلث الخارج لعبد رب الارض فان شرط ثلث خ
الخارج لعبد رب الارض فان شرط ثلث الخارج لعبد المزارع فالمزارعة جائزة ايضا
سواء على البذر دين او لم يكن وسواء شرط عمل العبد مع المزارعة او لم يشترط هذا الذي
ذكرنا اذا كان البذر من قبل رب الارض ❊ وان كان البذر من قبل المزارع ❊ فان شرط
ثلث الخارج لعبد رب الارض فالمزارعة جائزة اذا لم يكن على العبد دين فلم يشترط عمله
ويعتبر المشروط للعبد مشروطا للمولى من الابتداء ❊ وان شرط عمل العبد ولا دين عليه
فالمزارعة فاسدة في ظاهر الرواية ❊ وروى اصحاب الامالي عن ابي يوسف انه يجوز وان
كان على العبد دين فان يشترط عمل العبد فالمزارعة جائزة ❊ فان شرط عمل العبد مع ذلك
فالمزارعة فاسدة في ظاهر الرواية ❊ فان شرط ثلث الخارج لعبد المزارع في هذه
الصورة ان لم يكن على العبد دين ولم يشترط عمله فهو جائز ويكون ثلثا الخارج للمزارعة
والثلث لرب الارض ❊ فان شرط عمل العبد مع ذلك ان شرطا عمل العبد في العقد فالمزارعة
فاسدة في حقهما جميعا ❊ فان لم يشترط عمل العبد في العقد بل عطف عليه فالمزارعة فيما
بين رب الارض والمزارعة جائزة ويكون المشروط للعبد مشروطا للمزارعة والثلث
لرب الارض ❊ فان شرط عمل العبد مع ذلك ان شرطا عمل العبد في العقد فالمزارعة
فاسدة في حقهما جميعا ❊ وان لم يشترطا عمل العبد في العقد بل عطف عليه فالمزارعة
فيما بين رب الارض والمزارع جائزة ❊ وفي حق العبد فاسد ❊ فان كان على العبد دين
ان لم يشترط عمل العبد فالمزارعة جائزة ويكون مشروطا للغرماء مشروطا للمزارعة ❊ فان
شرط عمله فالجواب فيه كالجواب فيما اذا لم يكن على العبد دين وقد شرط عمله ❊ ولو شرط
بعض الخارج لاحدهما فالجواب فيه كالجواب فيما اذا شرط بعض الخارج لعبد احدهما ولا دين
عليه ❊ فاذا شرط ثلث الخارج للمساكين جازت المزارعة ❊ كان ما شرط للمساكين مشروطا
لصاحب البذر فيكون لصاحب البذر الا انه يجب على صاحب الارض فيما بينه وبين ربه
ان يتصدق بذلك الا ان القاضي لا يجبره على ذلك فلا يوجب فساد المزارعة والذي ذكرنا
من الجواب فيما اذا شرط بعض الخارج لمدبر احدهما فسائر من يملك المولى كسبه ❊ وان شرط
بعض الخارج لمكاتب احدهما فسائر من لا يملك كسبه ممن تقبل شهادته له لنكاح او [?]
لا يقبل شهادته في احدهما او لاجنبي فهو على وجهين ❊ احدهما ان يكون البذر من قبل
رب الارض وفي هذا الوجه المزارعة [?] وقد شرط بعض الخارج لمن لا يملك المزارع كسبه
ان لم يشترط عمله فالمزارعة بين صاحب الارض وبين المزارع جائزة فاسدة فيما بين ه
المزارع والمشروط بيع المزارعة كان له على المزارع اجر مثل عمله ❊ واذا دفع ارضه مزارعة
الى رجل على ان يزرعها سنته ببذره وبقر فلان على ان ذلك لرب الارض ثلث الخارج
ولصاحب البقر ثلث الخارج فالمزارعة فيما بين رب الارض والمزارع جائزة في حق صاحب
البقر فاسدة ولصاحب البقر اجر مثل البقر على المزارع ❊ فان كان البذر من جهة رب
الارض فالمزارعة فيما بين رب الارض فاسدة وفي حق صاحب البقر وعلى رب الارض اجر

مثل البقر وفي التجريد ولو شرط احدهما شيا معلوما نحو ان يشترط قفيزا او قفيزين اوما مع جزء
شاع فالعقد فاسد نوع اخر في اشتراط احدهما لصاحبه شيا من الخارج بعينه اذا اشترط
في المزارعة ما يقطع الشركة غير تفسد المزارعة لان المزارعة تنعقد اجارة وتتم شركة
فاذا شرط فيها ما يقطع الشركة في الخارج بقي اجارة محضة والاجارة المحضة ببدل غير
معلوم لا تجوز وعن هذا قلنا انهما اذا اشترطا ان صاحب البذر يرفع من الخارج قدر بذره
ويكون الباقي بينهما كانت المزارعة فاسدة لان الارض ربما لا تخرج الا قدر البذر فهذا
شرط يقطع الشركة في الخارج فيبقى وفي الفتاوى العتابية ولو شرط ان يرفع كذا قفيزا
لنفسه او للعامل او لاجل المؤنة ولا اجر والباقي بينهما افسد فاما لو شرط عن الخارج
لنفسه او للخراج واجره وكل ما يقطع الشركة يا ان شرطا ان يكون لاحدهما قفيزا معلومة
من الخارج او شرطا ان ما يخرج في هذه الناحية لاحدهما والباقي للاخر او شرطا ان يكون
لاحدهما تبن من الخارج دراهم معلومة على الارض لا يجوز ولو شرطا ان يرفع احدهما
عشر الخارج لنفسه او الثلث او ما اشبه ذلك كانت المزارعة جايزة وهذا هو الحيلة
لصاحب البذر اذا اراد ان يشترط رفع قدر البذر ولا ينظر الي مقدار بذره والي
مقدار ما يخرج من مثل تلك الارض عادة حتى يعلم ان بذره من الخارج ان يكون فان
كان قدر بذره من الخارج العشر يشترط لنفسه العشر وان كان قدر بذره قدر ثلث الخارج
يشترط لنفسه الثلث وعلي هذا القياس فاما اذا اشترطا في المزارعة قدر الخارج من
خراج السلطان والباقي بينهما فان كان الخراج خراج وظيفة دراهم مسماة او قفزانا مسماة
كانت المزارعة فاسدة وان كان الخراج مقاسمة وهو بعض الخارج اما العشر واما الثمن او
ما اشبه ذلك فالمزارعة جايزة وكذلك اذا كانت الارض عشرية وشرطا رفع قدر العشر
من الخارج او حصة السلطان فالباقي بينهما فالمزارعة جايزة ولو كانت الارض عشرية فقال
رب الارض للمزارع لا ندري انا ستسقي الارض هذه السنة سيحا او سقيا فاخذ السلطان
منا العشر او سقيها بغرب او دالية فاخذ السلطان منا نصف العشر فشرط رب الارض
باخذ النصف مما يخرج بعد اخذ السلطان النصف للمزارع فالمزارعة جايزة على قولهما
وفي الخانية ولو ان السلطان لم ياخذ حصته في هذه السنة العشر ونحو رفعا نصف الخارج
سواء من السلطان فاشترط السلطان من العشر ونصف العشر يكون لصاحب الارض في قول
ابي حنيفة على قياس قول من يجيز المزارعة وعلي قول صاحبيه ما شرط السلطان بينهما نصفين
هذا اذا كانت الارض يعلم انها يسقى بالمطر عند قلة المطر وفي مثلها السلطان يعتبر الاغلب
وان كان الاغلب ما السما ياخذ العشر وان كان الاغلب ما الدلو ياخذ نصف العشر فان
قال صاحب الارض في هذه الصورة العامل لا ادري ما ياخذ السلطان في هذه السنة
العشر او نصف العشر فاعاقد رك علي ان يكون لي نصف ما بقي من الخراج بعد ما ياخذه
السلطان منه فتعاقدا علي هذا الشرط كان فاسدا في قياس قول من يجيز المزارعة على قول
صاحبيه ما شرط ابي حنيفة وعند صاحبيه العشر او نصف العشر يكون في الخارج فيكون
هذا في معنى اشتراط جميع الخارج بينهما نصفين جايز ولو شرطا في المزارعة ان ما يخرج
من الحنطة فبينهما نصفان وما يخرج من شعير فهو لاحدهما بعينه او شرطا ان يكون الحنطة
لاحدهما بعينه والشعير للاخر من ايهما كان البذر لا يجوز ولو كانت الارض خراجا فقال
صاحب الارض للمزارع انا لا ندري ان السلطان ياخذ منا هذه السنة خراج الوظيفة
او خراج المقاسمة ومعنى هذا ان الارض تكون خراجية خراج وظيفة وعند ذلك لا
يجوز للسلطان ان ياخذ خراج الوظيفة انما يجوز خراج المقاسمة وذلك الي نصف الخارج
فالمالك يقول لا ندري ان الارض في هذه السنة هل يطيق خراج الوظيفة فياخذ السلطان
خراج المقاسمة فيقول للمزارع انا مالك على ان ترفع ما تخرج الارض حظ السلطان مقاسمة
كانت او وظيفة والباقي بيننا فهذه المزارعة فاسدة نوع اخر في اشتراط الاعمال

علي

علي احدهما الاصل في هذا النوع انه اذا شرط في المزارعة علي المزارع او علي رب الارض ما لبس من
اعمال المزارعة لا تفسد المزارعة واذا شرط فيها ما كان من اعمال المزارعة لا تفسد
المزارعة والفاصل بين عمل المزارعة وغير عمل المزارعة ان كان عمل بينبت او ينمي ويزيد
في الخارج وفي الابانة او في جودة الخارج فهو من عمل المزارعة وكل عمل لا ينبت ولا
ينمي ولا يزيد في الخارج فليس فهو ليس من اعمال المزارعة اذا ثبت هذا فنقول اذا شرط
علي المزارع او علي رب الارض الحصاد والدياس والتذرية وقد دفعه الي البذر فسدت
المزارعة هكذا ذكر في ظاهر الرواية وروي اصحاب الامالي عن ابي يوسف ان المزارعة
مع شرط الحصاد والتذرية علي المزارع جايزة فقال الفقيه ابو بكر البلخي كان ابن سلمة وغيره
من كبار مشايخ بلخ يفتون بجواز المزارعة مع هذه الشرايط وكانوا يزيدون على هذا ويقولون
بجواز الشهد والحمل الا انه منزل رب الارض وفي الفتاوى العتابية ولا يجوز شرط العمل
او الحفظ والسقي او ان الة ينتفع علي رب النخيل والارض وكذا شرطا البقر او عمل عبده او
الدولاب او الات العمل علي رب الارض لا يجوز الا اذا كان البذر من رب الارض وان كان
البذر من العامل لا يجوز وعن ابي يوسف انه يجوز ولا يجوز شرط الكراب او البقر او البذر
او البقر السقيين علي رب الارض الا اذا كان البذر من رب الارض وفي بلاد ما يجوز واشترط
البقر علي رب الارض ولو دفع اليه سنتين فادخل الشرط الفاسد في السنة الاولى
فسد في الاولى وصح في الثانية ولو شرطا ان يعمل مع احد صاحبي النخل لم يجز ولو شرط
بعض العمل وسكت عن البعض فسد وفي النوازل وسئل ابو نصر عن الحصاد اذا شرط
علي المزارع والدفع من البذر قال هو عندي جايز وفي الخانية ولو ان العامل حصد
الزرع وداس وجمع غيرا ان يكون شرطا عليه وهلك ذلك يضمن حصة الدافع وعن ابي
حنيفة ان شرط هذه الاعمال علي العامل لا يفسد العقد وعن ابي يوسف انه لا يفسد
لكن لم يشرطا لكون عليهما فان شرط لزم المزارع بحكم العرف الا مثل ثنيه انه اذا شرط النقي
الي ان يدرك الزرع لا تفسد المزارعة وكذا لو شرطا على العامل ما لا تخرج الارض بدونه
زرعا معتادا او اشترط الكراب لا يفسد به العقد وان شرط على العامل ما له اثر في الزيادة
علي المعتاد ينظر في ذلك ان كان لم يبق منفعته بعد انتهاء المزارعة كشرط الكراب لا يلزمه
من غير شرط واذا اشترط عليه يلزمه التاثير واذا اشترط كري الانهار واصلاح المسناة
علي احدهما ان شرطا علي المزارع فالمزارعة فاسدة سوا كان البذر من قبله او من قبل رب
الارض ويكون جميع الخارج للمزارع وفي الخلاصة يعني اذا كان البذر من قبله ويغرم
المزارع اجر مثل الارض لرب الارض ويغرم رب الارض للمزارع اجر مثل عمله في كري
الانهار واصلاح المسناة فان شرط ذلك علي رب الارض فالمزارعة جايزة من ايهما كان
البذر وان شرط ذلك علي رب الارض فالمزارعة جايزة من ايهما كان البذر وان شرط
في عقد المزارعة كراب الارض علي احدهما فان شرطا علي المزارع فالمزارعة جايزة من
ايهما كان البذر واما اذا اشترط على رب الارض فان كان البذر من قبل رب الارض
فالمزارعة جايزة ومن سلك هذا الطريق يقول انما يجوز المزارعة اذا بين الكراب
وقتا معلوما حتى يكون وقت انعقاد المزارعة معلوما فاما اذا لم يبين فالمزارعة فاسدة
والي هذا ذهب الفقيه ابو بكر البلخي والفقيه ابو جعفر الهندواني ومن المشايخ من قال انما
جاز هذا العقد لانه اراد به الكراب المعتاد فهو الكراب قبل المزارعة وانه شرط غير
لازم ومثل هذا الشرط لا يوجب فساد المزارعة حتى لو كان المراد من هذا الكراب
بعد الزراعة تفسد الزراعة لانه يصير لازما كالزراعة وانه شرط يقتضيه العقد
ولاحد المتعاقدين فيه نفع ومثل هذا الشرط يوجب فساد العقد ومن سلك هذه الطريقة
يجوز ويقول بجواز المزارعة بين الكراب وقتا معلوما او لم يبين وفي السراجية اشتراط الكراب
في موضع لا يخرج لانه لا يفسد وعليه الفتوى العتابية وان شرط الحفظ علي المزارع بعد

الا ان اوشرطا نونة الماء عليه لا تفسد المزارعة هكذا روي عن ابي حنيفة وابي يوسف وهو
اختيار اكثر المشايخ **وفي الابانة** وعليه الفتوى. ولو شرط الحصاد على العامل في المعاملة
يفسد العقد عند الكل لانه لا عرف فيه. وعن نصير بن يحيى ومحمد بن سلمة انهما قالا هذا
كله يكون على العامل شرط عليه او لا بحكم العرف. وقال شمس الائمة السرخسي هذا هو الصحيح
في ديارنا. وعن الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل انه كان يستفتي عن هذه المسئلة فيقول
فيه عرف ظاهر ومن اراد ان لا يتعطل فيعمل بالمعروف اذا اشترط هذه الاعمال على العامل
فان شرطا شيئا من ذلك على صاحب الارض فسد العقد عند الكل لانه لا عرف فيه. ولو
شرط على العامل كري الانهار واصلاح المسنيات حتى فسد العقد من قبل العامل كان الخارج
للعامل ولصاحب الارض عليه اجر الارض وللعامل على صاحب الارض اجر عمله في كري الانهار
فيتقاصان ويترادان الفضل ولو لم يكن كري الانهار مشروطا على العامل في العقد وكرى
العامل الانهار لنفسه كانت المزارعة جائزة ولا اجر له في كري الانهار. ولو كان البذر من قبل
صاحب الارض فشرط على العامل كري الانهار واصلاح المسنيات فسد العقد ويكون الخارج
كله لصاحب الارض وللعامل اجر مثل عمله في جميع ذلك. ولو شرط على رب الارض الانهار
واصلاح المياه حتى يأتيه الماء كانت المزارعة جائزة على شرطهما سواء كان البذر من قبل
العامل او من قبل صاحب الارض **وفي جامع الفتاوى** ولو دفع الى الاكار بذرا او بقرا
وشرط على الاكار الزراعة والسقي والحصاد والرفع بالسدس جاز. قال ابو الفضل
هذا خلاف رواية الاصل. فاذا كان اهل ناحية يشرطون الحصاد والدياس على المزارعين
ويكون عليهم في عرفهم من غير شرط بذلك سواء او رضوا. ولو دفع كرمه وشرط فيه الرفقين
واصلاح المسناة وحفر الانهار لا يجوز العقد ولو وعد لا يجبر على الوفاء. واذا شرط في
المزارعة على احدهما ان يشتري سرقينا من عند نفسه. فان شرط على المزارع فالمزارعة فاسدة
ايهما كان البذر ويكون الخارج كله للمزارع وعليه اجر مثل الارض ولا يغرم رب الارض
شيئا للمزارع من قيمة السرقين الذي طرحه في الارض. واما اذا كان البذر من جهة رب
الارض ويكون الخارج كله لرب الارض وعليه اجر مثل عمل المزارع في ارضه وقيمة ما طرح
من السرقين. وان شرط السرقين على رب الارض. فان كان الارض والبذر من قبل المزارع
فالمزارعة فاسدة ويكون الخارج للمزارع وعليه اجر مثل الارض وقيمة السرقين. وان
كان البذر من قبل رب الارض فالمزارعة جائزة. وان شرطا احدهما على الاخر القاء
السرقين في الارض من سرقين رب الارض كما هو المعروف في بلادنا لم يذكر محمد رحمه الله
هذا الفصل في الكتاب. وحكي عن الشيخ الامام الزاهد لم يذكر محمد هذا الفصل في الكتاب
عندنا الواجب انه كان يقول. وان شرط ذلك على المزارع فالمزارعة جائزة من ايهما كان
البذر. وان شرط على رب الارض ان كان البذر من جهة العامل فانه لا يجوز. وان كان
البذر من جهة رب الارض يجوز. فاما اذا شرط في المزارعة ان لا يبيعها ولا يسرقها احد
فالمزارعة جائزة على ايهما شرط ذلك والبذر من قبل المزارع او من قبل رب الارض. وان
شرط فيها ما لا يقتضيه العقد **وفي الفتاوى** وسئل علي بن احمد عن رب الارض والبذر
شرط على المزارع ان يشتري سرقين رب الارض هل تفسد المزارعة فقال اذا كانت موجودة
حاضرة فارجو ان لا تفسد. وسئل الخجندي ثم قال عزيز بن ابي سعيد عن رب الارض
والبذر شرط على المزارع فان شرطا هل تفسد المزارعة فقال الخجندي نعم وقال عزيز
جواب المتقدمين انه يفسد وجواب المتأخرين انه لا يفسد والفتوى على جواب المتأخرين
وفي الفتاوى العتابية ولو شرط عليه السقي والحفظ الى ان يدرك جاز ويلزمه ذلك بدون
الشرط ادام يحصل الزرع والتبن بدونه. وان كان يحصل بدونه بما المطر لا يلزمه بدون
الشرط فان كان يحصل به زيادة الجودة لا يلزمه بدون الشرط. وان كان المطر قد يكون
وقد لا يكون لزمه السقي بدون الشرط. سئل الامام نجم الدين النسفي عن دفع كرمه

وارضه

وارضه معاملة ومزارعة الى انسان وذلك الانسان يلتزم القاء السرقين واصلاح المسنات
وحفر الانهار ولبس السعوف واشتراط ذلك في العقد يفسده. ولو سكت عنه لم يلزم ذلك
العامل والمزارع. ولو واعده فله ان لا يفي. فلو اراد صاحب الملك ان يلزمه ذلك فالحيلة
فيه قال يستأجره على ذلك كله بعدما علاه باجرة يسيرة غير مشروطة في العقد فيصح
ذلك ويلزمه ولا يفسد العقد. فاما اذا شرط في المزارعة الدواب فالدالية على احدهما
فالجواب كالجواب في اشتراط البقر على احدهما فاشتراطه على المزارع جائز من ايهما كان
البذر من قبل المزارع وان كان البذر من قبل رب الارض جازت المزارعة. وكذلك
اذا شرط الرواية التي يستقى بها على احدهما ان شرط فالجواب فيه كالجواب في اشتراط
البقر. فان شرط العلف مع الدابة على احدهما ان شرط الدابة مع العلف على المزارع
جازت المزارعة من ايهما كان البذر كما في اشتراط البقر. فاما اذا شرط الدابة على احدهما
والعلف على غير صاحب الدابة اوجب ذلك فساد المزارعة شرط على المزارع او على رب الارض
كان البذر من قبل المزارع او من قبل رب الارض. ولو شرط العامل على صاحب الارض
دولابا او دالية بادواتها فكان ذلك عند صاحب الارض او لم يكن عنده فاشتراه او
اعطى العامل فان كان البذر من العامل كانت المزارعة فاسدة. ولو شرطا الكراب على
صاحب الارض والكراب والبذر من العامل ولو ان صاحب الارض هو الذي شرط ذلك
على العامل جاز ولان ذلك على العامل. وكذا لو شرطا الدولاب والدواب على العامل
وشرط علف الدواب على صاحب الارض كل شهر مختوما من الشعير وكذا منا من التبن
والتبن فسدت المزارعة. فان حصل الخارج في هذا العقد كان الخارج كله لصاحب البذر
ولصاحب الارض عليه اجر مثل ارضه ومثل ما اخذ منه المزارع من الشعير والتبن والتبن
ولو اشترطا ان يكون كل ذلك على العامل جازت المزارعة. ولو كان البذر من صاحب
الارض فاشترطا ذلك على العامل جازت المزارعة شرطا ذلك على صاحب الارض والبذر
من قبله جاز. وان شرط الدواب والدولاب على صاحب الارض وعلف الدواب على المزارع
شيئا معلوما كانت المزارعة فاسدة. وكذا لو شرط الدولاب والدولاب على المزارع وعلف
الدواب على صاحب الارض. ولو شرط الدابة وعلفها على احدهما بعينه والدولاب على
الاخر جاز **وفي الفتاوى** لو اشترط رب الارض على المزارع ان يكون الارض وبذرها
فالمزارعة فاسدة. واختلف المشايخ في تفسير السنة قال بعضهم اذا ما ان يجعل الارض من
جداول وفسنات وبستان فيزرع الجداول ويترك البستان حتى يزرع بعد ذلك رب الارض
خاصة او يزرع البستان ويترك الجداول. واذا كان تفسير الثنية هذا اوجب اشتراطه
فساد المزارعة اذا كانت مدة المزارعة سنتين حتى يزرع في السنة الاخرى الجداول والبستان
كان ذلك جائزا وهذا التفسير صحيح. وقال بعضهم تفسير الثنية ان يكربها مرتين ويزرع ثم
بعد انقضاء مدة المزارعة يكربها مرة اخرى ويردها مكروبة على رب الارض. ومتى كان
المراد من الثنية هذا اوجب فساد المزارعة سواء كانت مدة المزارعة سنة او سنتين
ولكن قالوا هذا التفسير لا يكاد يستوي لان محمدا قال في كتاب المزارعة انها فاسدة وعلل
لذلك فقال لان منفعتها تبقى في الارض بعد مضي السنة. ولو كان المراد من الثنية هذا
كان هذا ابدا منفعة تحصل لرب الارض بعد انقضاء مدة المزارعة ولم يكن لها منفعة
وقال الثنية ان يكري الارض قبل المزارعة مرة بعد مرة حتى يستوي الارض ويذهب ما
فيها من الحشيش او النبات الذي يفسد الارض فان كان التفسير هذا فالمزارعة فاسدة
اذا كانت مدة المزارعة سنة. واذا كانت سنتين لا تفسد. قالوا وهذا في بلادهم اما
في بلاد الحضر فانه يجوز المزارعة **نوع اخر** لو شرط عليه رب الارض انه ان زرعها
بغير كراب فللمزارع الربع وان زرعها بكراب فللمزارع الثلث فالمزارعة جائزة ذكر في الاصل
رواية ابي سليمان زيادة لم يذكرها في رواية ابي حفص وتلك الزيادة ان رب الارض

وقال المزارع فان زرعته ونبت فلك النصف وذكر انه متى زرع كان الخارج بينهما نصفان على
ما شرطا. وعن عيسى بن ابان وقال ما ذكر على ابى لى وزرع كان الخارج بينهما نصفان على ما
شرطا لانكاد يعيد الى هذا اما ل الفقيه ابو القاسم الصفار والبلخي. وكان الفقيه ابو بكر البلخي يقول
ما ذكر محمد في رواية ابى سليمان صحيح وكان فرق بينما اذا اعقدت المزارعة على السنة وحد
وبين ما اذا كان مع التثنية غير جائز لان مع السنة مزارعة اخرى يجوز المزارعة بشرط
السنة. واذا كانت المزارعة وحدها بشرط السنة لم يجز **نوع اخر** اذا دفع الرجل ارضا
وبذرا الى رجل ليزرعها واشترطا الشركة في الاصل والفرع ينبغي في العين وبحب وفي المزارعة
جائزة **وفي الخانية** ويكون الحب والتبن بينهما كما شرطا. وكذلك اذا شرطا ان يكون الخارج
والزرع او الزرع بينهما الحب لاحدهما بعينه والتبن لاحدهما بعينه. فان شرطا الحب لصاحب
البذر جاز. ولو شرطا للاخر فسد. وعن ابى يوسف انه لا يجوز اصلا. وان شرطا ان الحب
بينهما وسكتا عن التبن يجوز في ظاهر الرواية وفي الكافي والتبن لصاحب البذر. ويكون
التبن بينهما ايضا. وعن ابى يوسف انه لا يجوز. وعن بعض المشايخ ان في هذه الصورة التبن
بينهما كما في الحب باعتبار العرف. وان شرطا ان يكون التبن بينهما وسكتا عن الحب لا يجوز
المزارعة **وفي شرح الطحاوي** بالاجماع. وان شرطا التبن بينهما والحب لاحدهما اما
لصاحب البذر او اما للمزارع فسدت المزارعة في قولهم جميعا **وفي الخانية** فان شرطا ان
يكون الحب لاحدهما والتبن للاخر فهي على ثمانية اوجه ستة منها فاسدة وثنتان منها جائزة
اما الفاسدة احدهما اذا شرطا ان يكون التبن بينهما والحب للعامل. والثانية اذا شرطا
ان يكون الحب بينهما والتبن للدافع. وفي هذا الوجه ان شرطا التبن لصاحب البذر وان
شرطاه لغيره لا يجوز. وعن ابى يوسف انه لا يجوز اصلا. وعن مشايخ بلخ اذا اشترطا ان
يكون الحب بينهما وسكتا عن التبن كان الحب والتبن لمكان العرف. والثالثة اذا اشترطا ان
يكون التبن بينهما وسكتا عن الحب لا يجوز ففي هذه الوجوه لا تصح المزارعة. ولو شرطا ان يكون
الحب بينهما وسكتا عن التبن جاز ويكون الحب بينهما والتبن لصاحب البذر. وعن ابى يوسف انه
لا يجوز. وعن محمد انه رجع الى قول ابى يوسف فصار هذا من الوجوه الفاسدة. ولو دفع ارضا فيها
زرع صار بقل لا مزارعة وشرطا ان يكون الحب بينهما نصفين والتبن لصاحب الارض. ولو
شرط التبن للعامل صار فاسدا **وفي الاجناس** اذا دفع الارض على ان يغرس فيها اشجارا
او نخيلا او كروما على ان الخارج من هذه الاعيان بينهما ولم يذكر ان الاشجار لمن قال
الاشجار للغارس ولا اغراس في المعاملة ثم له التبن في المزارعة والثمار فيهما بمنزلة الحب
في المزارعة **وفي الخانية** واذا اشترطا على المزارع ان يزرع العصفر وشرطا الشركة
في العصفر والقرطم والعصفر لاحدهما والساق للاخر. وكذلك الجواب فيما اذا دفع
اليه الارض ليزرعها الكتان وشرطا الكتان لاحدهما والبذر للاخر لا يجوز **وفي جامع الفتاوى**
ولو دفع الارض مزارعة على ان يزرع فيها العصفر والكتان ينبغي ان يشترط العصفر
والقرطم بينهما. وفي الكتان يشترط الكتان والبذر بينهما حتى تصح المزارعة. وكذلك الحكم
في العنب لان الكل مقصود قال العبد في عرف ديارنا الكتان لا يكون مقصودا والعصفر
يكون مقصودا **وفي الخانية** ولو دفع الى رجل ارضا سنة هكذه على ان يزرعها ببذره
وشرطا سهما خرج منها من عصفر فهو للمزارع وما خرج من قرطم فهو لرب الارض او على
العكس كان العقد فاسدا سواء كان البذر من قبل صاحب الارض او على العكس كان العقد
فاسدا سواء كان البذر من قبل صاحب الارض او من قبل المزارع اذا دفع ارضا له ليزرع حنطة
وشعيرا على ان يكون الحنطة لاحدهما بعينه والشعير للاخر بعينه كان فاسدا. وكذا الكل في نوعان
من الزرع كل واحد منهما مقصود البذر والكتان والكتان اذا اشترط لاحدهما بعينه الكتان
وللاخر البذر. ولو شرط القرطم **نوع اخر** يرجع الى الشروط وابطالها الشرط هذا
النوع ينبني على اصل ان صاحب الاصل مع المزارع اذا اشترط في عقد المزارعة شرطا فاسدا ثم

بنظر ان كان شرطا للافادة فيه لاحد المتعاقدين بان شرطا ان لا يبيع احدهما حصته من الخارج
او لا ياكل فالمزارعة جائزة. وان كان في الشروط فائدة لاحدهما فهو على وجهين ان كان داخلا
في صلب العقد بان كان له حظ من البدل فان كان البدل من صلب العقد لا في المعاوضة
لا يجوز العقد بدونه فان المزارعة تفسد بهذا الشرط ولا يعود جائزا. وان بطل من له الشرط
بان شرطا في المزارعة عشرين درهما مع نصف الخارج ابطل من شرط له الدراهم قبل العمل
او شرط الحصاد على احدهما على جواب الكتاب ثم ابطل من له الشرط هذا الشرط. وان الشرط
متعارفا في العقد ولم يكن من صلب العقد بان لم يكن له حظ من البدل بان شرطا في المزارعة
خيارا مجهولا لاحدهما فسقط من له الشرط قبل تقرر العقد فان المزارعة تنقلب جائزا في قول
علمائنا الثلاثة. وان كان هذا الشرط شروطا لها لا يعود جائزا فان شرطا على احدهما ان
يبيع نصيبه من صاحبه فالمزارعة فاسدة. فان ابطله البايع او المشتري لا يعود جائزا وكان
بمنزلة ما لو شرط في المزارعة خيارا مجهولا لهما فابطل احدهما الخيار فالعقد لا يعود جائزا
ولو ابطلاه جميعا عادت المزارعة الى الجواز. ولو شرط احدهما على صاحبه ان يهب نصيبه من
الخارج كانت المزارعة فاسدة. فان ابطل الموهوب له الشرط قبل العمل جازت المزارعة وبعض
مشايخنا قالوا يجب ان لا تعود المزارعة جائزة بابطال الموهوب له وهذه ولكن ذكرنا في الكتاب
اصح **نوع اخر** في المزارعة التي شرطهما فيها بعض العمل. واذا دفع الرجل ارضه الى غيره
مزارعة بالنصف وشرط بعض العمل على المزارع او على نفسه فهذا على وجهين الاول ان يكون
البذر من قبل رب الارض فانه على ثلاثة اوجه. اما ان شرط بعض اعمال المزارعة على المزارع
وسكت عن الباقي. او شرط بعض اعمال المزارعة على نفسه وشرطا البعض على المزارع فان شرط
بعض اعمال المزارعة على المزارع وسكتا عن الباقي. بان شرط عليه ان يكربها ويزرعها وسكت عن
ذكر السقي فهذا على ستة اوجه فان الارض لا تخرج شيئا بدون السقي او لانه لا تخرج شيئا
ولكن لا يرغب فيه من مثل هذه الارض في هذين الوجهين المزارعة فاسدة. وكذلك اذا كانت
هذه الارض تخرج شيئا مرغوبا فيه بدون السقي الا انه لا يخرج شيئا مرغوبا فيه الا انه من
بدون السقي كانت المزارعة فاسدة. وان كانت الارض تخرج شيئا مرغوبا فيه من مثلها ولا
تفسد بدون السقي ان كانت الارض في بذره كثير المطر فالمزارعة جائزة. وكذلك كانت
اذا لا يدري ان السقي هل يحتاج اليه في جودة الخارج ان كان لا يدري ان المطر يقل او يكثر
الوجه الثاني اذا اشترط رب الارض بعض الاعمال على نفسه كان السقي وسكت عن ذكر الباقي
فهذا على الوجوه الذي ذكرنا ان علم يقينا ان السقي لا يؤثر في الخارج فالمزارعة جائزة **وفي
الخلاصة** وفيما على ذلك فاسدة الوجه الثالث ان يكون البذر من قبل المزارع فشرط رب
الارض بعض الاعمال على المزارع. بان شرط عليه ان يبذرها مثلا فالمزارعة جائزة. واذا شرط
بعض الاعمال على رب الارض والبعض على العامل. فالجواب فيه كالجواب فيما اذا كان البذر
من جهة رب الارض وقد شرط رب الارض بعض العمل على نفسه والبعض على العامل. واذا دفع
الرجل الى رجل ارضه على ان يزرع المزارع سنة بنفسه هذه السنة ما بدا له من غلة انشا والنيف
على ان الخارج بينهما نصفان وعلى ان الذي طرح البذر في الارض رب الارض فالمزارعة فاسدة
نوع اخر واذا دفع الرجل ارضا وبذرا الى رجل مزارعة وقال لما زرعتها بكراب وما زرعت
فيها فالمزارعة جائزة بكراب فلك كذا فالمزارعة جائزة. وكذلك اذا قال لما زرعته وان
علما اختاره المزارع كان له ما شرطنا له انه قالوا ما ذكر من الجواب في المسئلة الثانية خطا
والصواب لتصحيحه وجب ان تكون المزارعة فاسدة متى ذكر بكلمة من لان كلمة من للتبعيض
فقد شرط عليه ان يزرع البعض بكراب والبعض بغير كراب مجهول ما يدري ما وجب ذلك
فساد المزارعة. والدليل على صحة ما قلنا مسائل حنطة فلك كذا وما زرعته منها شعيرا
فلك الاوما زرعت منها سمسما فلك كذا فالمزارعة فاسدة. وكان الشيخ الامام ابو بكر محمد
ابن الفضل يقول ما ذكر من الجواب في مسئلة الكراب قولهما وما ذكر في هذه المسائل فهو قوله

ابي حنيفة لو كان يرى جواز المزارعة لان كلمة من عند ابي حنيفة فحينئذ ما صلة فصار حاصل الجواب
على قولهما الجواز في هذه المسائل كما في مسئلة الكراب فيجعل كلمة من الصلة في المسائل كلها عنده
وغيره من المشايخ قالوا بان ما ذكر في هذه المسائل قولهما وما ذكر في مسئلة الكراب قولهما ايضا
واما اذا نص على البعض فقال على ان ما زرعت منها بغير كراب فلك كذا وما زرعت بعضه منها
بكراب فلك كذا فهذا يفسد العقد لم يذكره محمد في الكتاب م وعلى قياس ما قاله الشيخ الامام ابو
بكر محمد بن الفضل يجب ان تكون المزارعة فاسدة وكذا لو شرط على المزارع انه في شهر كذا فله
نصف الخارج وان زرع في شهر كذا فله ثلثه صح الشرط الاول دون الثاني دفع ارضه الى عامل
على ان زرعها حنطة فكذا وان زرعها شعيرا فكذا جاز ولو قال على ان زرع بعضها حنطة
وبعضها شعيرا لم يجز ولو دفع ارضا انه ان كان زرع حنطة فكذا وان زرع شعيرا فكذا لا
يجوز عند ابي يوسف وعند محمد يجوز وقال ابو يوسف ما ذكر ههنا خلاف الاصل ولو كان
البذر من عند صاحب الارض نصفه في نصفه من الدخيل لم يجز في قول محمد وهو جائز في قول
ابي يوسف **وفي الخانية** اذا شرط ان يكون نصف البذر من قبل رب الارض ونصفه من قبل
العامل لم يجز وفي قول ابي يوسف يجوز وهكذا الان اختلافهم في هذه المسائل بخلاف [illegible]
الاصل واذا دفع الرجل ارضه الى رجل على ان يزرعها ببذره على انه ان زرعها حنطة فالخارج
بينهما نصفان وان زرعها شعيرا فالخارج كله للمزارع فهذا جائز فان زرعها حنطة
فالخارج بينهما وان زرعها شعيرا فالخارج للمزارع ولو دفعها اليه على انه ان زرعها حنطة
فالخارج بينهما وان زرعها شعيرا فالخارج كله للمزارع وعلى المزارع اجر مثل الارض لصاحب
الارض واذا دفع الى رجل ارضا وكر حنطة وكر شعير على انه ان زرع الحنطة فالخارج بينهما
نصفان والشعير مردود على صاحبه فان زرع الشعير فالخارج كله لصاحب الارض والحنطة
مردودة عليه فهذا جائز وكذا لو قال على انك ان زرعت الحنطة فالخارج بينهما وان زرعت
الشعير فالخارج كله لك فهذا جائز وكذا لو قال على انك ان زرعت الحنطة فالخارج بيننا وان
زرعت الشعير فالخارج كله لك فهذا جائز فان سمى الخارج من الشعير لنفسه جاز العقد في
الحنطة ولا يجوز في الشعير واذا دفع الرجل الى رجل ارضا ليزرعها ببذره على انه ان زرعها حنطة
فالخارج بيننا وان زرعها شعيرا فالخارج كله للعامل وان زرعها سمسما فالخارج كله لصاحب
الارض والمسئلة بحالها فهذا كله جائز وشيء من غلة الصيف او الشتاء فهو بينهما نصفان واذا
غرس فيها من نخل او شجر او كرم فهو بينهما اثلاث لصاحب الارض ثلثه وللعامل ثلثاه فهو
جائز على ما اشترطا سواء زرع الكل على احد النوعين او زرع بعضها كذا فهو جائز ايضا في ظاهر
الرواية ولو دفع ارضا مزارعة على ان يزرعها ببذره وبعمله على ان يزرع بعضها حنطة وبعضها
سمسما فما زرع فيها حنطة فهو بينهما نصفان وما زرع فيها شعيرا فلرب الارض ثلثه وما زرع
فيها سمسما فلرب الارض منه ربعه فهو فاسد كله واذا فسد العقد كان الخارج كله لصاحب
البذر **نوع اخر** واذا دفع الرجل ارضه مزارعة الى رجل على ان يستاجر المزارع فيها اجراء باجره
برهنه كانت المزارعة جائزة واذا شرط استيجار الاجراء من مال رب الارض كانت المزارعة
فاسدة وكذلك اذا اشترط استيجار الاجراء من المضارب على ان يرجع المضارب بذلك في مال
رب الارض فالمزارعة فاسدة

الفصل الرابع

ما يجب على المزارع من الاعمال من غير شرط
وفيما يجب من الاعمال على رب الارض يجب ان يعلم بان كل عمل لا بد للمزارع منه ليحصل الزرع
المرغوب فيه من مثل الارض المدفوع اليه فان المزارع يجبر عليه سواء كان ذلك العمل مشروطا
في المزارعة او لم يكن كالسقي والتدبير ويجوز ذلك الا اذا كان البذر من جهة فقال لا ازرع
فانه يترك ذلك فاما اذا لم يكن يترك المزارعة فانه يجب عليه من جهته فهذا على وجهين
الاول لما ان يكون الكراب مشروطا في المزارعة فانه على وجهين ايضا ان كان الكراب لا يؤثر في الخارج
الا من حيث المقدار ولا من حيث الجودة لا يجب المزارعة عليه وان شرطه ولا شرطه وان كان
الكراب يؤثر في الخارج اما من حيث المقدار او من حيث الجودة يجبر عليه واعتبر الشرط وان لم

يكن

يكن الكراب مشروطا في المزارعة فان كان لا بد من الكراب ليحصل الزرع المرغوب فيه من مثل هذه
الارض المدفوعة اليه يجب عليه ويصير الكراب مشروطا بمقتضى المزارعة فان كان زرعه
من الكراب ليحصل الزرع المرغوب فيه الا ان الكراب يزيد في جودة الخارج لا يجبر عليه المزارع
وكذا ان زرع ثم قال انا لا اسقي [illegible] ما السماء فقد ذكر النسفي بعد المزارعة
فهذا في عرف بلادهم فاما في بلادنا يسقي فيها او يجعلها مشروطا في المزارعة فهو على الوجهين
على ما ذكرنا في الكتاب وحفر النهر الذي يسقى منه الارض المدفوع اليه على رب الارض وكذا
اصلاح مسناة هذا النهر وكذلك لو استاجر رجل ارضا بدراهم او دنانير فذلك على رب الارض
والادخال وفارسيتاب داستن الى البوبون **وفي فتاوى الخلاصة** وذلك عمل للمزارع منه بد في
تحصيل الزرع الا انه عمل يزيد في جودة الخارج ان كان ذلك مشروطا في عقد المزارعة
يجبر عليه وان لم يكن مشروطا لا يجب اذا ثبت هذا فنقول اذا امتنع المزارع من الكراب
والتذرية والكراب مشروطا في العقد لان الكراب لا يزيد في الخارج لا قدرا ولا جودة
لا يجب عليه وان كان يزيد في البذر والجودة يجب وان لم يكن الكراب مشروطا فان لا بد
من الكراب حتى يحصل الزرع المرغوب يجب عليه وان كان منه بد الا انه يزيد في الجودة
الخبز والجواب في السقي كالجواب في الكراب وفي جامع الفتاوى القطن اذا ادرك والعنب
فالاجتناء على الاكار ورب الارض وان شرط رب الارض ذلك على الاكار فسدت
المزارعة **وفي الكبرى** في المزارعة والمعاملة على المزارع والعامل العمل من الحفظ والسقي
وغير ذلك حتى يستحصد الزرع ويدرك الثمار والحصاد حيث لا يزداد فاذا ادرك
الثمار واستحصد الزرع كان العمل من قطع الثمار والحصاد والرفع الى السفينة والدياسة
والتذرية والحفظ وغير ذلك عليهما على قدر حصتيهما وبعد القسمة على كل واحد منهما
في نصيبه **وفي مختصر خواهرزاده** وما كان قبل بلوغ الزرع وجفافه على العامل وما كان
بعد ذلك فهو عليهما وكذلك اذا اخذ نخلا معاملة فما كان قبل ان يصير الثمر [illegible]
على العامل وما كان بعد ذلك فهو عليهما على قدر ما لكل واحد منهما من الثمر **وفي الكافي**
ولو ارادوا قطع القصيل او اخذ الثمر او التقاط الرطب فهو عليهما **وفي الينابيع** والتنقية
على الزارع عليهما على [illegible] وان كانت النفقة على الزرع قبل التناهي [illegible]
يسلح به الزرع فهو على العامل فسد العقد في ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابي حنيفة
ان ذلك جائز وكذا عن ابي يوسف **وفي التجريد** واذا اقتسما لزم كل واحد منهما الحفظ
في نصيبه خاصة ومن المشايخ من قال تنقية النهر الصغير من النهر الكبير على العامل
الا ان يشترط او يكون ذلك في موضع ثمة ظلمة يمنعون الماء [illegible] فيكون ذلك على الدافع
وفي الذخيرة وعلى العامل حفظ ما هو محرم عليه فلا يكون شيئا من الاشجار والقضبان [illegible]
النعام العريش بطرح العيدان واذا اخرج الدراجين وقت الربيع لا يحل له ان ياخذ
من القضبان ولا من الاثمار التي تقطع من الشجر عند الشدة ولا يصرف الى حاجة
نفسه شيئا من ذلك بغير اذن صاحب الكرم م والحفظ على المزارع ينبغي لا يفسد الارض
الادراك وبعد ذلك عليهما وان شرط الحفظ على المزارع ينبغي ان لا تفسد المزارعة **وفي
الذخيرة** لا تفسد المزارعة هكذا روي عن ابي حنيفة وابو يوسف وهو اختيار ائمة بلخ اما في
ظاهر الرواية تفسد المزارعة **وفي الخانية** لزم العامل الاصل من اصلاح القصب وسقي الشجرة
وادخال القضيب في الخيبة على العامل م واذا ادرك الباذنجان او البطيخ فالتقاط ذلك
عليهما والحمل والبيع عليهما ايضا وكذلك الحصاد عليهما **وفي الذخيرة** وان كان شرطا ذلك على
المزارع فعن ابي حنيفة وابي يوسف انه لا تفسد المزارعة وهو اختيار مشايخ بلخ وفي ظاهر
الرواية تفسد المزارعة ولو ان المزارع حصد الزرع وجمعه وداس من غير اذن الدافع ومن
غير شرط ذلك عليه ولو شرط عليه ذلك فتغافل عن الحصاد حتى هلك الزرع قال الفقيه
ابو بكر البلخي يضمن المالك وقال الفقيه ابو الليث هذا اذا اخر تاخيرا لا يفعل الناس مثله

فهذا الذي ذكرنا بناء على ما اختاره من الجواز على هذا فظاهر الرواية لا يبين كيف ما كان
وإذا صار الزرع قصيلا فأراد أن يقصلاه ويبيعاه قصيلا فالقصيل عليهما وفي التجريد
على قدر ما لكل واحد منهما في الزرع م وبعد القسمة الحفظ على كل واحد منهما في نصيبه

الفصل الخامس في المعاملة في النخيل والشجر وفي الخانية المعاملة جائزة عند
أصحابنا بشرائطها في جميع الأشجار والكروم والرطاب وقال الشافعي لا تجوز إلا في الكروم
وفي النخيل خاصة وفي الكافي المساقاة مفاعلة من السقي وهي المعاملة في الأشجار
ببعض الخارج منها قال الفقيه أبو حنيفة بجزء من الثمر مشاعا باطلة وقالا جائزة إذا
سمي جزء من الثمر مشاعا فالكلام فيه كالكلام في المزارعة وفي الزاد وتجوز المساقاة
في الشجر والكرم والنخيل والرطاب وأصول الباذنجان م قال محمد في الأصل إذا دفع
الرجل نخلا له أو كرما معاملة بالنصف ولم يسم له سنين معلومة فالقياس أن لا يجوز
وفي الاستحسان يجوز وتقع المعاملة على سنة واحدة يعني على ثمرة واحدة تخرج في
تلك السنة وإذا دفع الرجل إلى رجل أصول رطبة ثابتة في الأرض معاملة ولم يسم
لذلك وقتا فإن لم يكن لجزازها وقتا معلوما فإن لم يكن لجزازها وقتا معلوما
فالمعاملة فاسدة وإن كان لجزازها نخلا أو شجرا أو كرما معاملة أو شهورا معلومة
تعلم هذه أن النخل والشجر والكرم لا تخرج ثمره في مثل تلك المدة وفي الخانية بأن دفعها
في أول الشتاء إلى أول الربيع م فالمعاملة فاسدة هذا إذا كانت المدة مدة لا تخرج الثمر
في مثل تلك المدة أما إذا كانت المدة مدة تخرج الثمر في مثل تلك المدة وقد لا تخرج
فالمعاملة موقوفة إن أخرجت الثمرة في المدة المضروبة صحت المعاملة وفي فتاوى
الخلاصة وإن لم تخرج فسدت هذا وفي الخانية فإن تخرج الثمر في تلك المدة فهو بينهما
على ما شرطا فإن تأخر عن تلك المدة فللعامل أجر مثل عمله فيما عمل إن لم يكن تأخر
الخروج وإن لم تخرج الثمر شيئا لآفة سماوية حدثت في تلك السنة كانت المعاملة
جائزة وفي جامع الفتاوى ولو دفع أرضا معاملة ثمانين سنة لا تجوز وإن شرطا مائة
سنة وهو ابن عشرين سنة جاز وإن كان أكثر من عشرين سنة لم يجز م وإذا دفع
الرجل إلى رجل نخلا فيه طلع معاملة بالنصف فهو جائز وإن سميا وقتا يعلم أن يبلغ
أما المعاملة إذا عقدت على ما تناهى عظمه وصار بحال لا يزيد في نفسها بسبب عمل
العامل فإن المعاملة لا تنعقد إذا عرفت حسنا إلى أن تخرج السنبلة فنقول ما دفع عليه
عقد المعاملة لا يبعد في أخذ النماء والزيادة ووقته معلوم كما لو كان نخلا فيه بسر أخضر
وأحمر لأنه لم يتناه عظمه فالمعاملة جائزة وإذا دفعه بعدما تناهى عظمه وليس يزيد
على ذلك شيء إلا أنه لم يطلب فالمعاملة فاسدة والثمر لصاحب النخل وللعامل أجر مثله
وكذلك الثمار كلها إذا لم يتناه عظمه في هذه إذا لم يسميا وقتا يجوز ويكون المعاملة
إلى وقت بلوغه وكذا في نظائر هذا وعلى هذا إذا دفع نخلا معاملة على أن تكون
النخل مع الثمر بينهما نصفان أنه كان النخيل في حد الثمار فالمعاملة فاسدة وأما يعرف
خروج الأشجار عن الثمار والزيادة إذا أجنت وأثمرت وعلى هذا إذا زرع الرجل أرض
نفسه ونبت الزرع لأنه لم يتناه فدفع إلى غيره مزارعة حتى تربى للعامل وبقيته جاز
وأما إذا تناهى الزرع فدفع الأرض مع الزرع المتناهي مزارعة بالنصف ليحفظه ويحصد
لا يجوز وفي فتاوى أبي الليث دفع كرما معاملة وفيه أشجار لا يحتاج إلى عمل سوى الحفظ
وإن كان بحال لو لم يحفظ ذهب ثمرها قبل الإدراك تجوز المعاملة ويكون الحفظ النماء
والزيادة وإن كان بحال لا يذهب ثمرها إلى وقت الإدراك لو لم يحفظ لا تجوز المعاملة
في تلك الأشجار فلا نصيب للعامل وفي فتاوى الفضلي شجرة الجوز يجوز دفعها معاملة
وللعامل حصته من الجوز وإذا كان النخيل بين رجلين فدفع أحدهما إلى صاحبه معاملة

على أن

على أن يقوم عليه فيسقيه ويلقحه فما أخرج الله تعالى من ذلك فهو بيننا أثلاثا الثلثان للدافع
والثلث للعامل فهذه المعاملة فاسدة ولو كان المعاملة مزارعة بأن كان الأرض بين
رجلين فدفع أحدهما إلى صاحبه ليزرعها ببذر بينهما نصفان على أن للعامل ثلثا الخارج
قد ذكرنا أن على أصح الروايتين المزارعة جائزة وإذا فسدت المعاملة كان الخارج بينهما
نصفان على قدر سهمهما في النخيل وفي التجريد ولا أجر للعامل على شريكه ولا يتصدق
واحد منهما بشيء ولو اشترطا أن يكون الخارج بينهما نصفان فهو جائز وإن الشريك
الذي لم يعمل أمر العامل أن يشتري ما يلقح به النخيل فاشتراه رجع على صاحبه بنصف الثمن
فأما إذا لم يأمره بشراء ما يلقح به النخيل ولكنه أمره أن يلقحه فلقحه لم يذكر محمد هذا الفصل
في الأصل قيل ينبغي أن يرجع عليه بنصف قيمة ذلك وقيل ينبغي أنه لا يرجع وهو
الأشبه وفي مختصر خواهر زاده رجل دفع نخلا إلى رجلين معاملة على أن لأحدهما السدس
وللآخر النصف ولرب النخيل الثلث فهو جائز وإذا دفع نخيلا معاملة إلى رجلين على أن
يلقحاه ويحفظاه على أن الخارج بيننا أثلاثا فهو جائز ولو شرطوا أن لصاحب النخيل
الثلث ولأحد المتعاملين بعينه الثلثان وللآخر أجر مائة على العامل الذي شرط له
الثلثان وهذا فاسد وإذا فسدت المعاملة كان الخارج كله لرب النخيل وللعامل
الأجر والثلثان على رب النخيل بأجر مثل عمله وبأجر مثل عمل الآخر بالغة ما بلغت وإذا
شرط رب النخيل بعض أعمال المعاملة على العامل وسكت على الباقي بأن سكت عن ذكر
السقي مثلا فإن السكوت عنه شيئا لا بد منه ليحصل الخارج بأن كان الثمر لا يخرج أصلا
بدون السقي أو يخرج بدون السقي شيء لا يرغب فيه من مثل هذه النخيل ويخرج شيء
مرغوب إلا أنه بدون السقي وفي هذه الوجوه المعاملة فاسدة وأما إذا كان السكوت
عنه لا يؤثر في الخارج أصلا ويؤثر في جودته ويكون ذلك معلوما للحال أو كان لا يدري
في الحال أنه هل يؤثر في زيادة الجودة أو لا يؤثر فالمعاملة جائزة ولو شرط رب النخيل
السقي على نفسه فإن كان يعلم أن السقي لا يؤثر في الخارج فالمعاملة فيها جائزة وإن
شرط على رب النخيل فإن علم السقي هل يؤثر في الخارج إما أصلا وجودة فالمعاملة فاسدة
وإن كان لا يدري أن السقي هل على نفسه سواء وفي الينابيع فإن شرطا على الساقي ما لا
يبقى منفعته بعد المدة المشروطة كالتلقيح والإبار وسقي الكرم والأشجار يجوز ذلك
فإن المساقاة جائزة وإن كانت تبقى منفعته بعد المدة كالقاء السرقين ونصب العرائش
وتقليب العرائش وغرس الأشجار ونحو ذلك فإن المساقاة فاسدة والثمر لصاحب الأشجار
وللعامل وإن لم يشترط في المعاملة تلقيحها كلها وإبارها وحفظها على الساقي إن كان ما وقع
عليه المساقاة يحتاج إلى ذلك فسدت المساقاة وإن كان لا يحتاج إلى ذلك كانت المساقاة
جائزة م وإذا اشترط الحفظ على رب النخيل إن كان النخيل في مكان لا يحتاج إلى الحفظ بأن
كان الحائط حصينا فالجواب فيه كالجواب في اشتراط السقي على رب الأرض إذا كان السقي لا يؤثر
في الخارج أصلا وإذا دفع إلى رجل نخلا معاملة على أن الخارج بيننا نصفان وعلى أن يستأجر
العامل فلانا يعمل معه بمائة درهم كان هذا فاسدا بخلاف ما إذا قال وعلى أن يستأجر
العامل أجراء لم يعين الأجير وإذا كان النخيل بين رجلين دفعاه إلى رجل معاملة مدة
معلومة على أن نصف الخارج للعامل والنصف الآخر بين صاحبي النخيل نصفان فهذا
جائز وإنه ظاهر ولو شرطا أن نصف الخارج لأحد صاحبي النخيل بعينه لا بعينه حصته منها
والنصف الآخر بين صاحب النخيل الآخر والعامل نصفان أو على الثلث فهذا فاسد
وإن شرطا أن للعامل نصف الخارج ثلثاه من نصيب أحدهما بعينه وثلثه من نصيب الآخر والنصف
بين صاحبي النخيل نصفان فهذه المعاملة فاسدة وفي التجريد ولو شرط لأحد العاملين
مائة درهم على رب الأرض وللآخر الثلث ولرب الأرض الثلثان فهو جائز وإن اشترط
لصاحب النخيل الثلث وللعاملين الثلثين وللآخر أجر مائة على العامل الذي شرط له الثلثان

فهذا فاسد وليس هذا كالمزارعة م وقال في ارض بين رجلين دفعاها الى رجل مزارعة على
ان يزرعها ببذره على ان للمزارع الثلث من الخارج وثلثه من نصيب احدهما بعينه وثلثاه من
نصيب الثاني الى الارض نصفان ق وذكر ان المزارعة جائزة واشتراط المناصفة بين رب
الارض باطلة وفي جامع الفتاوى اذا دفع النخيل معاملة الى رجلين يجوز عند ابي يوسف
ولا يجوز عند ابي حنيفة وزفر ق ولو دفع نصف النخيل معاملة لا يجوز م واذا دفع الرجل
الى رجل نخيلا معاملة على ان يعمل فيكون بالنخيل والنخيل بينهما نصفان كانت المعاملة
فاسدة فرق بين هذا وبين ما اذا دفع الرجل الى غيره ارضا فيها زرع قد صار
بقلا على ان يقوم عليه ويسقيه حتى يستحصد فما اخرج الله تعالى من بقل بيننا نصفان
كان ذلك جائزا ق ولو دفع ارضا بيضاء الى رجل ليغرس فيها اغراسا على ان الاغراس والثمار
بينهما فهو جائز ق وان شرطا ان يكون الاغراس لاحدهما والثمار للاخر لا يجوز ق وان
شرطا ان يكون الاغراس بينهما والثمر خاصة لاحدهما بعينه فهو فاسد ق وان شرطا
ان يكون الثمر بينهما نصفان والاغراس خاصة لاحدهما بعينه ق فان شرطا الاغراس لصاحب
الاغراس فذلك جائز ق وان شرطا الاغراس لمن لم يكن الاغراس من جهته فذلك فاسد
والقياس ان لا يجوز في الوجهين جميعا وهو رواية عن ابي يوسف وفي النوادر ق
وان شرطا ان يكون الثمار بينهما وسكتا عن الاغراس فالاغراس لمن كان الاغراس من جهته
واذا دفع الرجل الى غيره ارضا بيضاء سنين مسماة على ان يغرسها نخلا وشجرا او كرما على
ان ما اخرج الله تعالى من ذلك من نخل وكرم او ثمر فهو بيننا نصفان وعلى ان يكون الارض
بينهما نصفان ايضا فهذا فاسد ق واذا فسدت هذه المعاملة وقبض العامل الارض
على هذا وغرسها نخلا وشجرا او كرما ق فاذا اخرجت ثمرا كثيرا فجميع النخل والشجر والكرم
لرب الارض وعلى رب الارض قيمة الاغراس للغارس واجر مثل عمله ق فلذلك لو لم
يكن اشترط له رب الارض شيئا من الارض ولكن قال له اغرسها شجرا ونخلا او كرما على
ان ما اخرج الله تعالى من ذلك من شيء فهو بيننا نصفان وعلى ان لك مائة درهم او كر حنطة
او نصف ارض اخرى بعينها سوى الارض التي غرس فيها فهذا كله فاسد وفي الخانية
وكذا لو كان الغراس من قبل صاحب الارض وشرطا ما خرج من ذلك يكون بينهما نصفان
وعلى ان للعامل على رب الارض مائة درهم او كر حنطة ق او شرطا ان يكون الارض بينهما نصفان
وكذا لو كان الغراس من قبل العامل وشرطا ان الخارج بينهما نصفان ق وكذا لو كان
الغراس من قبل العامل فشرطا ان الخارج بينهما نصفان وعلى ان لرب الارض على العامل
مائة درهم يكون فاسدا ثم الخارج كله يكون للعامل ولرب الارض اجر مثل ارضه وقيمة
غرسه م واذا دفع الرجل الى رجل ارضا بيضاء سنين مسماة على ان يغرسها نخلا او شجرا
او كرما والغرس من عند رب الارض على ان ما اخرج الله تعالى من ذلك من شيء فهو بيننا
نصفان وعلى ان العمل على رب الارض مائة درهم او كر حنطة فهذا فاسد والخارج كله لرب
الارض مع نصف مائة درهم على العامل قياسا على المسئلة بحالها فهذه المعاملة فاسدة ايضا
وفي الفتاوى العتابية ولو دفع النخيل معاملة بعد خروج الثمر فان كان يزيد بالعمل لم يرجح
حتى صار بسرا فهو جائز ق فان استحق رجع على الدافع باجر مثل عمله والا فلا ق ولو دفع اليه ارضا
مغروسة لغراس الثمر بها سنة فلم يبق الا النضج واستحصد الزرع لم يجز دفعها معاملة ليقوم
بها الى ان يخرج البذر والبذر بينهما جاز ق وقيل في الثمار لو ادرك ولا ينفع بدون الحفظ
يجوز دفعه معاملة للحفظ وفي الخانية رجل دفع الى رجل ارضا على ان يغرسها المدفوع
اليه لنفسه ما بدا له من الغراس وعلى ان يكون الخارج بينهما نصفين وعلى ان يكون العمل على رب
الارض مائة درهم او شيئا غير المائة فهو فاسد ويكون الخارج للغارس ولرب الارض
اجر مثل ارضه م دفع الى اخر ارضا ليغرس فيها الاشجار والكروم بنفقات من قبله ولم يبين
له مدة فغرس المدفوع اليه وادرك الكروم وكبرت الاشجار واستاجر الارض من صاحبها

كل سنة

كل سنة بقدر مسماة واحد في وقت الربيع قبل النيران ان يدفع اشجاره ق قال اذا اخذه في وقت
لا يعتبر فيه فله ذلك وفي الخانية قال وعندي ان كان ذلك قبل تمام السنة ق وقد استاجر
الارض ساعة بعد لا يجبر المستاجر على قلع الاشجار ق وفيه ايضا اذا دفع الى ابن له ارضا ليغرس
فيها اغراسا على ان الخارج بينهما نصفان ولم يوقت له وقتا فغرس فيها ثم مات الدافع وخلف الابن
المدفوع اليه وورثة سواه فارادت الورثة ان يكلفوا الابن المدفوع اليه قلع الاشجار ليقسموا
الارض قال ان كان الارض يحتمل القسمة بينهم فما اصاب حصة الغارس فذلك له ومن غرس
وما وقع في نصيب غيره كلف قلعه وتسوية الارض ارضه ان لم يجز بينهما صلح وفي الخانية
اذا طلب ذلك الغير م وان لم تكن الارض تحتمل القسمة يؤمر الغارس بقلع كل الاشجار الا اذا
جرى بينهما صلح وفي شرح الطحاوي قال ولو ان رجلا دفع ارضه معاملة مدة معلومة على ان
يغرس للعامل فيها اغراسا وما يحصل من الثمار والاغراس بينهما فهذا يجوز ويكون الاغراس
والثمار بينهما ق ولو شرطا الثمار بينهما ولم يشرطا الاغراس فان الاغراس بمنزلة التبن
والثمار بمنزلة الحب فما عرفت من الجواب في الزرع فهو جوابك ههنا م واذا دفع ارضا
الى رجل على ان يغرس فيها اغراسا على الخارج بينهما فانقضت المدة يجبر رب الارض
ان شاء غرم نصف قيمة الشجرة ويملكها وان شاء قلعها ق ولو كان مكانه العامل مستاجرا
فانقضت المدة يجبر رب الارض ان شاء غرم نصف قيمة الشجرة ويملكها وان شاء قلعها
ولو كان مكان العامل مستاجرا فانقضت المدة فلرب الارض ان يطالبه بقلع الاشجار
وليس لرب الارض ان يتملك الاشجار من غير رضا المستاجر اذا لم يكن في قلع الاشجار ضرر فاحش
بالارض وان يضرب الارض حرا شديدا بحيث يكون استهلاكا فحينئذ لرب الارض ان يعرض
للمستاجر قيمة اشجاره من غير حق القرار ويتملكها عليه من غير رضاه وفي الفتاوى العتابية
الاكار اذا غرس في ارض الدافع بامره فان كان الغراس للدافع فالاشجار له م وان كانت
العامل قال له اغرسها ولم يقل لي فغرسها بغراس من عنده فالغرس الغارس ولرب
الارض ان يأخذه بالقلع قبل البيع ق ولو قال اغرسها على ان الغرس والثمار بيننا نصفان
فكما قال ق ولو قال الاكار كانت غراسي اخذت قيمتها مني ودفعتها الي تغرسها فهي
لي ق ولو قال صاحب الارض كانت غراسي غرستها بامري فالقول لصاحب الارض في تلك
الغراس ولا شيء على الغارس وفي جامع الفتاوى ولو دفع ارضه الى اخر ليتخذ كرما
بالنصف وكل ذلك لصاحب الارض وللغارس قيمة ما اخذ به واجر ما عمل الى دفع الرجل
كرمه الى غيره معاملة وقام عليه العامل ثم تركه ثم جاء عند الادراك يطلب الشركة ان كان
رده على صاحبه بعد ما خرجت الثمرة فالعنب فيها بحاله لو قلعت كانت لها قيمة لا يبطل
شركته وهو شريك على الشرط المتقدم ق وان كان رده قبل خروج الثمر ولكن في وقت
لو قطعت لم يكن لها قيمة فلا شريك له فيه وفي الخانية ق ولو دفع الى رجل رطبة قد
انتهى جذاذها على ان يقوم عليها العامل ويسقيها حتى يخرج بذرها على ان ما رزق الله
تعالى فهو بينهما نصفان جاز استحسانا وان لم يسميا فقيل يكون البذر بينهما والرطبة
لصاحبها ق ولو شرط ان تكون الرطبة بينهما نصفين فسدت المعاملة ق دفع رجل الى رجل
غراس نخل او شجر او كرم قد علق في الارض ولم تبلغ الثمرة على ان يقوم عليه ويسقيه ويلقح
فما خرج من ذلك فهو بينهما نصفان كانت فاسدة اذا لم يسم شيئا معلوما على ان يقوم عليه
ويسقيه ق فان بينا لذلك وقتا معلوما جاز والا فلا ق ولو دفع الى رجل نخلا او كرما او شجرا قد
اطعم وبلغ سنين على ان يقوم عليه ويسقيه ويلقح نخله ويكسح كرمه على ان النخل والكرم والشجر
والخارج كل ذلك بينهما نصفان فهو فاسد وفي الظهيرية اذا لم يسم سنين معلومة فان بينا
لذلك وقتا معلوما جاز وفي السغناقي يشترط للمزارعة بيان مدة الابتداء والانتهاء ولا
يشترط للمعاملة بيان المدة ق فيما اذا كان لها غاية معلومة ق واما اذا كان لها غاية
معلومة فهما مستويان في الفساد م واذا دفع النخيل معاملة فاراد العامل ان يبيع الوصلة

على الاشجار فاصلة لتعقيب على الرافع ثم العمل في الوصل من ضرب آلة الشق حتى ينشق الشجر ويدخل
قضيب الوصل في الشق وما اشبه ذلك الى ان يتم الوصل الى العامل وعلى هذا التعقيب التي
يتخذ منه الغرس على صاحب الكرم فالعمل ليصير غرسا على العامل . وكذا الدعائم على صاحب
الكرم ونصبها في الكرم على العامل على هذا اجرت العادة في ديارنا وعليه الفتوى
وفي فتاوى سمرقند حراث غرس اشجارا في ارض رب الارض بغير اذنه فلما كبر الاشجار اخذها
فالاشجار للحراث فلكن لا يطيب له باذنه فيما بينه وبين الله تعالى اذا كان غرس بغير
امره . وان كان غرس بامره من غير شرط شيئا يطيب له وفي فتاوى ابي الليث اذا
غرس على حافة نهر قريته بالة فقلعت فالغارس في عيال رجل فمن حمله نحل منه فقال الرجل
الشجرة لي لان ابن جاريتي في عيالي حين غرست . فان كان الغارس في عياله يعمل له مثل
هذا العمل فالشجرة لصاحب البالة وان لم يكن يعمل له مثل ذلك العمل وانه لم يغرسها باذنه
فهو للغارس وعليه قيمة البالة . وكذلك لو كان الغارس قلع البالة من ارض رجل وغرسها
فهو للغارس وعليه قيمة البالة يوم قلعها . وفيه ايضا رجل دفع الى رجل ارضا ليغرسها
له كرما فالبالة من الدافع **وفي النوازل** فغرسها المدفوع اليه فلما ادرك الكرم قال
الغارس لصاحب الارض سرقت مني البالة التي دفعتها الي وانا غرستها من عندي واقلعها
لا يصدق المدفوع اليه على الغرس التي في الارض والقول قوله في ان البالة التي دفعتها
اليه سرقت منه لا يكون عليه ضمان البالة **وفي الخانية** رجل دفع الى رجل ارضا
ليغرس فيها ودفع اليه البالة فغرس فقال صاحب الارض انا دفعت اليك البالة فالاشجار
لي وقال الغارس قد سرقت تلك البالة وانا غرست بالة من عندي والشجر لي . قالوا
في الاشجار يكون القول لصاحب الارض . والقول في سرقة البالة التي دفعها اليه قول
الغارس حتى لا يكون ضامنا . رجل دفع الى رجل كرما معاملة فاثمر الكرم واخرج العنب
واصحاب الكرم يدخلون الكرم ويأكلون الثمار . وقال الفقيه ابو جعفر الكرم بين ان اكلوا
بغير اذن صاحب الكرم فصاحب الكرم يكون ضامنا نصيب العامل ونصيبه كانه هو الذي
تبعض ودفع اليه ومن لا يجب نصيبهم عليه لكن احل وابا دينه لا يضمن صاحب الكرم وان اذن لهم
بالدخول . **وفي الكافي** وافسدت المساقاة للعامل اجر مثله وتبطل المساقاة بالموت ولو
استاجر بدراهم بطلت الاجارة بموت احدهما فكذا اذا استاجر ببعض الخارج فان مات
رب الارض وبين العامل عقد بسر **وفي الاسبيجابي** لا ينتقض وللعامل ان يقوم عليه كما كان
يقوم حتى يدرك الثمر . وان كره ذلك ورثة رب الارض . واذا انتقض العقد يكلف على
الجذاذ قبل الادراك . فان قال العامل انا اخذ نصف الكرم فله ذلك لان ابقاء العقد
لدفع الضرر عنه . فاذا رضي بالتزام الضرر انتقض العقد بموت رب الارض الا انه
لا يملك الحاق الضرر بورثة رب الارض فيتخير الحار ان شاؤوا صرموا البسر فيقسموه على
الشرط فان شاؤوا اعطوه قيمة البسر كله بينهم . وان شاؤوا انفقوا على التمر حتى يبلغ ويرجعوا
بنصف النفقة في حصة العامل من التمر . وان مات العامل فلورثته ان يقوموا عليه وان
كره رب الارض فان قالت الورثة نحن نصرمه بسرا فلرب الارض الخيار الثلاث الذي
بينا . ولو مات فالخيار للعامل عليه او تركه الى ورثة العامل . فان ابى ورثة العامل
ان يقوموا عليه كان الخيار في ذلك لورثة رب الارض ولو لم يمت واحد منهما ولكن انقضت
مدة المعاملة والخارج بسر فهذا والاول سواء كان والخيار الى العامل . فان شاء عمل
ما كان يعمل حتى يبلغ الثمر ويكون بينهما على ما شرطا الا انه هنا ان العامل اذا اختار الترك
فعليه اجر نصف الارض **وفي الذخيرة** واذا انقضت المدة والثمر ما ادرك بعد وابى
العامل الضرر فانه يترك في يده بغير اجارة . بخلاف ما اذا انقضت مدة الاجارة والزرع
بقل فانه يترك في يد المزارع باجر **وفي جامع الفتاوى** ولو دفع نخلا
معاملة فمات العامل في بعض السنة فانفق رب النخيل بغير امر القاضي لا يكون متبرعا

ويرجع

ويرجع به في الثمر ولو لم يمت العامل ولكن غاب فانفق رب النخيل كان متبرعا الا ان يكون
بامر القاضي **م الفصل السادس** في رب الارض والنخيل اذا تولى العمل قال محمد في الاصل
اذا دفع الرجل ارضه الى رجل مزارعة بالنصف ثم ان رب الارض تولى الزراعة بنفسه فهذا
على وجهين ايضا . الاول يتولى الزراعة بامر المزارع وانه على ثلاثة اوجه اما ان استعان
المزارع برب الارض . وفي هذا الوجه الخارج بين رب الارض والمزارع على ما شرطا
نصفان قالوا انما يكون الزرع بينهما على ما شرطا اذا لم يقل رب الارض وقت المزارعة
ازرعها لنفسي . اما اذا قال ازرعها لنفسي يكون كل الخارج لرب الارض وتنتقض المزارعة
الا ان محمد اطلق الجواب اطلاقا . قال الشيخ الامام الجواب على ما اطلق محمد صحيح . الوجه الثاني
من هذا الوجه اذا استاجر المزارع رب الارض بدراهم معلومة ليعمل على المزارعة . وفي
هذا الوجه الاجارة باطلة والمزارعة على حالها . الوجه الثالث من هذا الوجه اذا دفع
الارض الى رب الارض مزارعة من حصته من الزرع . وفي هذا الوجه المزارعة الثانية باطلة
والمزارعة الاولى على حالها هكذا اذا تولى رب الارض المزارعة بامر المزارع . فاما اذا تولاها
بغير امره والبذر من جهة رب الارض فانه يصير ناقضا للمزارعة . وان كان البذر من قبل
المزارع فالجواب في هذا الوجه فيما اذا زرع بامر المدفوع او بغير امر المزارع في هذا الوجه
يضمن المزارع بذرا مثل بذره . ولو كان البذر من قبل رب الارض او من قبل المزارع
وامر المزارع رب الارض حتى استاجر اجيرا في ذلك فالخارج بين رب الارض والمزارع
على ما شرطا ويرجع رب الارض باجر الاجير لان هناك لا يرجع رب الارض على
المزارع باجر الاجير والجواب في المعاملة نظير الجواب في المزارعة حتى ان من دفع نخله
معاملة الى رجل بالنصف على ان يحفظه ويسقيه فاستعان العامل رب النخيل
في ذلك صاحب النخيل في ذلك صاحب النخيل ذلك لنفسه فالخارج بينهما على ما شرطا
ولو كان صاحب النخيل قبض النخيل بغير امر العامل وفعل ما ذكرنا فالخارج كله لصاحب
النخيل وتنتقض المعاملة . وان كان صاحب النخيل لا يملك نقض المعاملة من غير عذر
ولو كان صاحب النخيل اخذ النخيل بعد خروج الطلع وقام عليها بغير اذن العامل فالخارج
بينهما . ولو اخذها قبل خروج الطلع وقام عليها بغير اذن العامل منه بغير امره وقام
عليها المزارع صار بمنزلة الجنيع ذلك لصاحب النخيل . واذا دفع ارضا وبذرا مزارعة بالنصف
ثم ان بعد حجبها قبض الارض ودفعها الى رب الارض مزارعة على ان للمزارع الثلث ولرب
الارض الثلثان فالمزارعة الثانية باطلة وما خرج فهو بينهما نصفان . واذا دفع
ارضا مزارعة بالنصف وشرط البذر على المزارع فلما زرعها وسقاه ونبت قام عليه رب
الارض بنفسه واجرائه وسقاه من غير امر المزارع حتى استحصد فالخارج بين رب الارض
والمزارع على ما شرطا . ولو كان المزارع بذره بذره الا انه لم يسقه فلم ينبت حتى سقاه
رب الارض بغير امر المزارع . فالقياس ان يكون الخارج كله لرب الارض وفي الاستحسان
يكون الخارج بينهما على ما شرطا في المزارعة **وفي الخانية** والفتوى على جواب الاستحسان
هذا اذا بذره المزارع وسقاه رب الارض بغير اذنه . فاما اذا بذره رب الارض بغير اذن
المزارع فلم ينبت حتى سقاه المزارع بعد ذلك وقام عليه حتى استحصد ذكر ان الخارج
بينهما على ما شرطا ولم يذكر القياس والاستحسان هنا . ولو كان البذر على ظاهر الارض
فجاء رب الارض واخذها وبذرها بغير امر المزارع يصير ناقضا للمزارعة . ولو جاء
المزارع وبذرها بغير امر المزارع يصير ناقضا للمزارعة . ولو جاء المزارع وبذرها
وسقاها بغير امر رب الارض كان الخارج بينهما على ما شرطا قياسا واستحسانا وفي
الخانية رجل دفع ارضا وبذرا الى رجل على ان يزرعها هذه السنة بالنصف فبذر
العامل وسقاه فلما نبت قام عليه صاحب الارض بنفسه او باجرائه حتى سقاه حتى استحصد
الزرع بغير امر المزارع كان رب الارض متطوعا فيما فعل ويكون الخارج بين صاحب

الارض والعامل على ما شرطا فان كان صاحب الارض استاجر اجيرا لعمل الخير لا يرجع هو
بذلك على العامل **الفصل السابع** في دفع المزارع والعامل الى غيره مزارعة ومعاملة
اذا اراد المزارع ان يدفع الارض الى غيره مزارعة فهذا على وجهين الاول ان يكون البذر
من قبل رب الارض وفي هذا الوجه ليس له ان يدفع الارض الى غيره مزارعة الا اذا اذن
له رب الارض بذلك نصا او دلالة بان يقول رب الارض اعمل فيه برايك ولكن له ان
يستاجر اجيرا يعاونه لاقامة عمل المزارعة **وفي الكبرى** وان قال رب الارض اعمل فيه
برايك كان له ايضا ان يدفعها مزارعة م ولو انه دفع الى غيره مزارعة بالنصف مع ان
رب الارض لم ياذن له بذلك لا نصا ولا دلالة ذكر ان المزارعة جائزة بين المزارع الاول
والثاني ولا شيء لرب الارض لان المزارع الاول صار بمخالفته غاصبا للارض
والبذر ومن غصب ارضا وبذرا ودفع الى غيره مزارعة صحت المزارعة بينهما على ما شرطا
ويكون الخارج بينهما على الشرط ولرب الارض والبذر ان يضمن بذره ايهما شاء فان ضمن
الاول لا يرجع به على الثاني وان ضمن الثاني لا يرجع به على الاول لانه صار غاصبا وذا
من جهته وان كانت الارض قد انتقضت كان النقصان على المزارع الثاني دون
الاول عند ابي حنيفة وابي يوسف على القول الاخر وعلى قول محمد صاحب الارض
في تضمين النقصان بالخيار ان شاء ضمن الثاني وان شاء ضمن الاول **وفي الكبرى** الا
ان الاول لا يرجع على الثاني والثاني يرجع على الاول بحكم الغرور ثم ينظر الى ما اصاب
المزارع الاول من نصف الخارج فيطلب من ذلك قدر ما غرم لرب الارض ويتصدق
بالفضل وما اصاب المزارع الثاني من نصف الخارج قالوا يطيب له جميع ذلك ثم اعلم ان
المزارع الاول والثاني بالدفع الى غيره مزارعة مخالفة اذا كانت المزارعة الاولى
والثانية وقعتا بصفة الجواز اما اذا وقعت احدهما بصفة الفساد اما الاولى
واما الثانية لا يصير مخالفا واذا دفع ارضا وبذرا مزارعة وشرط رب الارض
للمزارع النصف فدفع المزارع الى اخر مزارعة وشرط الاول للثاني عشرين قفيزا
من الخارج حتى فسدت المزارعة الثانية فان الاول لا يصير مخالفا وكان الخارج
بين رب الارض والمزارع الاول على الشرط وللمزارع الثاني على المزارع الاول اجر
مثل عمله وان كان البذر من قبل المزارع فسدت المزارعة الاولى بان شرط رب
الارض للمزارع الاول عشرين قفيزا وشرط الاول للثاني نصف الخارج او ثلثه فاخرجت
الارض زرعا كثيرا فجميع ما خرج بين المزارعين ولرب الارض اجر مثل الارض على المزارع
الاول **وفي الفتاوى الخلاصة** اذا كان البذر من المزارع له ان يدفع الى اخر وان لم
ياذن له رب الارض اصلا م واذا دفع المزارع الاول الارض الى غيره مزارعة
فان كان البذر من المزارع الاول صار مستاجرا المزارع الثاني ببعض الخارج ليعمل في مدة
الارض فيجوز وان كان البذر من المزارع الثاني صار المزارع الاول مواجرا اما اذا
استاجر اجارة فاسدة من اجارة صحيحة فيجوز واما اذا اذن رب الارض والبذر
للمزارع بذلك نصا او دلالة بان قال له اعمل فيه برايك وقد كان شرط رب الارض
والبذر للمزارع الاول النصف فدفع الاول الى الثاني مزارعة بالنصف جازت المزارعة
الثانية وما اخرجت الارض من الزرع فنصفه لرب الارض ونصفه للمزارع الثاني ولا شيء
للمزارع الاول من التبن وان شرط المزارع الاول على الثاني ان نصف الخارج لرب
المال والنصف الاخر بين المزارع الاول والثاني اثلاثا او نصفان فذلك جائز
ايضا والخارج بينهم على الشرط ايضا **وفي الكبرى** واذا قال الاول للثاني دفعتها
اليك على ان يكون نصف الخارج لرب الارض والثلث لك والسدس لي جاز والخارج بينهم
على ما شرطا وكذا لو قال للثاني على ان يكون نصيبه من الخارج بيننا نصفان فهو جائز
فنصف الخارج لرب الارض والنصف بين المزارع الاول والثاني نصفين الوجه الثاني

ان يكون البذر في المزارعة للاول من جهة المزارع وفي الوجه الاول له ان يدفع الارض مزارعة
الى الثاني سواء اذن له رب الارض بذلك نصا او دلالة بان قال رب الارض اعمل فيه
برايك او لم ياذن فان دفع المزارع الاول الارض مزارعة الى غيره وقد كان شرط
في المزارعة الاولى المناصفة في الخارج جازت المزارعة الثانية وكان الخارج بين
رب الارض والمزارع الثاني نصفان ولا شيء للمزارع الاول ولو شرطا في المزارع الثاني
ان للمزارع الثاني ثلثا الخارج الثاني وثلثه لرب الارض وفي المزارعة الاولى
ولرب الارض اجر مثل ثلث الارض **وفي الفتاوى العتابية** ولو قال الاول ما اصبت
او ما رزقك الله فبيننا نصفان فيشرط الاول للثاني وللثاني النصف الباقي بين الاول
ورب الارض ولو كان البذر من رب الارض الاول واذن له فيشارك غيره من العامله
فيشارك مع غيره في البذر والعمل على ان الخارج بينهما نصفان او كان البذر من رب الارض
واذن له فيشارك غيره في البذر والعمل صحيح ثم يضمن الخارج للثاني بحكم بذره والنصف
الاخر بين الاول ولرب الارض على الاول اجر مثل نصف ارضه ولو كان المزارع
الاول دفع الارض الى غيره عارية ليزرعها لنفسه كانت الاعارة جائزة فاذا زرعها
المستعير يسلم الخارج له ولا يغرم المزارع الاول لرب الارض اجر مثل جميع الارض فرق بين
هذا وبين ما اذا لم يعر الارض من غيره ولم يزرع بنفسه او اعار من غيره فلم يزرعها
المستعير فانه لا يغرم المزارع الاول لرب الارض شيئا ومن اجر مثل الارض
واذا دفع الى رجل نخيلا معاملة بالنصف ولم يقل اعمل برايك فدفع العامل الى اخر
معاملة ليعمل فيه مما خرج فهو لصاحب النخيل وللعامل على العامل الاول على العامل
الاخر اجر مثله فيما عمل بالغا ما بلغ ولا اجر للعامل الاول قالوا وقوله بالغا ما بلغ في قول
محمد واما عند ابي حنيفة وابي يوسف لا يجاوز به ما سمي قال ولو هلك الثمر في يد الاخر
من غير عمله وهو في رءوس النخيل فلا ضمان على واحد منهما وفي مختصر خواهر زاده في قياس
قول ابي حنيفة وابي يوسف **وفي مختصر خواهر زاده** قال ولو هلك الثمر من عمل العامل
الاخير في امر خالف فيما امره الاول فالضمان لصاحب النخيل على العامل الاخر ولا ضمان
على العامل الاول وان كان الثمر هلك في يد من عمله من امر لم يخالف فيه العامل الاول
فلصاحب النخيل ان يضمن ايهما شاء فان ضمن الاخير رجع على الاول وان ضمن الاول لم يرجع
على الاخر ولو كان الاول امره ان يعمل برايه فقد كان شرط رب النخيل للعامل النصف
فدفعه الى الثاني بثلث الخارج فهو جائز فما يخرج من الثمر فنصفه لرب
النخيل والثلث للعامل الاخر والسدس للعامل الاول وذكر محمد في الاصل بان الاول
لو كان فاسدا بان شرطا شيئا معلوما وشرط الاول للثاني مثل ذلك فهما فاسدان ولا
ضمان على العامل الاول وكذا اذا لم يقل اعمل برايك وكذا اذا كان الشرط جائزا في الثاني
فاسدا ولو كان الاول فاسدا والثاني جائزا **وفي الفتاوى العتابية** ولو كانت الاولى فاسدة
والثانية صحيحة والبذر من رب الارض فدفع الاول بذره وارضه الى الثاني وشرط
له النصف حتى صح الثاني والزرع كله لرب الارض وكذا اذا لم يخرج الزرع ولو شرط الاول
لجميع رب الارض النصف حتى صح والبذر من رب الارض وشرط مع الثاني زيادة عشرة
حتى فسد فالخارج بين الاول ورب الارض نصفان وللثاني على الاول اجر مثل عمله ولو
كان البذر من العامل الاول فله ان يزارع غيره وان لم يقل له اعمل برايك فان فسد
الا ان اجر مثل ارضه وله ان يبيع الاول الا اذا كان البذر من المزارع الاول في العقد
الثاني فالخارج من الاول ورب الارض وللثاني على الاول اجر مثل عمله وان كان البذر
من الثاني فالخارج كله له ولرب الارض على الاول اجر مثل ارضه ثم يرجع الاول على الثاني
وفي النوازل رجل دفع ارضه الى رجل ليزرعها ببذره جميعا او ليعتبر من عنده الا كان في
ان الخارج بينهما نصفان فشارك الاكار في نصيبه رجلا يعمل معه فالمزارعة والشركة فاسدة

بان سعيد وكان الزرع بين الزارع وبين المدفوع اليه على قدر بذرهما ولصاحب الارض على
العامل الاول اجر مثل نصف الارض وعلى المزارع الاول للثاني اجر مثل عمله بنصف الارض
وعلى المزارع الاول للثاني اجر مثل عمله وليس للمزارع الاول على رب الارض اجر مثل
العمل ويتصدق المزارع الاول بفضل نفقته وما غرم **الفصل الثامن** في المزارع شرطا
فيها المعاملة **وفي الفتاوى الخلاصة** رجل دفع نخلا وارضا وزرعها المزارع على ان يقوم
على النخل بالنصف فهذه مزارعة شرط فيها المعاملة • اذا شرطت في المزارعة ينظر
ان كان البذر من قبل العامل فسدت المعاملة والمزارعة جميعا • ولو كانت المعاملة قد
شرطت المعاملة في المزارعة • وصورته رجل دفع الى رجل ارضا في بعضها نخل مزارعة
على ان يزرعها العامل ببذره بالنصف على ان يقوم على النخل فيسقيه ويلقحه ذكر انهما فاسدتان
جميعا • كما لو قال دفعت اليك الارض مزارعة لتزرعها ببذرك بالنصف على ان تواجرني دارك
او تبيع عبدك مني • واما اذا كان البذر من قبل رب الارض جازتا جميعا • فرق بين هذا
وبين ما اذا دفع الارض مزارعة بالنصف ليزرعها ببذره من قبل رب الارض على ان
يخيط لرب الارض ثوبا بعشرة دراهم فسدتا جميعا • وان كان المعقود عليه واحدا في
الارض والثوب جميعا وهي منفعة العامل • ونظيره هذا ما قال محمد فيمن دفع الى حائك غزلا
ليعمله للحائك خمسة اشهر كذا وعلى ان يعطيه الحائك بعد خمسة اشهر كذا فان الاجارتين
جائزتان • وان شرط احدهما الى الاخرى • فاما اذا كان المعاملة مشروطة على المزارعة
والمعاملة جميعا • ومن مسئلة الحائط يطلب استخراج جواب مسئلة صارت واقعة الفتوى
وصورتها رجل استاجر من اخر ارضا بدراهم باجارة وانكار دخول حمار بن وارد من
رمين واعطى مزارعة ارحدا وبذر من كاره نعقد فقيل تفسد الاجارة لانه هذه مزارعة
شرطت في اجارة وكانت صفقة في صفقة • وقيل لا تفسد الاجارة لان هذه • وهو الصحيح
وفي الخلاصة واذا دفع الرجل الى رجل ارضا بيضاء مزارعة سنين معلومة وفيها نخيل على
ان يزرع الارض ببذره وبقره على ان ما خرج من ذلك يكون لصاحب البذر وعليه
لصاحب الارض مثل الارض ويتصدق المزارع بالزيادة • والخارج كله لصاحب النخل
وعليه للعامل اجر عمله النخل ويسقط الخارج كله لصاحب النخل وعليه للعامل • وكذا
لو شرطا ان يكون الخارج من النخيل على الثلث والثلثين • ولو كان البذر من صاحب الارض
والمسئلة بحالها جاز العقد • وكذا لو شرطا للعامل في النخل عشر الثمار وفي الزرع النصف
وكذا لو دفع ارضا وكرما كان الجواب فيه على نحو ما قلنا في النخل • ولو دفع ارضا بيضاء
فيها نخيل وقال للعامل ادفع اليك هذه الارض تزرعها ببذرك وبقرك على ان الخارج
بيني وبينك نصفان وادفع اليك ما فيها من النخل معاملة على ان تقوم عليه وتسقيه وتلقحه
فما خرج فهو بيننا نصفان • او قال على ان لنا منها الثلث ولي الثلثان ووقت لذلك سنين معلومة
جاز **وفي الفتاوى الخلاصة** وفي الاصل لو دفع ارضه مزارعة على ان يزرعها ويغرسها
فالزرع والغرس كله بينهما نصفين جاز • ولو شرطا ان الاغراس لرب الارض والثمر بينهما
فسدت المزارعة **وفي الصغرى** ولو قال استاجرتك على ان تزرع ارضي وتعمل في نخيلي
هذا بنصف الخارج بيننا على ان يكون البذر عليّ جازت في هذا الموضع ايضا **الفصل
التاسع** في الخلاف في المزارعة • واذا دفع رجل الى رجل ارضا ليزرعها حنطة فليس له ان
يزرعها غير الحنطة وان كان ذلك اهون على الارض واقل ضررا بالارض من الحنطة بخلاف
ما اذا احتش يجوز ويستحق الاجرة • وكذلك لو قال خذ هذه الارض مزارعة تزرعها حنطة
او قال فازرعها حنطة بالفاء فهذا كله شرط • حتى لو زرع غير الحنطة يصير مخالفا • ولو
قال فازرعها حنطة م هل يكون شرطا او يكون مشورة لم يذكر هذه المسئلة في المزارعة
وذكر في المضاربة اذا دفع الى رجل الف درهم مضاربة وقال خذ هذه الالف مضاربة
بالنصف واعمل بها في الكوفة فهذا مشورة حتى لو عمل بها في غير الكوفة لا يصير مخالفا

فمن مشايخنا من قال يجب ان يكون الجواب في المزارعة كذلك وكان الشيخ ابو بكر محمد بن الفضل
يقول تغير هذا شرطا في المزارعة **الفصل العاشر** في الزيادة من رب الارض والنخيل
فالمزارع او المعامل يجب ان يعلم بان الزيادة من رب الارض ومن المزارع في الزرع قبل انتهاء
المزارعة بمنتهاها جائزة وحدت الزيادة من صاحب البذر او ممن لا بذر من جهته وبعد
ما انتهت المزارعة بنهايتها بان ادرك الزرع بالزيادة من صاحب الارض لا تصح وكان
الخارج بينهما على ما اشترطا في المزارعة فالزيادة من غير صاحب البذر تصح • بيان
هذا الاصل رجل دفع الى رجل ارضا مزارعة بالنصف مدة معلومة وشرط البذر على
المزارع فلما ادرك الزرع زاد المزارع لرب الارض سدسا من نصيبه حتى صار لرب الارض
الثلثان وللمزارع الثلث فالزيادة باطلة **وفي التجريد** فالزرع بينهما نصفان وعلى هذا لو زاد
رب الارض للمزارع السدس واصطلحا على ان يكون لرب الارض الثلث وللمزارع الثلثان
فذلك جائز فيكون لرب الارض الثلث وللمزارع الثلثان والجواب في المعاملة كالجواب
في المزارعة اذا كان البذر من جهة رب الارض جازت الزيادة من قبل المزارع لرب الارض
قبل ادراك الزرع وبعده من جانب رب الارض • ومتى جازت الزيادة لرب الارض جازت
الزيادة للمزارع قبل ادراك الزرع ولا يجوز بعده فكذا المعاملة **الفصل الحادي
عشر** فيما اذا مات رب الارض او انقضت المدة والزرع بقل وما يتصل بذلك من
هبة المزارع او موته في بعض المدة ويدخل في هذا الفصل بعض مسائل النفقة على
الزرع • اذا دفع الرجل الى رجل ارضا مزارعة والبذر من قبل المزارع قبل ان يستحصد
فالقياس ان تنتقض المزارعة ولورثة رب الارض ان ياخذوا ارضهم وفي الاستحسان
يبقى العقد الى ان يستحصد الزرع **وفي مختصر خواهر زاده** واذا استحصد بعده ودفعوها
وان لم تكن مزارعة تنعقد المزارعة بالموت • وان لم يمت ولكن المدة المشروطة قد انقضت
والزرع بقل اراد صاحب الارض ان ياخذ الزرع بقلا لم يكن له ذلك والزرع بينهما
نصفان كما شرطا والعمل عليهما وعلى العامل اجر مثل نصف الارض • ولو اراد المزارع
ان يقلع الزرع قيل لرب الارض ان شئت فاقلع فيكون بينكما وان شئت اعطه قيمة
حصته وان شئت فانفق عليه وارجع فيما تنفق في حصته • وان شئت فانفق على الزرع
وارجع فيما تنفق في حصته م ومعنى قوله يبقى العقد عقد المزارعة ولا تثبت
اجارة مبتداة حتى لا يجب الاجر على المزارع • وهذا اذا قال المزارع انا لا اقلع
فانه لا يبقى عقد المزارعة ولا تثبت اجارة مبتداة • واذا لم يبق عقد اخر حتى كان
المزارعة للقلع كان لورثة رب الارض خيارات ثلاثة ان شاؤا قلعوا الزرع ويكون
المقلوع بينهم وان شاؤا انفقوا على الزرع بامر القاضي حتى يرجعوا على المزارع بجميع النفقة
مقدار ما يخصه • وان شاؤا اغرموا حصة المزارع بجميع النفقة مقدار ما يخصه • وان
شاؤا اغرموا حصة المزارع ويكون الزرع لهم هذا اذا مات رب الارض بعد الزراعة
فاما اذا مات قبل الزراعة ولكن بعد ما عمل المزارع في الارض • بان كرب الارض
فلا شيء • فاذا مات رب الارض بعد الزراعة قبل النبات هل يبقى المزارعة ففيه
اختلاف المشايخ • ولو لم يمت رب الارض في هذه الصورة ولكن المزارع قد كان اخر الزراعة
فزرع في اخر السنة فانقضت السنة والزرع بقل لم يستحصد • فاراد رب الارض يقلع
الزرع وابى المزارع لا يتمكن رب الارض من القلع ويثبت بينهما اجارة في نصف الزرع حكما
الى ان يستحصد الزرع صيانة لحق المزارعة في الزرع حتى يغرم المزارع نصف اجر مثل
الارض لرب الارض • وفيما اذا مات في وسط المدة وقال المزارع لا اقلع الزرع
لا يثبت اختياره بل يبقى عقد المزارعة حتى لا يغرم المزارع لورثة رب الارض
شيئا ثم قال والعمل عليهما نصفان حتى يستحصد الزرع وهذا بخلاف ما لو مات رب الارض
في وسط السنة والزرع بقل كان جميع العمل على المزارع حتى لا اقلع الزرع وانما يغرم المزارع

اجر مثل نصف الاجر وهذا اذا لم يرد المزارع القلع فاما اذا اراد القلع كان لرب المال خيارات ثلاث
على نحو ما بينا في الفصل الاول في حق ورثة رب الارض وقد مر ❊ ثم اذا مات رب الارض
في وسط المدة والزرع بقل وبينهما اذا انتهت المدة والزرع بقل فقال في فصل الموت اذا
انفق ورثة رب الارض بامر القاضي على الزرع رجعوا على المزارع بجميع النفقة بمقدار الحصة انتهى
المدة ❊ قال اذا انفق رب الارض على الزرع بامر القاضي رجع على المزارع بنصف القيمة بمقدار
ما يخصه ❊ فاما اذا انتهت المدة والمزارعة انتهت نهايتها وبعدما انتهت المزارعة النفقة ❊
عليهما نصفان فيرجع بنصف القيمة لكن بمقدار ما يخصه حتى لا يرجع بالزيادة على الحصة
واذا انقضت مدة المعاملة والثمر لم يدرك وابى العامل الصرم فانه يترك في يده بغير
اجارة ❊ بخلاف ما اذا انقضت مدة المزارعة والزرع بقل فانه يترك الارض في يد المزارع
باجر **وفي الخانية** رجل دفع ارضه مزارعة سنتين او ثلاث سنين فمات احدهما قبل
الشروع في العمل قبل الزراعة فاراد الاخر ان يمتنع كان له ذلك ❊ وان مات بعد الشروع في العمل
عندنا تنفسخ المزارعة خلافا للشافعي ❊ وان مات رب الارض قبل ان يستحصد الزرع فاراد
وارثه ان ياخذ الارض من العامل في القياس له ذلك ❊ وفي الاستحسان ليس له ذلك
وتترك الارض في يد العامل حتى يستحصد الزرع ❊ فاذا استحصد يقسم الخارج بينهما
على شرطهما وتنتقض المزارعة فيما بقي من مدة المزارعة ❊ وان مات المزارع والزرع
بقل فان قال ورثة المزارع نحن نعمل كان لهم ذلك وتبقى المزارعة على شرطهما الى ان
يستحصد الزرع ولا يكون لصاحب الارض ان ياخذ الارض من ورثته قبل ان يستحصد الزرع
وان قال وارث العامل لا اعمل ولكن اقلع الزرع ويقسم الزرع بيننا لا يجبر الوارث على العامل
ويخير صاحب الارض ان شاء اختار القلع فيكون الزرع بينهم وان شاء اعطى وارث العامل
قيمة حصة العامل ويكون كل الزرع لصاحب الارض وان شاء ينفق على الزرع الى ان يستحصد
ثم يرجع بما انفق على الوارث في حصته **وفي التجريد** ترك الارض في يد المزارع حتى
يستحصد ويقسم بينهم على الشرط وتنتقض المزارعة فيما بقي ❊ ولو مات رب الارض قبل الزراعة
بعدما كرب الارض وحفر الانهار انتقضت المزارعة ولا شيء للعامل **وفي الكبرى** وان
مات احدهما قبل الشروع فللآخر ان يمتنع وبعد الشروع ينفسخ العقد عندنا خلافا للشافعي
وان كان الذي مات رب الارض والزرع بقل وقد عقدت ثلاث سنين فانه يبقى في
هذه السنة حتى يستحصد الزرع بنظر الجانبين فاذا استحصده قسموه على شرطهم
وينتقض فيما بقي ❊ قال واذا انفق رب الارض على المزارع بامر القاضي رجع على المزارع
بنصف القيمة بمقدار الحصة ❊ ومما يتصل بهذا الفصل واذا انقضت السنة والزرع
بقل وابى المزارع قلع الزرع وترك الارض في يده باجارة حتى وجب عليه اجر مثل نصف
الارض على ما بينا كان العمل عليهما حتى يستحصد الزرع ويكون النفقة عليهما ايضا **وفي
الكافي** على مقدار حصتهما حتى يستحصد ❊ وهذا بخلاف ما اذا مات رب الارض
والزرع بقل حيث يكون العمل فيه على العامل ❊ فان انفق احدهما بغير امر صاحبه وبغير امر
القاضي فهو متطوع ❊ ولو اراد رب الارض ان ياخذ الزرع بقلا لم يكن له ذلك واذا
هرب المزارع في وسط السنة والزرع بقل فانفق عليه رب الارض وانفق عليه حتى
استحصد الزرع رجع على المزارع بما انفق بالغا ما بلغ غير مقدر بالحصة ❊ وان اختلفا في
مقدار النفقة فالقول قول المزارع مع يمينه على علمه لانه لا ينكر الزيادة **وفي الخانية** رجل
دفع ارضا الى رجل مزارعة على ان يزرعها سنة هذه على ان يكون الخارج بينهما نصفين ❊
فزرعها ولم يستحصد حتى هرب العامل فانفق صاحب الارض بامر القاضي حتى استحصد
ثم قدم المزارع فلا سبيل له على الزرع حتى يعطي صاحب الارض جميع ما انفق صاحب
الارض او لا يقول القاضي لا يأمر صاحب الارض بالانفاق حتى يقيم البينة على ما يقول
ويقبل هذه البينة بغير خصم فان القاضي يقول لصاحب الارض ان سبب ذلك انحبس

من

من المزارع حتى يعطيك نفقتك ابيع عليه حصة ليعطيك نفقتك من ثمن الحصة فان لم يف ثمن
حصته بذلك فلا شيء لك عليه قيل هذا قولهما ❊ اما على قول ابي حنيفة لا يبيع حصة الغائب
وقيل هذا قول الكل واذا مات المزارع والزرع بقل فقالت ورثة المزارع نحن نعملها على
حاله حتى يستحصد الزرع فذلك لهم ❊ وان قال ورثة المزارع نحن نقلع الزرع ولا نعمل
لم يجبروا على العمل **وفي التجريد** والخيار الى رب الارض ❊ واذا انقضت مدة المزارعة والزرع
بقل وغاب احدهما وانفق الحاضر بغير امر القاضي فقد ذكرنا انه متطوع ❊ فان كان الغائب
رب الارض فرفع المزارع الامر الى القاضي فيامره بالانفاق فالقاضي لا يامره بذلك
ما لم يقم البينة على دعواه ان الزرع بينه وبين الغائب ❊ فاذا قام له على ذلك فحينئذ يامر
القاضي وليس له سماع هذه البينة قضاء على الغائب فان رب الارض لو حضر وانكر الشركة
وقال رب الارض والزرع كله لي وقد غصبنيها مني لا يكون له الرجوع بالنفقة على رب
الارض ما لم يعد البينة ان الزرع كان مشتركا بينهما وانما سماع هذه البينة لايجاب
الحفظ على القاضي وهذا لان المدعي بما ادعى يريد به ايجاب الحفظ على القاضي لان حفظ
مال الغائب يجب على القاضي وكان القاضي له ان لا يلزم بمجرد دعوى المدعي بدون البينة
فقبل اقامة البينة لا يشاء امره بالانفاق مقيدا ❊ بان يقول له انفق **وفي الفتاوى العتابية**
لو انفق بغير امر القاضي لو كان متبرعا ولا يجب على العامل اجر مثل نصف الارض وكذا لو
حضر الغائب وابى ان ينفق فالحاضر ينفق ❊ ولو غاب المزارع قبل انقضاء المدة ينفق الحاضر
بامر القاضي فيرجع بجميع ما انفق على الغائب هلك الزرع او بقي ❊ وكذا لو كان العامل متبرعا
ليس له ما ينفق ❊ والجواب ما ذكرنا ❊ ولو انفق من غير امر القاضي كان متبرعا ❊ ولو كان
موسرا يجبر على الانفاق ❊ وان خاف القاضي هلاك الزرع قبل اقامة البينة فانه يامره
بالانفاق مقيدا على نحو ما بينا ❊ ويقيد بقول القاضي ان انفق ان كان الامر كما وصفت
ان كان الزرع مشتركا بينك وبين فلان امرتك بالانفاق على ان كان الرجوع بالنفقة
وان لم يكن مشتركا وقد غصبتها من زرعه فلا رجوع عليك ❊ وان امرتك بالانفاق فاذا
انقضت المزارعة والزرع بقل فاراد رب الارض ان يقلع الزرع وابى المزارع فانه لا يثبت
للمزارع من الخيارات ما يثبت لرب الارض حتى ان الزرع لو قال انا اعطي قيمة حصة رب
الارض من الزرع ليس له ذلك من غير رب الارض ❊ ولو اراد رب المزارع القلع فلرب الارض
ذلك من غير رضا المزارع **وفي التجريد** ولو اجر المزارع الزرع فانقضت السنة والزرع بقل
فالزرع بينهما على الشرط والعمل فيما بقي حتى يستحصد عليهما وعلى المزارع اجر مثل نصف
الارض لصاحب الارض ❊ ولو اراد رب الارض ان ياخذ الزرع بقلا لم يكن له ذلك ولو
اراد المزارع اخذه بقلا قيل لصاحب الارض اقلع الزرع فيكون بينكما او اعطه قيمة
نصيبه او انفق انت على الزرع وانفق رجع بما انفقته في حصته ولا يستحصد واحد منهما
وفي الظهيرية ولو كان الزرع من قبل العامل وزرع الارض ثم مات المزارع قبل ان
يستحصد فقال ورثته نحن نعمل فيها على حالها فلهم ذلك ولا اجر لهم في العمل ولا اجر عليهم
وان قالوا لا نعمل لا يجبرون على ذلك ويقال لصاحب الارض اقلع الزرع فيكون بينك
وبينهم نصفين او اعطيهم قيمة حصتهم او انفق على الزرع ويكون نفقتك في حصتهم فما
يخرج من الارض ويرجع صاحب الارض بجميع النفقة في نصيب الورثة ❊ ولو كان البذر
من قبل العامل فلما صار الزرع بقلا انقضى مدة المزارعة فايهما انفق ولا اجر غايب
فهو متطوع في النفقة ولا اجر لصاحب الارض على العامل وان رفع العامل الامر الى القاضي
وصاحب الارض غائب فانه يكلفه اقامة البينة ❊ واذا احضر اقامة البينة وحينئذ
انفق على الزرع فان القاضي يقول له امرتك بالانفاق ان كنت صادقا ويحكم
القاضي عليه اجر مثل نصف الارض **الفصل الثاني عشر** في زراعة احد الشريكين
الارض المشتركة فزرعها الغاصب **وفي النوازل** عن محمد في رجلين بينهما ارض فغاب

احدهما فلشريكه ان يزرع نصف الارض ولو اراد في العام الثاني ان يزرع زرع في النصف الثاني
الذي كان زرع في موضع اخر ان علم ان الزرع ينفع الارض ولا ينقصها فله ان يزرع كلها **وفي
الخانية** قالوا ان كان الارض تنفعه الزراعة او لا تنفع الارض او لا تنقصها فله ان يزرع
كلها واذا حضر الغايب فله ان ينتفع بكل الارض مثل تلك المدة وان علم ان الزرع
ينقصها او الترك يفسدها او يزيدها قوة ليس للحاضر ان يزرع شيا منها اصلا وروي
ابن مليكة عن ابي يوسف عن ابي حنيفة انه ليس للحاضر ان يزرع بقدر حصته **وفي الكبرى**
عن محمد ان للحاضر ان يسكن جميع الدار وان يحفظ بحبسها اذا علم ان السكنى لا ينقصها واذا كان
مكان الدار عبدا ياكل نصيبه ويبيع نصيب الغايب ويمسك عليه الثمن وان حضر واجاز فله
الثمن ولا ضمن قيمته ان كان من ذوات القيم او انقطع جنسه وضمن مثله ان كان مثليا
ولم ينقطع بعد ويكون الثمن للبايع وان لم يحضر فهو كاللقطة يتصدق به وكذا روي
عن محمد وهذا استحسان وهو اختيار الفقيه ابي الليث وبه يفتى واذا زرع احد الشريكين
الارض المشتركة بغير اذن صاحبه ولم يدرك بعد فلشريكه ان يقاسم الارض فما وقع في نصيب
الزارع اقره وما وقع في نصيب الاخر اخذه بقلعه وضمنه ما دخل الارض من النقصان
ان نقصت الارض بذلك وان كان الزرع قد ادرك او قرب من الادراك غرم الزارع
لشريكه نقصان نصف الارض ان كان دخلها النقصان وفي غصب المنتقى ارض بين
رجلين زرعها احدهما بغير اذن شريكه وتراضيا ان يعطيه الذي يزرع نصف البذر
ويكون الزرع بينهما نصفان فان كان ذلك بعد ما نبت الزرع جاز وان كان قبل نبات
الزرع لا يجوز وان كان الزرع قد نبت فاراد الذي لم يزرع ان يقلع الزرع فان القاضي
يقسم الارض بينهما فما اصاب الذي لم يزرع ان يقلع الزرع فان القاضي يقسم الارض بينهما فما
اصاب الذي لم يزرع من الارض قلع ما فيه من الزرع ويضمن له الزارع ما دخل ارضه من نقصان
القلع **وفي الفتاوى العتابية** ولو كان ارض بين رجلين غاب احدهما فللحاضر ان يزرع
في حصته وليس له ان يزرع كلها فلو حضر شريكه وتراضيا ان يعطيه نصف بذره ويكون
الزرع بينهما يجوز ان كان بعد النبات وان كان قبل النبات لا يجوز ولو لم يرض بزراعة
يقاسم الارض فما اصاب الذي لم يزرع يامر صاحبه بامره بالقلع ويضمنه نقصان نصيبه
من الارض كما في الغصب وان حضر بعد ما استحصد الزرع فالخارج كله لغاصب الارض
ويتصدق بما جمع من ارض غيره الا اذا اجله وقد استحصد او لم يستحصد يطيب له ولو
قال مرة لا ارضى ثم قال رضيت يطيب له **وفي الكبرى** اراضي مشاعة بين قوم بعضهم
في بلدة يزرعها ببذره وشان ابنه من المال المشترك بينهم واستغل الارض على حصته المتفقة
سنين وذلك كله بغير امر شركائه الا ان الذي يستغل من الارض وموضع ارض حصته
على المهاياة وكان قبل ذلك بينهما بيانا فلم يكن شركاته طلبوا القسمة فلا ضمان عليه
فيما استغل ولا يشترك شركاوه فيما استغل من ذلك **وفي الخانية** رجل زرع ارض الغير
لنفسه كان الزرع له وعليه لصاحب الارض نقصان الارض رجل زرع ارض غيره بغير
اذنه ثم ان الزارع قال لرب الارض ادفع الي بذري فاكون اكارا لك فدفع فقد قيل
ان كان الزارع مالكا الحنطة المزروعة بحنطة مثلها فذلك جائز ويصير الزارع اكارا
له ويكون هذه المزارعة فاسدة على ما هو جواب الكتاب وان قال الزارع هذه
المقالة بعدما فسدت حنطة المزارعة لا يجوز وعن ابي يوسف في رجل اذن
لرجل ان يزرع في ارضه فزرعها ثم اراد رب الارض ان يخرجها من يده فليس له ذلك
حتى يستحصد الزرع فان قال رب الارض اعطيتك البذر ونفقتك واجرتك ويكون
ما زرعت لي ورضي به المزارع فان كان لم يطلع شيء من الزرع يصير بايعا الزرع وبيع
الزرع قبل النبات لا يجوز ولم يفصل بينهما اذا كان هذا القول من رب الارض حال
ما كان البذر قايما او مستهلكا فاما ان يقال ..
هذه المسئلة رواية في ذلك

المسئلة

المسئلة لان البيع لا يجوز بكل حال **وفي النوازل** زرع ارض الغير ولم يعلم صاحب الارض
الا عند الاستحصاد ورضي به حين علم اوقال مرة لا ارضى به ثم قال رضيت طاب الزرع
للزارع **وفي الخانية** قال الفقيه ابو الليث هذا استحسان وبه ناخذ وفيما بينا ثلاثة
نفر اخذوا ارضا بالنصف فزرعوها فغاب واحد فزرع الاثنان بعض الارض حنطة
ثم حضر الاخر وزرع بعض الارض شعيرا فان فعلوا ذلك باذن كل واحد منهم فالحنطة
بينهم ويرجع صاحب الحنطة على الاخر بثلثي الحنطة الذي بذروا ان فعلوا ذلك بغير اذنه
فالحنطة ثلثها لصاحب الارض وثلثاها لهما ويغرمان الثلثان نقصان ثلث الارض
ويطيب له ثلث الخارج واما الثلث الاخر يرفعان منه نفقتهما ويتصدقان بالفضل
واما صاحب الشعير لرب الارض فله خمسة اسداس الشعير ولرب الارض سدسها وعليه
نقصان ثلثي الارض **وفي الخانية** وعليه نقصان ثلثي ما زرع ويتصدق بالفضل قيل
في نقصان الارض بسبب الزراعة انه ينظر ان هذه الارض بكم يشتري قبل استعمال
الغاصب اياها بالزراعة وكم يشتري بعد ذلك فيغرم ما بينهما نقصان الارض وقيل
ينظر بكم تستاجر هذه الارض قبل استعمال الغاصب اياها بالزراعة وبكم تستاجر
بعد ذلك ما بينهما نقصان الارض هذا هو الصحيح **وفي الكبرى** وهو الاليق وبه يفتى
واذا انتقصت الارض بزراعة الغاصب ثم زال النقصان ينظر ان زال بفعل رب الارض
لا يبرا اصلا وان زال بدون فعله فقد اختلف المشايخ فيه منهم من قال ان زال قبل الرد
على رب الارض يبرا وان زال على رب الارض لا يبرا ومنهم من قال يبرا في الوجهين
وبه يفتى واذا دفع الرجل ارضه مزارعة وشرط البذر على المزارع فزرعها المزارع
ثم استحق واستحقها اخذها المستحق بدون الزرع وله ان يامر بقلع الزرع وان كان
الزرع بقلا فلا يترك الارض في يد المزارع باجارة الى ان يستحصد ويكون القلع على
الدافع والمزارع يضمنه ثم المزارع بالخيار ان شاء رد المقلوع عليه وضمن قيمته حصته
ثابتا من زرع له حق القرار الا ترى ان من استاجر ارضا بدراهم فزرعها ثم استحقها
مستحق واخذ الارض وامر المستاجر بقلع الزرع رجع على الاجر بقيمة الزرع ثابتا في ارضه
لا في ارض الغير وهذا الخلاف من غصب ارضا وزرعها فجاء انسان وقلع الزرع فانه يضمن
قيمته ثابتا في ارض الغير يعني قيمة زرع ليس له حق القرار ثم ان اوجب الزرع نقصانا
في الارض فللمستحق ان يضمن المزارع بلا خلاف وليس له ان يضمن المزارع بلا خلاف وليس
له ان يضمن الدافع عند ابي حنيفة هذا اذا كان البذر من قبل المزارع وان كان البذر
من قبل الدافع عند ابي حنيفة هذا اذا كان البذر من قبل المزارع وان كان من قبل
الدافع واخذ المستحق الارض وامرهما بالقلع وقلعا فالمزارع بالخيار ان شاء ضمن نصف
المقلوع ولا شيء له غيره وان شاء رد المقلوع على الدافع ورجع عليه باجر مثل عمله على قول
الفقيه ابي بكر البلخي وبقيمة حصته من الزرع على قول الفقيه ابي جعفر ولو ان المستحق
اجاز المزارعة لم يذكر محمد هذا الفصل في الاصل وذكر شيخ الاسلام في شرحه ان الجواب
فيه على التفصيل ان كان البذر من جهة رب الارض لا تصح اجازته وان كان البذر من
قبل العامل صح اجازة المستحق قبل الزراعة ولا تصح اجازته بعد الزراعة وكان كمن اجر
دار غيره شهرا فاجاز صاحب الدار الاجارة ان اجاز قبل مضي المدة جاز وان اجاز
بعد مضي المدة لا يجوز وذكر هذه المسئلة في الباب الاخر من اجارات العقد وذكر
عن محمد مطلقه من غير فصل بينهما اذا كان البذر من قبل المزارع او من قبل رب الارض
وقالوا ان كان الزرع قد سنبل فلم تجز الاجارة فلا شيء للغاصب من الزرع وهو للمالك
قال وان بقي الزرع لم يجز الاجارة وهو الغاصب فاذكر العقد وبطلان الاجارة ترك بعد
الزراعة قبل ان يبقى الزرع فانه يخالف ما ذكر شيخ الاسلام فيتامل عند الفتوى وذكر في
منتقى ابي سليمان عن محمد رجل غصب ارضا فدفعها الى غيره مزارعة سنة على ان البذر من

قبل المزارع فزرعها المزارع ولم ينبت الزرع حتى اجاز رب الارض المزارعة جازت الاجازة وما
خرج منهما فهو بين رب الارض والمزارع على ما شرطا عليه الغاصب ويكون الغاصب هو
الذي يتولى قبض حصة رب الارض وما نقص الارض من عمل المزارع ولا ضمان عليه الا ما
نقصها قبل ان يجيز رب الارض فان ذلك النقصان يضمنه المزارع لرب الارض في قياس
قول ابي حنيفة وقال محمد ان شاء رب الارض ضمن المزارع ذلك وان شاء ضمن الغاصب ، ولو
نبت الزرع وصار له قيمة اجاز رب الارض المزارعة جازت المزارعة وليس له ان ينقضها
بعد ما اجازها ولكن لا شيء لرب الارض من الزرع وما يحدث فيه من الحب يجمع ذلك بين
المزارع والغاصب ، ومعنى قوله لو اجاز رب الارض المزارعة جازت ان لا يكون لرب الارض
الاجازة بعد الاجازة ان يطالب المزارع بقلع الزرع وتفريغ الارض وقبل الاجازة كان
ذلك له الا ان يصير الزرع لرب الارض ، والمعنى ما اشار اليه شيخ الاسلام ان العقد قد
انتهى بالزراعة ، فان قال قائل هذا مشكل بما اذا غصب ارضا واجرها من غيره بجارية
مثلا سنة وقبض واجاز رب الارض الاجارة جازت الاجارة وصارت الجارية لرب
الارض بعد ما كانت للغاصب قيل ... الجارية في هذا حصة الغاصب من الزرع الذي
طلع اولا الا ترى ان حصته قد وجبت كلها قبل اجازة رب المزارعة فما زاد من حصته بعد
الاجازة يكون له لا لرب الارض ، الا انا ننظر الى قيمة ما وجب له من الزرع قبل الاجازة
فيتصدق به ويطيب له ما زاد بعد الاجازة واذا المزارع فلا يتصدق بشيء وفي المنتقى
ايضا رجل غصب من آخر ارضا فدفعها الى رجل مزارعة بالنصف والبذر من قبل المزارع
ثم ان رب الارض اجاز المزارعة وكانت الاجارة قبل الزراعة او بعدها فالاجارة باطلة
حتى لا يكون لرب الارض من الزرع شيء قال في المنتقى وحق الارض بعد الاجارة مثل العارية
في يد الغاصب والمزارع ، فان اراد رب الارض ان يرجع الى اجارته ويأخذ ارضه فان كان
المزارع لم يزرع الارض بعد فله ذلك ، وان كان المزارع قد زرع الارض قبل الاجارة ونبت
او زرع بعد الاجارة ولم ينبت فليس له ان يرجع فيما اجاز ، وكذلك ان كان المالك
اجاز المزارعة بعد ما سنبل الزرع الا انه لم يستحصد ثم اراد ان يرجع فيما اجاز فليس له
ذلك ولكن يقال للغاصب اغرم له مثل اجر ارضه ، وان قال الغاصب انا اغرم الاجر
بقدر حصتي من الزرع فان كان غرما ذلك ورضيا به كان عمل الزرع حتى يستحصد عليهما
جميعا ، فان قال الغاصب لا اغرم من الاجر شيئا ولكني اقلع الزرع فالمزارع بالخيار ان شاء
قلع معه وان شاء ادى اجر مثل الارض ما له وعمل في الزرع بنفقته واجرائه ، واذا استحصد
نظر الى نصيب الغاصب وكان المتفضل للغاصب ولا يأخذ من ذلك اجر العمل انا اقلع الزرع
فان جمع الغاصب معه على ذلك قلعا وسلما الارض لصاحبها وان ابى ذلك الغاصب ان يودي
اجر مثل الارض ويقال له قم على الزرع فاعمل بنفسك واجرائك حتى يستحصد فيأخذ من حصة
المزارع ما غرم عنه من اجر الارض والاجراء وكان ما بقي منه مثل حال المزارع في الوجه الاول
وهذا كله اذا كان نقصا الناقص ، واما اذا فعله احدهما بغير رضا الناقص والارض
من صاحبه فهو متطوع فيه ويسلم الآخر نصيبه منه كملا وليس على واحد منهما ان يتصدق بما
اصابه من الزرع الا ما وجب للغاصب من الزرع قبل ان يجيز رب الارض المزارعة ، الا ترى ان
رجلا لو دفع الى رجل مالا مضاربة بالنصف والمال مغصوب فعمل به ثم اجاز المغصوب منه المال فان
الغاصب يتصدق بحصته من الربح ولا يتصدق المضارب بشيء من حصته ، فاذا اجاز رب
الارض المزارعة قبل ان يبذر فلم ينبت حتى زاد ارضه فقال المزارع انا ادع المزارعة
ولا حاجة لي في العمل لان البذر لم ينبت فقال الغاصب انا امضي على المزارعة لان البذر قد
فسد حين طرح في الارض فقال الغاصب عليك اجر مثل الارض الى ان يستحصد الزرع فاذا
رضي بذلك وجب على المزارع الذي على المزارعة كما شرط على الغاصب وكان الاجر كله عليه
الغاصب ولا يرجع على المزارع ولا في حصته بشيء ، فان قال الغاصب لا اعطي الاجر وانا آخذ

البذر

البذر يعني من رب الارض قيل للمزارع انت بالخيار ان شئت فابطل المزارعة فسلم للغاصب
بذره ولرب الارض اخذ ارضه ، وان شئت كان عليك اجر مثل الارض الى ان يستحصد
الزرع ، فان رضي بذلك جازت المزارعة ولم يكن لرب الارض البذر على اخذ بذره ويكون
المزارع متطوعا فيما غرم من اجر الارض وتكون المزارعة بينهما على ما اشترطا ولا
يتصدق بشيء مما وجب لهما من الطعام ، واذا غصب بذرا وزرعه في ارض نفسه فنبت
ان شئت كان لصاحب [illegible] البذر يجبر عليه وفي الكبرى غصب ارضا وزرعها ثم زرع
فوق زرعه رجل آخر فالزرع الثاني لكن ضمن الاول مثل بذره وكان الاول هو الذي
استهلك الارض ينقصها استعماله ، ونظيره هذا ما لو اجر ارضه الخراجية فالخراج عليه على
غاصب الارض اذا دفعها مزارعة ، فهو كما لو اجر فالخراج عليه ، غاصب الارض
اذا دفعها مزارعة فهو كما لو اجر فالخراج بينه وبين المزارع على ما شرطا ولو
اجاز رب الارض دفع الغاصب ، فان كان الزرع قد سنبل ولم يعقد الحب صحت
الاجارة فيكون الزرع بين رب الارض وبين المزارع ولا شيء للغاصب ، وفي
العيون رجل غصب ارضا وزرعها حنطة ثم اختصما وهي بذر لم تنبت بعد
فصاحب الارض بالخيار ان شاء تركها حتى تنبت ثم يقول له اقلع زرعك وان شاء
اعطاه ما زاد البذر فيه ، فان اختار اعطاء الضمان كيف يضمن ، روى هشام عن
محمد انه يضمن ما زاد البذر فيه فيقوم الارض وليس فيها بذر ويقوم وفيها بذر
وروى المعلى عن ابي يوسف انه يعطيه مثل بذره والمختار انه يضمن ما زاد قيمة
بذره ولكن مبذورا في ارض غيره فيقوم الارض غير مبذورة ويقوم مبذورا
ولكن مبذورا في ارض غيره حق النقص فالقلع يتفضل ما بينهما قيمة بذره مبذورا في ارض
غيره وما قال محمد هنا محمد ذلك قيمة بذر مبذورا في ارض نفسه وفي فتاوى
الفضلي رجل بذر الارض البذر في ارضه فجاء آخر والقى بذره وسقى الارض ونبت
الزرعان جميعا فما نبت يكون للآخر عند ابي حنيفة وعليه للاول قيمة بذره في ارض
غيره وهنا يضمن قيمة بذره مبذورا في ارض نفسه ، فان جاء صاحب الارض ومعه
الاول فالقى فيها بذر نفسه مرة ثالثة وقلب الارض قبل ان ينبت فيها البذر ولم
يقلب وسقى فما نبت من البذر كلها فهو له وعلى الغاصب مثل بذره ولكن مبذورا
في ارض غيره هكذا ذكرها ولم يشبع الجواب والجواب المشبع انه يضمن الغاصب الاول
قيمة بذر الاول مبذورا في ارض نفسه ، ثم يضمن المالك قيمة البذرين جميعا مبذورا
في ارض غيره هكذا كله اذا لم يكن الزرع نابتا ، واما اذا زرع المالك ونبت ثم جاء رجل
والقى بذر نفسه وسقى فهذا على وجهين ، اما ان لا يقلب او يقلب ففي الوجه الاول
اذا نبت الزرع النابت كان الجواب على ما مر ، وفي الوجه الثاني والمسألة على قسمين
اما ان كان الزرع النابت اذا قلب مرة اخرى ينبت او لا ينبت ، ففي القسم الاول
الجواب على ما مر ، وفي القسم الثاني الزرع للثاني وعلى الثاني قيمة زرعه نابتا
وفي الخانية رجل زرع ارضه شعيرا فجاء رجل وزرع عليه الحنطة بغير امر صاحب
الشعير قلنا جميعا قالوا الخارج يكون للزارع الثاني لا حظ لصاحب الشعير فيه ويضمن
الثاني للاول ما زاد الشعير في ارضه تقوم الارض مزروعة ويضمن له فضل ما بينهما
قلنا اي موضع اجنبي من النوازل قال رجل زرع ارض نفسه حنطة فجاء آخر وزرع
فيها شعيرا روي عن محمد ان زارع الشعير يضمن للاول قيمة الحنطة مبذورة ، قال الفقيه
ابو الليث هذا اذا رضي صاحب الحنطة ان يضمنه قيمة الحنطة المبذورة ، اما اذا لم
يرض بذلك فانه يخير بين ان يترك حتى ينبت فاذا نبت يأمره بقلع الشعير وفي الفتاوى
العتابية وان لم يفعل شيئا حتى استحصد فالشعير كله لصاحب الارض وعليه لصاحب
الشعير مثل شعيره ، وان اختار صاحب الحنطة ان يبرئ صاحب الشعير عن الضمان فاذا

ادرك الزرع وحصداه يكون بينهما على معقد اوشطيهما من البذر قال رضي الله عنه وينبغي
ان يكون هذا الجواب قول ابي يوسف ومحمد اما في قول ابي حنيفة الجواب كما روي عن محمد
فلان الثاني يضمن قيمة البذر الاول مبذورا وعلى ذلك ينبني **وفي الكبرى** وسئل
الفقيه ابو جعفر عمن بذر في ارضه بذرا ثم جاء اخر فسقى تلك الارض حتى ادرك الزرع
فالقياس الثاني عليه قيمة الحب مبذورا في الارض على شرط القرار ان سقاها بعد ما
نبت البذر وقيل ان نبت سقاه قيمة لسقيه فان في القياس عليها قيمة نقصان الارض
تقوم مبذورة وتقوم غير مبذورة فيغرم قيمة نقصان ما بينهما والزرع للثاني
وان كان سقاها بعد ما نبت الزرع وصار له قيمة فعليه قيمة الزرع يوم سقاها
والزرع للثاني وان كان سقى الارض بعد ما استغنى الزرع عن السقي لكن السقي
ينفعه فان الزرع لصاحب الارض في هذه الوجوه كلها ولا شيء للساقي وعنه ايضا
في ان رجلا القى بذرا في ارض غيره ثم ان صاحب الارض سقى الزرع حتى ادرك اخذت
ههنا بالقياس والزرع كله لصاحب الارض وعليه قيمة الحب ان كان سقاه وهو
حب قيمته مبذورا في الارض بحيث حق القرار فيها وان كان سقاه بعد ما فسد الحب
في الارض فخرج الارض نبات ذلك ولولا السقي لم يكن يخرج او كان يخرج ولكن لم
يكن له قيمة فالزرع لصاحب الارض ولا ضمان عليه لصاحب البذر ولو كان البذر
من غير صاحب الارض والسقي من رجل اخر غير صاحب الارض كان سبيله معه كسبيل
الثاني مع صاحب البذر والارض جميعا وعنه ايضا لو ان رجلا زرع ارضه ثم جاء اخر والقى
بذره في تلك الارض وخرج الزرع ان خرج من غير سقي فالزرع كله لغير صاحب الارض
وعليه قيمة الحب مبذورا في الارض في حق القرار فالزرع كله بعد ذلك وعليه
نقصان الارض المبذورة والزرع كله للثاني وان بذر بعد ما خرج الزرع وصار
له قيمة ثم ادرك ذلك كله مختلطا فعليه قيمة زرع رب الارض نابتا في الارض
على وجه القرار يوم ظهر اختلاطه بزرع صاحب الارض وهذا كله قول ابي حنيفة
وقال ابو يوسف ومحمد الزرع بينهما في هذه الفصول كلها على الشركة وهذا كله اذا
ادرك الزرع من غير سقي او بسقي صاحب البذر الذي لا ارض له ولو ادرك الزرع
من غير سقي اما سقي صاحب البذر الذي لا ارض له ولو ادرك الزرع بسقي صاحب
الارض فالزرع كله لصاحب الارض وعليه الاجر قيمة حبه ان سقاه قبل ان ينبت
حبه واسقاه بعد ما فسد لم يلزمه الضمان **وفي الكبرى** ولو زرع ارضه برا فلم ينبت
حتى جاء رجل فزرع فيها شعيرا ثم سقاه رب الارض فنبت الزرع فان على زارع الشعير قيمة
البذر المبذور في الارض ثم على رب الارض قيمة البر والشعير في بيع الارض المدفوعة
مخلوطا **الفصل الثالث عشر** في بيع الارض المدفوعة مزارعة واذا باع
رب الارض الارض فلها اكار ورب الارض لم يزرع بعد فان كان البذر من رب الارض
نحو البيع من غير رضا الاكار وان كان البذر من قبل المزارع لا يجوز بيع الارض في حق
الاكار الا برضاه هكذا قيل وفي المعاملة اذا باع رب النخيل وقد قيل لا يجوز بيعه
ظهر الثمار او لم يظهر وقيل ان لم تظهر الثمار يجوز البيع واذا دفع الرجل ارضه
مزارعة سنة ليزرعها المزارع ببذره ولاية فلما زرعها المزارع باعها رب الارض
فهذا على وجهين الاول ان يكون الزرع بقلا وفي هذا الوجه البيع موقوف على
اجازة المزارع سوى باع الارض مع الزرع او باع الارض بدون الزرع فان اختار
المزارع سوى باع الزرع مع الارض او باع الارض بدون الزرع فان اختار المزارع
البيع في ارضه فالزرع جميعا فسد البيع وانقسم الثمن على قيمة الارض وعلى قيمة الزرع
يوم البيع فما اصاب الارض فهو لرب الارض وما اصاب الزرع فهو بين رب الارض
وبين المزارع نصفين هذا اذا اجاز المزارع البيع وان لم يجز المزارع البيع فالمشتري بالخيار

ان شاء تربص حتى يدرك الزرع وان شاء فسخ البيع ذكر المسئلة في الكتاب مطلقا وعن ابي
يوسف ان كان علم بالمزارعة وقت الشرا فلا خيار له وان لم يعلم فله الخيار وهذا
اذا باع الارض والزرع جملة فان باع الارض وحدها بدون الزرع واجاز المزارع
البيع فالارض للمشتري والزرع بين البايع والمزارع نصفان وان لم يجز المزارع البيع فالمشتري
بالخيار على نحو ما قلنا وان كان باع الارض وحصته من الزرع واجاز المزارع البيع اخذ
المشتري الارض وحصة رب الارض بجميع الثمن وان اراد المزارع ان يفسخ البيع في هذه
الصورة فالصحيح انه ليس له ذلك **وفي الكبرى** وان كان باع الارض وحصته من الزرع
والارض نصف الزرع للمشتري بكل الثمن من خيار له سواء كان نفاذ البيع باجازة
المشتري او الزرع ومضي المدة وان كان باعها بالزرع كله فان كان النفاذ باستحصاد
الزرع ومضي المدة او كان المزارع في حصة رب الارض والمشتري لم يكن عالما وقت
البيع بشركة المزارع في حصة رب الارض خير المشتري ان شاء اخذ الارض ونصف الزرع
حصتها من الثمن يقسم على الزرع والارض يوم العقد وان شاء ترك لتفرق الصفقة
وان كان نفذ البيع باجازة المزارع بيع الارض لرب الارض خاصة وحصة الزرع بينه
وبين المزارع نصفين ولو اراد المزارع ان يفسخ البيع قبل استحصاد الزرع انه ليس له ذلك
الوجه الثاني اذا باع رب الارض بعد ما استحصد الزرع فان باع الارض بدون الزرع
او باع الارض بحصته من الزرع جاز البيع من غير توقف وان باع الارض بحصته من
الزرع جاز البيع من غير توقف وان باع الارض مع جميع الزرع ينفذ البيع في الارض
وحصة رب الارض من الزرع ويتوقف في نصيب المزارع ايضا فان اجاز البيع كان
للمزارع من الثمن حصة نصيبه من الزرع والباقي من الثمن لرب الارض وان لم يجز البيع
يخير المشتري اذا لم يعلم بالمزارعة وقت الشرا وكان صاحب الارض باع الارض والزرع
بقلا فلم يجز المزارع البيع يخير المشتري فلم يفسخ البيع حتى استحصد الزرع نفذ البيع في الارض
وحصة رب الارض من الزرع والمشتري بالخيار ان شاء اخذ الارض وحصة رب الارض
من الزرع والمشتري بحصتها من الثمن وان شاء ترك وان كان باع الارض مع حصة المزارع
فلم يجز المزارع البيع ولم يفسخه المشتري حتى استحصد الزرع نفذ البيع وكان للمشتري ان
ياخذها بجميع الثمن ولا خيار له وكذلك ان كان الارض بدون الزرع فلم يجز المزارع
البيع ولم يفسخ المشتري البيع حتى استحصد الزرع نفذ البيع اذا دفع ارضه مزارعة ثم باعها قبل
ان يزرع المزارع فهذا على وجهين الاول ان يكون البذر من قبل رب الارض وفي هذا
الوجه للمشتري ان يمنع المزارع من الزراعة وبعد ذلك ان لم يكن المزارع شرع في العمل
ولم يعمل شيئا من اعمال نحو حفر الانهار واصلاح المسناة وكذلك حكما ولكن ينبغي
لرب الارض بان يرضي المزارع فيما بينه وبين ربه باعتبار ما عمل له في ارضه ديانة لا في
وجه الشرع الوجه الثاني اذا كان البذر من قبل المزارع وفي هذا الوجه ليس
للمشتري ان يمنعه الزراعة ولو كان استاجرها بالدراهم مدة معلومة ثم باعها رب
الارض كان للمستاجر ان يعمل فيها ويزرع الى ان تمضي المدة وليس للمشتري منعه كذا هنا
وفيه ايضا واذا دفع ارضه مزارعة الى رجل والبذر من قبل رب الارض فلما زرع المزارع
الارض باع رب الارض فان كان الزرع قد نبت وباع رب الارض مع الزرع بعذر
بان كان عليه دين فادح لا وفاء له الا من ثمن الارض فالبيع جائز وليس للمزارع حق المنع
ويوزع الثمن على الارض والزرع فما اصاب الارض فهو لرب الارض وما اصاب الزرع
فهو بينه وبين المزارع نصفين وان كان الزرع لم ينبت بعد فباع رب الارض الارض
فالبيع جائز وحصة الارض من الثمن لرب الارض ثم ينظر بعد ذلك الى قيمة رب الارض
مبذورا وغير مبذور وبعد ذلك الفضل بينهما والارض والزرع كله للمشتري هكذا ذكر
وهذا الوجه صحيح فيما اذا باع برضا المزارع فاما اذا باع بغير رضا المزارع فهو موقوف

رب م

زرع

فالارض ولا خيار للمشتري
وبالغا في التسليم

على اجازته سواء باع الارض بعدما نبت الزرع او قبل ان ينبت الزرع ولكن للقاضي ان يخرجه
من السجن ان كان محبوساً الى ان يستحصد الزرع اذا علم انه لا وفاء له الا من ثمن الارض
وان كان البذر من قبل المزارع فليس لرب الارض بيع الارض قبل الزراعة من غير عذر
وله بيعها بعذر وبعد القاء البذر في الارض ليس لرب الارض بيعها بعذر وبغير عذر
وكذلك اذا كان البذر من قبل رب الارض والقى البذر في الارض فليس له بيعها بعذر
وبغير عذر **وفي فتاوى ابي الليث** رجل دفع ارضه مزارعة وزرعها المزارع ثم باع رب
الارض برضا المزارع فان لم يكن الزرع قد نبت وقد كان البذر من قبل رب الارض فلا
شيء للمزارع من الثمن في الحكم وان كان البذر من المزارع فله حصة قيمة بذره مبذوراً
في الارض وان كان الزرع قد نبت رب الارض مع نصيبه من الزرع برضا المزارع فالبيع
جائز ونصيب المزارع فيه قايم وان كان قد دفع النخيل معاملة ثم باع النخيل قبل ان
تخرج شيئاً فلا شيء للعامل من الثمن فان باع النخيل بعدما اخرج الثمر مع جميع الثمر برضا العامل
فالبيع جائز للعامل حصة نصيبه ونصيب المزارع فيه قايم واذا باع الرجل ارضاً فيها زرع
ولم ينبت فان كان البذر قد عفن في الارض فهو للمشتري والا فهو للبايع فان سقاه
المشتري حتى نبت ولم يكن عفن عند البيع فهو للبايع ايضاً والمشتري متطوع فيما فعل
وفي الذخيرة بخلاف ما لم يفسد **وفي العتابية** والمشتري متطوع فيما فعل وهكذا افتى
ابو بكر الاسكاف وقال ابو القاسم هو للبايع في الاحوال كلها وبه ناخذ وكذلك لو نبت
ولم يتقوم بعد واختار الفقيه ابو الليث انه للبايع الا اذا بيع مع الارض اما نصاً او دلالة
وفي الكبرى وبه يفتى **وفي الخانية** رجل دفع ارضه مزارعة او كرمه معاملة فعمل
العامل في الكرم عملاً قليلاً او زرع فباع صاحب الارض ارضه برضا العامل والمزارع قالوا
ان كان قبل نبات الزرع وكان البذر من صاحب الارض فلا شيء للعامل من الثمن في الحكم
وان كان البذر من المزارع فله من الثمن حصة بذره مبذوراً في الارض واما الكرم
والنخيل فان لم تخرج من شيء لا شيء للعامل من الثمر فان باع صاحب الارض ارضه مع نصيب
نفسه من الزرع بعدما نبت الزرع وخرج الكرم والثمر فان اجاز المزارع جاز ويكون نصيب
البايع من الزرع والثمر للمشتري ونصيب العامل للعامل وان كان هذا البيع قبل خروج الثمر
وقبل نبات الزرع فان كان البذر من صاحب الارض فلا شيء للمزارع في الحكم وان كان
البيع بغير رضا المزارع في جميع هذا كله بعذر وكذلك الجواب **وفي الفتاوى الخلاصة**
فلو اراد صاحب الارض البيع بعذر الدين والبذر من المزارع ان عمل المزارع في الارض من
الكراب وتسوية المسناة واشباه ذلك الا انه لم يزرعها لصاحب الارض ان يبيعها ولا شيء
للعامل على رب الارض **وفي الفتاوى العتابية** وليس للمزارع والمستاجر فالمرتهن نقض
البيع وكذا ليس للبايع حق النقض وللشفيع ان ياخذ بالشفعة ويقوم مقام المشتري
في حكم التوقف ولو انتظر حتى مضى المدة بطل منفعته وكذا اذا اجرها رب الارض
بعدما زرعها المزارع او قبل ان يزرعها والبذر من المزارع يتوقف على اجازته
كالبيع

الفصل الرابع عشر في العذر في فسخ المزارعة والمعاملة

واذا امتنع احد
العاقدين عن المضي في المزارعة فان كان الممتنع من كان قبله البذر فله ذلك بعذر
او بغير عذر وان كان الممتنع من ليس من قبله البذر فليس له ذلك الا بعذر وبعد
القاء البذر في الارض ليس لواحد منهما يمتنع عن المضي على الزراعة الا بعذر وفي المعاملة
اذا امتنع احدهما عن المضي عليها فليس له ذلك الا بعذر والمعاملة لازمة من الجانبين
والمزارعة بعد القاء البذر في الارض كذلك وقبل القاء البذر في الارض لازمة من
قبل من لا بذر له غير لازمة من قبل من له البذر قال محمد في الاصل فاذا كان البذر
من قبل المزارع فقال المزارع انا اريد ترك المزارعة في هذه السنة او قال انا اريد
ان ازرع ارضاً اخرى في هذه السنة سوى هذه فله ذلك وكان له ان يفسخ المزارعة

اداء

وفي الكافي

وفي الكافي ولو انتقضت الارض والبذر من قبله وقد كرب المزارع الارض فلا شيء في عمل
الكراب قالوا هذا الجواب في الحكم فاما فيما بينه وبين ربه فيلزمه ان يعطي العامل اجر مثل
عمله م ق ولو كان استاجر الارض بالدراهم او بعرض بعينه ثم قال انا اترك الزراعة اصلاً
كان ذلك عذراً له في فسخ الاجارة واذا قال ازرع ارضاً اخرى او قال لا ازرع هذه السنة
لا يكون هذا عذراً ومن المشايخ من قال في المسئلة روايتان ومنهم من قال انما اختلف الجواب
لاختلاف الوضع قال رضي ذهب شيخ الاسلام المعروف بخواهرزاده في موضوع ما ذكر انه لا يكون
عذراً انه اخذه مزارعة او معاملة ليعمل بنفسه او باجرائه ويعمل المسافرة يمكنه اقامة العمل
باجرائه وموضوع ما ذكر انه يكون عذراً انه اخذه مزارعة ليعمل بنفسه وبعدما
سافر لا يمكنه العمل بنفسه **وفي الابانة** ويجب ان يكون فصل المرض على التفصيل ليكون
على قياس فصل السفر ان اخذه معاملة ليعمل بنفسه فاجرائه لا يكون مرضه عذراً م
ومن العذر من قبل رب النخيل ورب الارض ان يلحقه دين فادح لا وفاء له الا من ثمن النخيل
والارض وعند ذلك لا بد وصحة فسخ الاجارة من القضاء او الرضا فعلى رواية الزيادات
لا بد لفسخ الاجارة من القضاء او الرضا وعلى رواية كتاب المزارعة والاجارات والجامع
الصغير لا يحتاج فيه الى القضاء ولا الى الرضا بعض مشايخنا المتاخرون اخذوا برواية
الزيادات وبعضهم اخذ برواية الاصل والجامع الصغير وان طلب من القاضي النقض
قبل البيع فالقاضي يجيبه الى ذلك ولكن يبيعه بنفسه ويثبت الدين عند القاضي حتى
يمضي القاضي البيع وينتقض النقض بحكمه ثم اراد صاحب الارض البيع بعذر الدين فان
كان البذر من قبل المزارع فالحال لا يخلو اما ان العامل قد عمل في الارض نحو الكراب
وتسوية المسناة واشباه ذلك الا انه لم يزرعها في هذا الوجه كان لصاحب الارض ان
يبيعها ولا شيء للعامل على رب الارض وينبغي ان يكون الجواب على هذا التفصيل فيما اذا
نقضت مدة المزارعة واختار رب الارض اخراج الارض من يد المزارع واراد المزارع
ان يرجع على رب النخيل باجر مثل عمله ان كان البذر من قبل المزارع ليس له ذلك وان
كان من قبل رب الارض له ذلك وان كان المزارع قد زرع الارض ونبت الزرع فليس
لرب الارض ان يبيع الارض حتى يستحصد الزرع واذا لم يكن لرب الارض حق بيع الارض
حتى يستحصد الزرع وقد كان القاضي قد حبس رب الارض بالدين خلى سبيله **وفي الخانية**
حتى يستحصد الزرع فاذا استحصد الزرع اعاده الى الحبس حتى يبيع الارض ويقضي الدين
وان كان المزارع قد زرع الارض الا انه لم ينبت بعد حتى رب الارض دين فادح
هل له ان يبيع الارض لم يذكر محمد هذه المسئلة في الكتاب وقد اختلف المشايخ فيه وكان
الشيخ ابو بكر الخصاف يقول له ذلك وكان الشيخ ابو اسحاق الحافظ يقول ليس له ذلك
وفي الخانية ومن الاعذار ان يكون العامل سارقاً خايناً **وفي الكافي** يخاف منه سرقة
الثمر والسعف قبل الادراك

الفصل الخامس عشر في مزارعة المريض ومعاملته

وفي الفتاوى العتابية الاصل فيها ان محاباة المريض اذا كان عليه دين لا يصح وان لم يكن
عليه دين فحكمه حكم الوصية قال ان كان البذر من المريض في المزارعة وفي معاملة
النخيل فيه ينظر الى الخارج والى اجر مثل العامل واجر مثل الارض فان كان قيمة نصف
الخارج مثله صح من جميع المال ويطيب الاجر وان كان الخارج زايداً فالزيادة تكون
وصية وحكم الوصية قد عرفت وان كان البذر والنخل من غير المريض يصح بقليله وكثيره
ولا يصح اقرار المريض بالمزارعة اذا كان البذر منه وقد استحصد الزرع اذا كان الزرع
عليه دين الصحة وكذا بالعديم الا اذا فضل عن الدين فيكون للمقر له بما اقر من الخارج
قال محمد في الاصل واذا دفع المريض مرض الموت ارضاً مزارعة بشرايطها فهذا على
وجهين الاول ان يكون البذر من جهة المزارع وفي هذا الوجه المزارعة جايزة سواء كان
على المريض دين مستغرق او لا وسواء كان المشروط للمريض مثل اجر مثل الارض او اقل

وهذا الوجه على وجهين ايضا الاول ان يكون اجنبيا ولا دين على الميت فانه ينظر الى حصة المزارع
من الزرع يوم مات وصار له قيمة مثل اجر مثل عمل المزارع في المزارعة فان كان قيمة حصته
من الزرع يوم مات وصار له قيمة مثل اجر مثل عمل المزارع او اقل سلم للمزارع حصته من الزرع
مع ما يزداد بعد ذلك الى يوم الحصاد ولا يعتبر في الزيادة حكم الوصية وان كان قيمة حصته
من الزرع يوم مات وصار له قيمة اكثر من مثل عمله ينظر ان كان حصة المزارع تخرج من ثلث
مال الميت يكون الكل سالما للمزارع بعضه بطريق الوصية وبعضه بطريق المعاوضة وان كانت
حصته من الزيادة في الزرع لا تخرج من ثلث ماله الا ان اجازت الورثة ذلك فكذلك الجواب يسلم
للمزارع قدر اجر مثل عمله بحكم المعاوضة وثلث ما بقي الى تمام المشروط يسلم له بحكم الوصية وما بقي
يكون للورثة وتعتبر الوصية في جميع ما ازداد على اجر المثل الى يوم الحصاد حتى يبدأ بان فيما زاد
على اجر المثل يعتبر قيمته يوم الحصاد هذا اذا كان المزارع اجنبيا فاما لم يكن عليه دين فاما
اذا كان عليه دين مستغرق بجميع ماله اما دين الصحة واما دين المرض فانه ينظر الى قيمة
حصة المزارع يوم مات وصار له قيمة والى اجر مثل عمله فان كان ما شرط للمزارع من الزرع
لا يسلم له بل يشاركه فيما فضل عنها الغريم ويقسم ما فضل بينهم بالحصص اذا لم يكن للمريض
مال سوى هذا ويصرف المزارع بقيمة حصته من الزرع ذلك الى يوم الحصاد فالغرما يبدوهم
هذا الذي ذكرنا اذا كان المزارع اجنبيا فاما اذا كان المزارع وارثا فعلى قياس قول ابي
حنيفة لو كان يرى جواز المزارعة فالمزارعة فاسدة حتى لا يستحق الوارث شيئا من الخارج
وانما يكون له اجر مثل عمله دراهم لا غير سوا كان على المريض دين او لم يكن وسوا كان قيمة
حصة الوارث من الزرع مثل اجر عمله او اكثر من ذلك واما على قول ابي يوسف ومحمد ان لم يكن
على المريض دين فانه ينظر الى حصة الوارث من الزرع يوم مات وصار له قيمة مثل اجر مثل
عمله واذا كان على المريض دين مستغرق فالجواب فيه كالجواب في الاجنبي واما اذا كان
قيمة حصته من الزرع يوم مات وصار له قيمة اكثر من مثل عمله فقد ذكرنا واذا دفع الرجل
الصحيح ارضه الى مريض مزارعة على ان يزرعها المريض ببذره فزرعها المريض ببذره ولا
مال للمريض سوى هذا البذر فالجواب في هذا نظير الجواب في المسئلتين جميعا اذا كان البذر
من جهة المريض الا ان البذر والارض اذا كان من جهة المريض فهو مستاجر للعامل واذا
كان المريض هو المزارع والبذر من جهته فهو مستاجر الارض فصار الجواب في هذه المسئلة
نظير الجواب في تلك المسئلة من هذا الوجه قال فاذا دفع المريض الى رجل نخلا معاملة
بالنصف على ان يقوم عليه ويسقيه ويلقحه هذه السنة فما اخرج الله تعالى من شي فهو بينهما
نصفان والجواب في هذا كالجواب في المزارعة اذا كان البذر من جهة المريض واذا دفع
الرجل الصحيح الى مريض نخلا معاملة فالجواب في هذا نظير الجواب في المزارعة اذا كان
المريض هو المزارع ولا بذر من جهته واذا دفع المريض زرعا له في ارضه وهو بقل لم يستحصد
او كفرى في رؤوس النخل او ثمرا في شجر حين طلع اخضر فلم يبلغ على ان يقوم عليه فما رزق
الله من شي فهو بينهما نصفان فالجواب فيه كالجواب في المزارعة اذا كان البذر من جهة
المريض واذا دفع المريض الى رجل نخلا معاملة بهذه السنة على ان يقوم عليه ويسقيه ويلقحه
فما اخرج الله فهو بينهما نصفان فاخرج النخل كفرى يكون نصفه مثل اجر العامل او اقل
فقام عليه وسقاه حتى صار بسرا يساوي مالا عظيما ثم صار تمرا قيمته اقل من قيمته حين
خرج ثم مات صاحب النخل وعليه دين كثير يحيط بماله فان جميع ما ترك الميت يقسم بين العامل
وبين الغرما يصرف فيه للغرما بديونهم ويصرف العامل فيه بقيمة الحشف لا غير ولو لم يكن
على الميت دين فباقي المسئلة بحالها فان للعامل نصف الحشف وللورثة نصفه ومما يتصل بهذا
الفصل فصل اقرار المريض في المزارعة والمعاملة قال محمد اذا مرض الرجل وفي يده ارض
يزرعها وعليه دين الصحة فاقر المريض ان كان نمن قبله وانه شرط لرب الارض الثلثين ثم الزرع
ثم مات وانكر الغرما ذلك ينظر ان كان المريض اقر بهذا بعد ما استحصد الزرع لم يصدق

على اقراره

اقراره وبدئ بدين غرما الصحة ينظر ان بقي شي من ثلثي الخارج يعطى لرب الارض من ذلك
قدر اجر مثل ارضه وما زاد على ذلك الى تمام ثلثي يوم وصية رب الارض فيسلم له ان كان
يخرج من ثلث ما بقي من مال الميت وان اقر المريض بذلك والزرع بقل حصد في حق غرما
الصحة فان قضي الدين وبقي من المال شي اعطي صاحب الارض تمام المشروط من ثلث ما
بقي من مال الميت هكذا اذا كان على المريض دين المرض وجب باقراره في حالة المرض فالاقرار
الزرع بقل بحق رب الارض فيعطى له اجر مثل ارضه من ثلثي الخارج ان كان ثلثا الخارج
ان كان اكثر من اجر مثله وان كان الاقرار من المريض بعد ما استحصد الزرع ينظر ان
كان الاقرار بالمزارعة سابقا على الاقرار بالدين يعطى لرب الارض اجر مثل الارض
او لا ثم يقضى دين المريض وان كان الاقرار بالدين سابقا فان رب الارض يخلص المقر له
بالدين عقلا فاجر مثل الارض ولو اقر بالدين ثم بالعين تحاصا الا ان رب الارض يحاص
المقر له بالدين يضرب بقدر اجر مثل الارض هذا اذا اقر المزارع بما ذكرنا والبذر من
جهة المزارع فاما اذا كان البذر من جهة رب الارض فاقر بذلك ثم صدق في اقراره سوا
اقر بذلك بعد استحصاد الزرع او قبله وان كان المريض رب الارض فاقر بما قلنا فالجواب
فيه كالجواب في المزارع واذا دفع الرجل الى رجل نخلا معاملة فلما صار تمرا مرض العامل
فقال شرط لي رب النخل السدس وصدقه في ذلك رب النخل فكذبه الغرما والورثة
فالقول قول العامل فان قال ورثة العامل او غرماؤه نحن نقيم البينة على رب النخل
شرط له النصف لا تسمع بينتهم فلو طلبوا استحلاف النخل على دعواهم قال انما ذكر في الكتاب
ان رب النخل لا يستحلف على دعوى ان ما شرط له النصف قول محمد اما على قول ابي يوسف
يستحلف وكذلك لو كان العامل حيا فاقر ان رب النخل شرط له السدس ثم ادعى انه
شرط النصف واني اقررت بالسدس كاذبا فطلب يمين رب النخل ينبغي ان يحلف رب
النخل هذا اذا كان العامل اجنبيا من رب النخل واما اذا كان العامل وارث النخيل
فاقر العامل ان رب النخل شرط له السدس بعد ما ادرك التمر صدق في ذلك وان قال
ورثة العامل او غرماؤه نحن نقيم البينة ان رب النخل شرط له النصف سمع ولو طلبوا
يمين رب النخل على ذلك يستحلف رب النخل فاذا اقر المريض انه دفع الى وارثه نخلا
معاملة والتمر لم تدرك بعد ثم اقر المريض بدين في المرض ثم مات بدئ بدين العامل
فيعطى له مقدار اجر مثل عمله ثم يقضى الذي اقر به المريض هكذا ذكر شيخ الاسلام في شرحه
ولعل هذا قولهما فاما على قول ابي حنيفة ينبغي ان لا يبيع فان قال الوارث العامل لي
الى تمام حقه شي لم يصل الي وقال باقي الورثة لم يبق لك شي لان حقك اجر المثل وقد
وصل اليك فاذا العامل استحلاف باقي الورثة هل له ذلك فهذا على وجهين ان كان
الوارث العامل كان يدعي المزارعة في حال الصحة والاقرار كان في المرض كان له ان يستحلفهم
وان قال كان عقد المزارعة في حالة المرض لم يستحلفهم

الفصل السادس عشر في الرهن

في المزارعة والمعاملة اذا رهن الرجل ارضا ونخلا من رجل بمال للمرتهن على الراهن وجنى
جاز الرهن فقال الراهن للمرتهن بعد ذلك احفظ النخل واسقها ولقحها على ان الخارج
بيننا نصفان فالمعاملة فاسدة فاذا فسدت المعاملة كان الخارج كله لرب الارض
ويكون رهنا عند المرتهن كما لو اثمر النخل قبل المعاملة كان التمر عند المرتهن رهنا وكان
للمرتهن اجر مثل عمله في التلقيح والسقي ولا اجر له في الحفظ ولو ورد العقد على الحفظ
بان استاجر المرتهن ليحفظ الرهن وحفظ لا اجر له ولو ورد العقد على السقي والتلقيح
وفعل استحق الاجر فاذا رهن الرجل ارضا بيضا فيها نخيل فرهن النخيل او الارض
وقبضها المرتهن ثم ان الراهن امر المرتهن ان يزرع الارض ببذره بالنصف ويقوم على
النخل ويسقيه ويلقحه بالنصف في المزارعة في الارض جائزة والخارج بينهما على ما شرطا
والمعاملة في النخيل فاسدة ويبقى النخيل والتمر رهنا على حاله ولا تنتقض المزارعة ببيت

فساد المزارعة المعاملة حالة الجمع لان المعاملة معطوفة في المزارعة حيث قال فيقوم عليه
في النخيل والعقد الجايز لا يفسد بسبب عطف عقد اخر جايزا كان المعطوف او فاسدا حتى
لو شرط المعاملة في المزارعة بان قال على ان يقوم على النخيل فيسقيها ويلقحها تفسد المزارعة
لان العقد الجايز يفسد باشتراط العقد الجايز فيه واشتراط العقد الفاسد اولى هكذا
ذكر محمد في بعض روايات كتاب المزارعة وهكذا اثبته الحاكم الشهيد في المختصر وذكر في
بعض روايات هذا الكتاب اشتراط المعاملة في المزارعة فقال وعلى ان يقوم على النخيل
وهكذا اثبته القاضي ابو احمد بن شيخ خواهر زاده في كتاب المزارعة التي جمعها وقال ان
ثبتت هذه الرواية تفسير هذه المسئلة رواية في ان العقد الفاسد اذا شرط في العقد
الجايز لا يوجب الفساد فاشتراطه ولا اشتراطه بمنزلة وقال شيخ الاسلام خواهر زاده وقد
ذكر محمد رحمه الله في الاصل ان رب الارض اذا شرط شرب الاغراس على الاغراس باعيانها
او بغير اعيانها فاما ان يقال بان تلك المسئلة محمولة على ان الاغراس كانت باعيانها بحيث
لو افرد العقد عليها يجوز فيكون هذا عقدا جايزا اذا شرط في عقد جايز فيفسد اجمعا لانه
متى صح يجب الوفاء به وان كان المراد من تلك المسئلة ما اذا كانت الاغراس بغير اعيانها بحيث
لو افرد العقد عليها لا يجوز تلك المسئلة رواية هنا ان المزارع يفسد ويكون ما ذكر هنا
رواية في مسئلة الاغراس ان المعاملة لا تفسد ويصير في الحاصل روايتان ان العقد
الجايز اذا شرط فيه عقد فاسد هل يفسد العقد الجايز والمسئلة بحالها فالجواب فيه
كالجواب في المسئلة الاولى سوى انه في فصل الاغراس في الصورة الاولى يخرج عن الرهن
بحيث لا يعود رهنا ابدا وفي الصورة الثانية يعود رهنا بعد انقضاء مدة المزارعة
والمعاملة

الفصل السابع عشر

في العتق والكتابة مع المزارعة والمعاملة واذا اعتق
الرجل عبده على ان يزرع ارضه على ان ما اخرج الله من شيء فهو بينهما نصفان ورضي بذلك
العبد فهذا على وجهين الاول ان تكون الارض من قبل المولى والبذر والعمل من قبل العبد
وفي هذا الوجه المزارعة فاسدة والعتق جايز فان زرع العبد بعد ذلك واخرج الارض
زرعا فالزرع كله للعبد وعلى العبد اجر مثل الارض لمولاه كما في ساير المزارعات الفاسدة
وعلى العبد ايضا قيمة نصفه بالغة ما بلغت الوجه الثاني ان يكون الارض والبذر من
قبل المولى ومن قبل العبد مجرد العمل وفي هذا الوجه المزارعة فاسدة ايضا والعتق
جايز والخارج في هذا الوجه للمولى وعلى المولى للعبد بسبب المزارعة اجر مثل العبد
بالغا ما بلغ وللمولى عليه بسبب العتق بالغة ما بلغت وفي الظهيرية فان كانت اجرة
مثله اكثر من قيمة رقبته لم يكن له على مولاه شيء م واذا كاتب الرجل عبده على ان يزرع
المكاتب ارض المولى سنته هذه مما اخرج الله تعالى من شيء فهو بينهما فهذه المسئلة على وجهين
ايضا الاول ان يكون الارض والبذر من قبل المولى ومن جانب المكاتب مجرد العمل وفي
هذا الوجه المزارعة فاسدة والكتابة ايضا فاسدة واذا فسدت الكتابة فان للمولى ان
ينقضها كما لو كاتبها على خمر او خنزير فان لم ينقضها حتى زرع المكاتب الارض واخرجت زرعا
فجميع ما خرج للمولى والمكاتب وعلى المولى اجر مثل عمله وعتق المكاتب فان كانا سواء تقاصا
وان كانت قيمة المكاتب اكثر من اجر مثل المكاتب رجع المولى بشيء الوجه الثاني اذا كان
الارض من قبل المولى والبذر والعمل من قبل المكاتب وفي هذا الوجه المزارعة والمكاتبة
فاسدتان ايضا وللمولى ان ينقض الكتابة واذا لم ينقضها حتى اخرجت الارض زرعا كثيرا
او لم تخرج شيئا لا يعتق المكاتب اما اذا كان من قبل العبد البذر مع العمل فما يتعلق به
عتق المكاتب وهو نصف الخارج اذا لم يكن معلوما وقت العقد لا يعتق المكاتب وان
اوجز كما لو كاتبه على ان يكتسب انعام فانه لا يعتق وان ادى ما اكتسبه في انعام والجواب
في المعاملة نظير الجواب في المزارعة اذا كان البذر من قبل رب الارض

الفصل الثامن عشر

في التزويج والخلع والصلح عن دم العمد في المزارعة والمعاملة واما مسائل التزويج

رجل

رجل تزوج امراة على ان يزرع ارضه هذه السنة ببذره على ان الخارج بينهما نصفان فالمزارعة
فاسدة والنكاح جايز فاذا افسدت المزارعة كان جميع الخارج للمراة وعلى الزوج بسبب المزارعة
اجر مثل الارض ولها على الزوج بسبب النكاح نصف مثل الارض صداقها لها عند ابي يوسف
وعند محمد لها الاقل من مهر مثلها ومن جميع الارض فان طلقها الزوج بعد ذلك فان طلقها
قبل الدخول بها ان طلقها قبل المزارعة فعلى قول ابي يوسف للمراة على الزوج ربع اجر مثل
الارض ولا شي للزوج عليها بسبب المزارعة تمام اجر مثل الارض لفساد المزارعة فيتقاصان
بقدر الربع وترد الزيادة الى تمام اجر مثل جميع الارض وذلك ثلاثة ارباع اجر مثل الارض
وقد وجب لها على الزوج اجر مثل جميع الارض ولا يتقاصان هذا الذي ذكرنا اذا طلقها الزوج
قبل الدخول وان طلقها بعد الدخول بها ان كان الطلاق قبل الزراعة فعلى قول ابي يوسف
لها اجر مثل نصف الارض بسبب النكاح ولا شي للزوج عليها بسبب المزارعة وعلى قول محمد
لها المتعة على الزوج بسبب النكاح وليس للزوج عليها شي بسبب المزارعة وان كان بعد
الزراعة فعلى قول ابي يوسف قد وجب للزوج عليها اجر مثل الارض بسبب فساد المزارعة
وقد وجب لها على الزوج نصف اجر مثل الارض بسبب النكاح فيتقاصان النصف بالنصف
ويجب عليها النصف الاخر للزوج واما على قول محمد فلها على الزوج بسبب النكاح
الاقل من مهر مثلها ومن اجر مثل جميع الارض وللزوج عليها بسبب فساد المزارعة اجر
مثل جميع الارض او اكثر فانها لا ترد على الزوج شيئا وقعت المقاصة لهذا اذا كان
البذر والعمل من جهة المراة ومن جهة الزوج الارض لا غير فان كان على القلب بان كان
من جانبها الارض ومن جانبه البذر والعمل وباقي المسئلة بحالها فالنكاح جايز والمزارعة
فاسدة واذا زرعها الزوج بعد ذلك فالخارج كله للزوج وعلى الزوج بسبب النكاح
مهر المثل بالغا ما بلغ بالاجماع فان طلقها الزوج قبل الدخول ان كان قبل زراعة
الارض فللمراة على الزوج بسبب نكاح المتعة ولا شي للزوج عليها بسبب المزارعة وان
كان الطلاق بعد زراعة الارض فلها على الزوج المتعة بسبب النكاح وللزوج عليها اجر
مثل الارض بسبب المزارعة وان طلقها الزوج بعد الدخول بها فان كان قبل الزراعة
وان طلقها الزوج بعد الدخول بها فان كان فلها مهر المثل بسبب النكاح فلا شي لها على
الزوج بسبب المزارعة وان كان بعد الزراعة فللمراة على الزوج مهر المثل بسبب النكاح
واجر مثل الارض بسبب المزارعة وان كان البذر والارض من قبل الزوج ومن جانبها
مجرد العمل فهذا واما لو كان البذر والعمل من جانبها سواء **وفي الظهيرية** وان زرعت
المراة زرعا فاخرجت شيئا او لم تخرج فجميع الخارج للمراة وعليها في قياس قول ابي يوسف
نصف اجر مثل الارض ولا صداق لها على الزوج وعند محمد عليها اجر مثل الارض سالما
ويرد ان الفصل ان كان البذر من قبل الزوج تزوجها على ان يدفع اليها ارضا وبذرا له
مزارعة بالنصف والمسئلة بحالها فالنكاح صحيح والمزارعة فاسدة وللمراة مهر مثلها بالغا
ما بلغ عندهما جميعا ولو تزوجها على ان ياخذ ارضها ليزرعها ببذره وعمله بالنصف فللمراة
مهر المثل بالاتفاق ولو تزوجها على ان ياخذ ارضها ويدفعها مزارعة بالنصف فالمسئلة
على الاختلاف بعد هذا وضع المسئلة في المعاملة وانها على وجهين ان كان النخيل من قبل
الزوج فهذا واما لو كان البذر من جهة الزوج في المزارعة سواء وان كان النخيل من قبل
المراة فهذا واما لو كان البذر من جهة المراة في المزارعة على السواء وفي الكافي وان تزوجها
على ان تصير منها دفعت اليها كرما معاملة بالنصف فالمسئلة على الخلاف واجمعوا على مهر
المثل اذا كان العمل منها في نخيله او كان بذره وعمله في ارضها او كان عمله في ارضها
او كان عمله في ارضه وبذره م واما مسائل الخلع اعلم بان المراة في باب الخلع نظير الرجل
في باب النكاح لانه من يتوقع البدل في خلع المراة وكمن يتوقع منه البدل في باب النكاح هو
الزوج فان بدلت المراة عند ابي يوسف بسبب الخلع مثل نصف مثل الارض وعند محمد لها ما

الا اقل من المهر الذي سمي لها • ومن اجر مثل جميع الارض فان بدلت نصف الخارج منها يبلغ الخلع بالمهر
الذي لها بالغا ما بلغ في قولهم جميعا • والجواب في الصلح عن دم العمد نظير الجواب ان كان من يتوقع
منه البين له وهو القايل بدل المنفعة ايضا فنسده • فعند ابي يوسف لولي القتيل نصف اجر
مثل الارض ونصف اجر مثل عمله • وعند محمد لولي القتيل نصف اجر مثل الارض ونصف
اجر مثل عمله • وعند محمد لولي القتيل الاول من الدية ومن اجر مثل جميع الارض • وان بدل
الخارج نصف الخارج • بان كان البذر من جهته فلولي القتيل على القاتل جميع الدية والعفو
صحيح على كل حال كالنكاح هذا اذا وقع الصلح عن دم العمد فان وقع الصلح عن دم الخطا
او عن عمد لا يستطاع فيه القصاص حتى كان الواجب هو المال فان المزارعة والصلح جميعا
يفسدان فان سمي حق المولى في ارش الجناية فكذا الحال في الصلح وفي الظهيرية واما كل جناية
ليس فيها قصاص او جناية خطا وقعت على الصلح عنها بعقد مزارعة او معاملة على نحو ما وصفنا
فان العقد في جميع ذلك فاسد بالاتفاق والارش الجناية واجب الفصل التاسع عشر
في التوكيل في المزارعة والمعاملة التي يجب اعتبارها في هذا الفصل ما عرف في كتاب
الوكالة ان التوكيل يتقيد بجنس المامور به وفي الفتاوى العتابية الاصل في الوكالة
اذا خالف صار غاصبا والخارج بينه وبين المزارعة على الشرط ويضمن لرب الارض بذره
ونقصان ارضه عند محمد م قال (?) • واذا وكل الرجل رجلا بارض له بان يدفعها مزارعة
هذه السنة على ان يزرعها المزارع ببذر من جهته فالتوكيل جائز • فان دفعها الوكيل
مزارعة بالثلث او بالربع او بالخمس او باقل من ذلك او باكثر بحيث يتغابن الناس في مثله
كان جائزا عندهم جميعا وكان الخارج بين المولى والمزارع على ما شرطا في المزارعة • واما
اذا دفعها مزارعة بما لا يتغابن الناس في مثله ذكر ان المزارعة باطلة ولم يحك فيه خلافا
من مشايخنا من قال ما ذكر في الكتاب قولهم جميعا فانه لم يحك فيه خلافا والصحيح انه يحمل
على الخلاف • واذا بطلت المزارعة على قولهما ان زرعها المزارع على ذلك او خرجت طعاما كثيرا
فالخارج بين الوكيل والمزارع على قولهما ان زرعه المزارع والمزارعة على ما شرطا • ونقصت
الزراعة الارض فالمزارع يضمن نقصان الارض لرب الارض في قولهم جميعا • فاذا اراد
رب الارض ان يضمن الوكيل نقصان الارض لا يكون له ذلك في قول ابي حنيفة وابي يوسف
الاول وصاحب الارض بالخيار ان شاء ضمن المزارع وان شاء ضمن الوكيل • فان ضمن المزارع
فالمزارع يرجع على الوكيل • وان ضمن الوكيل لا يرجع على المزارع هذا اذا وجبت المزارعة نقصانا
في الارض فاما اذا لم يوجب ثم قال ان كان يوصف الارض كان على المزارع ضمان النقصان
ذا اغنا عن الجواب بين المسيلتين من حيث النقصان • وان كان الوكيل دفع الارض مزارعة
بشيء يتغابن فيه حتى جازت المزارعة على الموكل فالخارج يكون بين المزارع ورب الارض
على ما اشترط المزارع والوكيل • كما لو دفع الموكل بنفسه والذي يلي قبض نصيب رب
الارض الوكيل وليس لرب الارض ان يقبضه الا بوكالة من الوكيل • وان دفعه المزارع
الى رب الارض برئ استحسانا هذا اذا البذر من قبل المزارع • فاما اذا كان البذر
من قبل رب الارض بان دفع الرجل ارضا وبذرا الى رجل ووكله ان يدفعها مزارعة
هذه السنة فدفعها الوكيل الى غيره مزارعة بشرايطها بما لا يتغابن الناس في مثله
حتى جاز ذلك على الاحكام ان الخارج بين رب الارض والمزارع على ما شرطا في المزارعة
والذي يلي قبض نصيب رب الارض على رواية هذا الكتاب • وعلى رواية كتاب الوكالة
يلي قبض نصيب رب الارض الوكيل فعلى رواية هذا الكتاب فرق بينهما اذا كان
البذر من قبل رب الارض وبينما اذا كان من قبل المزارع • فان قبض الوكيل نصيب
رب الارض فعلى رواية كتاب الوكالة يبرا المزارع • وعلى رواية هذا الكتاب لا يبرا
المزارع ويتعين قبضه هذا اذا دفعها الوكيل مزارعة بما يتغابن الناس • فاما اذا
دفعها مزارعة بما لا يتغابن الناس فيه لم يجز على الموكل من مشايخنا من قال ما ذكرنا

في

في الكتاب قول ابي حنيفة اما على قول ابي حنيفة لو كان يرى جواز المزارعة ينبغي ان يجوز هذا
العقد على الموكل واذا لم يجز هذا العقد على الموكل عند الكل وعند صار الوكيل
غاصبا ارض الموكل والوكيل ويخير رب الارض في تضمين البذر بين ان يضمن الوكيل
وبين ان يضمن المزارع • فان ضمن المزارع فالمزارع يرجع على الوكيل • وان ضمن الوكيل
فالوكيل لا يرجع على المزارع • وان اراد ان يضمن نقصان الارض بان انتقصت الارض
بسبب المزارعة فعلى قول ابي حنيفة وابي يوسف الاول له ان يضمن المزارع وليس له ان
يضمن الوكيل وعلى قول ابي يوسف الاخر وهو قول محمد له الخيار • فان ضمن المزارع
رجع هو على الوكيل • وان ضمن الوكيل لا يرجع على المزارع • واذا دفع الرجل الى رجل
ارضا وامره ان يدفعها الى اخر مزارعة السنة الاولى • وان دفعها الى اخر مزارعة
الارض ذلك لا يجوز وهذا استحسان • والقياس ان يكون له ان يدفعها مزارعة
بعد السنين • وجعل يشترط له صحيحة تنتهي بها الوكالة باول غاية تنتهي اليها الاصحية
حتى انه لو مضى ايام من الضرورة الى اخره لا يجوز • وفي الخانية وكذلك الوكيل
بالشرا الى اوان الخيص بايام الموسم من تلك السنة • بخلاف اجارة الدور قال الرقيق
فان ذلك لا يختص بوقت • وقلنا ان الوكيل حصل بالمزارعة ولها غاية ينتهي اليها
لا يحاله وهو وقت الحصاد فانه اذا حصد الزرع انتهت المزارعة نهايتها فهذا قالوا
اذا دفع الرجل او حصة مزارعة سنة لحصد الزرع قبل مضي السنة انتقضت المزارعة
وان بقي بعض السنة اذا كان الباقي من السنة لا تكفي الزراعة سعد الموكل باول
الغاية من وقت التوكيل من هذا الوجه • واذا وكل الرجل رجلا ان ياخذ له هذه
الارض مزارعة بما يتغابن الناس في مثله جاز عن الموكل فان زرعها الموكل بعد ذلك
كان الخارج بين الموكل ورب الارض على ما شرط في المزارعة • والذي يلي قبض نصيب
رب الارض الى رب الارض فالمسيلة على القياس والاستحسان • وان اخذها الوكيل
بما لا يتغابن الناس في مثله فانه لا يجوز على الموكل الا ان يرضى به الموكل ومثل ما ذكر انه
لا يجوز على الموكل قولهما • اما على قول ابي حنيفة ينبغي ان يجوز • وفي الخانية • فان
زرعها الموكل بعد ما علم بعقد الوكيل كانت زراعة اليها وتحصل الخارج كان الخارج
مشتركا بين رب الارض والمزارع يكون الوكيل مطالبا بحصة رب الارض ليستوفيه
من الوكيل ويسلمه الى رب الارض • وان دفع الارض اخذ حصته من الوكيل بغير امر
الوكيل برئ الوكيل • ولو كان الوكيل اجر الارض لو كان بما لا يتغابن فيه الناس ولم
يجز الموكل بذلك حتى زرعها الموكل بامر الوكيل كان الخارج للمزارع ولرب الارض
وعلى الوكيل اجر مثل الارض لانه لا يلي الوكيل على الموكل • ولو كان الوكيل دفع الارض الى
الموكل ولم يخبره احد ولم يامره يزرعها فزرعها الموكل كان الخارج للمزارع ولا شيء
لرب الارض على الوكيل ههنا • ثم على قول محمد لا يجوز هذا العقد على الموكل الا ان يرضى
به الموكل اشارة الى توقف هذا العقد مع انه هذا النصف شرا والشرا لا يتوقف عند
علمانا • حكي عن الفقيه ابو بكر البلخي انه كان يقول تاويل المسيلة ان الوكيل اضاف
المزارعة الى الموكل • بان قال لصاحب الارض ادفع ارضك مزارعة لفلان على ان
يكون البذر من جهته • وفي هذه الصورة لا شك ان الشرا يتوقف هذا اذا دفع
الوكيل الارض اليه وهذا على وجهين • ان يقول له الوكيل ازرعها • وفي هذا الوجه
جميع الخارج للمزارع ولرب الارض على الوكيل اجر مثل الارض • وتاويل المسيلة ان الوكيل
اضاف العقد الى نفسه حتى ينفذ العقد عليه وصار الوكيل مستاجرا الارض لنفسه معيرا
اياها من الموكل فالمستاجر يملك الاعارة من غيره كما يملك الاجارة • واذا صحت الاعارة
كان الزرع كله للمستعير وكان لرب الارض على الوكيل اجر مثل الارض • وان انعقدت
المزارعة بين رب الارض والوكيل بشرايطها الا ان الخارج قد استحق فان جمع الخارج

مثل المزارع والخارج بينهما استحق بعد حصوله بعقد المزارعة ووجب اجر مثل الارض فاما اذا دفع
الارض الى الموكل ولم يقل له ازرعها فزرعها الموكل فان الخارج كله للموكل ويضمن نقصان الارض
لرب الارض ولا يجب على الوكيل اجر مثل الارض . واذا وكل الرجل رجلا ان ياخذ له ارضا ولا
يبذر مزارعة فاخذها فهذا على وجهين الاول ان ياخذها بما يتغابن الناس في مثله وفي
هذا الوجه جاز العقد على الموكل ويكون الخارج بين الموكل ورب الارض على ما شرط الوكيل
ورب الارض . وان اخذها بما لا يتغابن الناس في مثله ان رضي به الموكل جاز عندهم وان
لم يرض به الموكل لا يجوز على الموكل . اما عند الكل او عندهما فدفع الوكيل الارض الى الموكل
فهذا على وجهين الاول ان يخبر الوكيل بما صنع . وفي هذا الوجه ان زرعها الموكل فان
كان ذلك اجازة منه للمزارع وان لم يخبره بما صنع وزرعها الموكل فالقياس ان يكون
الخارج كله لرب الارض والبذر وفي الاستحسان الخارج بين الموكل ورب الارض على ما
شرط الوكيل مع رب الارض . واذا دفع الرجل الى رجل نخلا له ووكله ان يدفعها
معاملة هذه السنة فدفعها . فالجواب فيها اذا دفع ارضا وبذرا الى رجل ليدفعها
الى غيره مزارعة الى انهما يفترقان من وجه فانه فضل المعاملة اذا دفع الوكيل النخيل
بما لا يتغابن الناس في مثله وعمل العامل فالخارج كله لرب النخيل وللعامل على الوكيل
اجر مثل عمله . وفي المزارعة يكون الخارج بين المزارع وبين الوكيل على ما شرطوا واذا
وكله بان ياخذ له ارضا ويبذر مزارعة ثم الوكيل ان كان من جانب رب النخيل فعلى
رواية هذا الكتاب لا يملك قبض نصيب رب النخيل . وعلى رواية كتاب الوكالة يملك
واذا وكله ان ياخذ له ارضا مزارعة ليزرعها ببذره من حنطته فلم يسم له الارض
فهذه الوكالة باطلة . وفي المزارعة اذا بين مقدار الخارج الثلث او الربع او ما اشبه
ذلك لا يصح التوكيل . وكذلك لو وكله بان ياخذ له نخلا معاملة ولم يسم له النخيل
بعينها لا يصح التوكيل . وكذلك لو وكله بان ياخذ له ارضا ويبذر مزارعة ولم يعين
الارض لا يصح التوكيل . وان وكله ببيع غلة لا يشترط تعيين الارض . وهذا كله بخلاف
ما لو دفع ارضه الى رجل وامره ان يدفعها الى غيره مزارعة ولم يسم المزارع فانه يصح
التوكيل . وان كان الناس يتفاوتون في العمل . ولو وكله ان ياخذ هذه الارض له
ويبذر فيها مزارعة فهو جائز وان لم يعين البذر وفي الفتاوى العتابية ولو امره
ان يدفع ارضه مزارعة او نخيله معاملة ولم يزد عليه جاز ان عين الارض والنخيل في
التوكيل فان لم يبين المدة ينصرف الى اول زراعة هذه السنة وان لم يبين الخارج ينعقد
بالعرف عندهما . وكذا عنده ان كان البذر من رب الارض . وكذا في معاملة النخيل
وان كان البذر من العامل جاز دفعه بقليل وكثير عنده وعندهما ينعقد بالعرف
وان خالف الامر يصير غاصبا على ما مر . وان دفع بحق بعض الخارج للموكل ان كان البذر
منه وكذا في معاملة الاشجار وان كان البذر من العامل بحق القبض للوكيل . ولو
امره ان ياخذ ارضا او نخلا ان عينه جاز والا فلا . وان لم يبين الخارج ينعقد بالعرف
وان خالف الامر . وان اخذها بما يتغابن فيه والبذر من الاخر وزرعها ولم يعلم فالخارج
كله للامر ولرب الارض على الوكيل اجر مثل ارضه ان فعل الامر بامر الوكيل ولا يرجع
الوكيل على الامر بشيء وان فعل بغير امره صار غاصبا . ولو امره ان ياخذ الارض ببذر
صاحب الارض او ياخذ النخيل معاملة ولم يبين الخارج ينعقد بالعرف . فان اخذها
بقليل من الخارج وزرعها الامر ولم يعلم او عمل في النخيل ولم يعلم بالخارج فهو على الشرط
استحسانا . واذا وكل رجلا ان يدفع ارضه هذه السنة مزارعة فاجرها بكر حنطة وسط
او بكر شعير وسط فالقياس ان لا يجوز على الموكل وفي الاستحسان يجوز على الموكل واذا
وكل رجلا ان يدفع ارضه مزارعة هذه السنة في الحنطة خاصة فاجرها من رجل
بكر حنطة وسط فكذلك جاز استحسانا وللمزارع ان يزرع ما بدا له من الزراعات

مما هو

مما هو في العشر على الارض مثل الحنطة او اقل ضررا وفي الفتاوى ولو امره ان يؤاجرها
بكر حنطة فدفعها مزارعة للحنطة بالنصف لم يجز . ولو امره ان ياخذ هذه الارض مزارعة
فلم يزد عليه فاستاجرها بكر حنطة ونحوه لم يجز . ولو امره ان ياخذ هذه الارض لم يجز
الا اذا كان البذر على صاحب الارض واخذها الوكيل على ان الخارج لرب الارض وفي
العامل كر حنطة او مما يخرج من الارض جاز . ولو شرط الوكيل على رب الارض دراهم
او ثيابا لم يجز الا ان يرضى به الامر وفي الخانية فان اجرها الوكيل بدراهم او بشيء
لا يزرع لا يجوز ذلك ع . ولو امره ان ياخذ هذه النخيل معاملة ولم يزد عليه فاخذها
على ان الخارج لرب النخيل وعليه للعامل كر ط وفي الفتاوى والا فلا . ولو شرط
عليه دراهم او ثيابا لم يجز الا ان يرضى به الامر . ولو امره ان ياخذها بالثلث فاخذها
بكر تمر فان كان يعلم في العادة ان الثلث اقل من الكر جاز والا فلا . ولو امره ان يدفع
نخله بالثلث او زرعه بنفسه ان كان البذر من صاحب الارض فالثلث نصيب العامل
فلو كان البذر من العامل فدفعها بالثلث او قال للوكيل ادفعها بالثلث فالثلث
نصيب الدافع وللامر ان ياخذ هذه الارض مزارعة بالثلث او اخذه بنفسه فان كان
البذر من الاجير فالثلث نصيب الاخذ وفي الخانية فلو وكله بان ياخذ هاله مزارعة
بالثلث فاخذها الوكيل على ان يزرعها الموكل فيكون للموكل ثلث الخارج ولرب الارض
ثلثاه لا يجوز ذلك على الموكل ع . واذا وكل الرجل رجلا ان يدفع ارضه هذه السنة مزارعة
بالثلث فدفعها الوكيل على ان لرب الارض الثلث وللمزارع الثلثان فقال رب الارض
انما عنيت الثلث للمزارع فانه لا يلتفت الى قول رب الارض . وان كان رب الارض
دفع الارض مع البذر الى الوكيل وباقي المسئلة بحالها فقال رب الارض انما عنيت ان
الثلث لرب الارض فالقول قوله . واذا وكل الرجل رجلا ان يدفع ارضه هذه السنة
مزارعة فاجرها الوكيل من رجل بكر حنطة وسط فزرعها المستاجر فاخرجت زرعا كثيرا
يكون الكر ثلثه او اقل او اكثر فهو على ما اذا كان الكر اقل من الثلث لانه خالف الى شر فانه
يشكل اذا كان الكر مثل الثلث او اكثر لانه خالف الى خير الا ترى الى ما ذكر محمد في رجل وكل
رجلا بان ياخذ له نخيلا فلانا معاملة بالثلث فاخذها له بكر تمر فارسي جيد قال ان علم ان
الكر مثل ثلثه او اكثر جاز على الموكل . وان علم انه اقل من ثلثه لا يجوز على الموكل . من مشايخنا
من قال انما اختلف الجواب لاختلاف الموضوع وموضوع ما ذكر في المزارعة انه ان كان
لا يعلم وقت العقد ان الكر يكون مثل ثلثه او اقل او اكثر وانما علم ذلك بعد ما حصل الخارج
فانه يقول قال فاخرجت الارض زرعا يكون مثلي او اكثر فقد اشار الى ان الامر كان
مشكلا وقت العقد ويجب ان يكون هذا استحسانا وقت العقد حتى يجوز العقد وموضوع
ما ذكر في المعاملة لو كان الامر مشكلا وقت المعاملة لا يجوز هذا العقد على الموكل الا
ان يشاء الموكل . وفي المزارعة لو علم وقت العقد ان الكر مثل ثلث ما يخرج من مثل هذه
الارض يجوز العقد . فاذا اختلف الجواب لاختلاف الموضوع . ومن مشايخنا من قال المزارعة
لا يجوز وان علم وقت العقد ان الكر يكون ثلث ما يخرج من مثل هذه الارض يجوز
العقد . فاذا اختلف الجواب لاختلاف الموضوع . ومن مشايخنا من قال المزارعة لا يجوز
فان علم وقت العقد ان الكر يكون مثل ثلث ما يخرج فالمعاملة يجوز . وهذا القائل
يقول ما ذكر في المزارعة جواب وما ذكر في المعاملة جواب الاستحسان فعلى قول هذا
القائل كلا المسئلتين على القياس والاستحسان وفي الخانية ولو وكله بان يدفعها
مزارعة بالثلث فاجرها من رجل بكر حنطة وسط كان مخالفا . فان زرعها المستاجر
كان الخارج للمزارع وعليه كر حنطة وسط للوكيل ولرب الارض ان يضمن نقصان
الارض ان شاء ضمن الوكيل . وان شاء ضمن المزارع في قول ابي يوسف الاول وهو قول محمد
وان ضمن المزارع رجع المزارع على الوكيل بحكم الغرور . ولو وكل رجلا بان يؤاجر ارضه

منه بكر حنطة فسقط وَدفعها مزارعة بالنصف على ان يزرعها حنطة فزرعها كان الوكيل مخالفا
ولو ان الوكيل حابا بالمحاباة فاحشة فزرعها المزارع وخرج الزرع كان الخارج بين المزارع
والوكيل على ما اشترطا لا شي لصاحب الارض من الخارج ولرب الارض ان يضمن المزارع
نقصان الارض خاصة في قول ابي يوسف الاول يضمن رب الارض ايهما شا ❊ وان لم
يكن المحاباة فاحشة كان الخارج بين المزارع وصاحب الارض على ما شرطا ❊ والوكيل هو
الذي يقبض حصة الموكل من الخارج ولا يقبض الموكل الا بوكالة الوكيل ❊ ولو كان البذر
من صاحب الارض كان هذا على ان يلي قبض حصته ههنا دون الوكيل وليس للوكيل
ان يقبض ههنا الا بامر الموكل ❊ ولو ان الوكيل دفعها بما لا يتغابن الناس فيه كان
الخارج بين الوكيل والمزارع على ما شرطا ❊ فان تمكن في الارض نقصان بالزراعة
كان لرب الارض في قول ابي يوسف الاخر وفي قول محمد وابي يوسف الاول له ان يضمن
نقصان الارض ايهما شا **وفي الذخيرة** واذا وكل الرجل غيره بالمعاملة في النخيل والاشجار
فان كان وكيلا من جانب العامل فهو الذي يلي قبض نصيب العامل باتفاق الروايات
وان كان وكيلا من جانب رب النخيل فعلى رواية هذا الكتاب لا يملك قبض نصيب
رب النخيل وعلى رواية كتاب الوكالة له ان يملك م واذا وكل الرجل رجلا ان يواجر
ارضه هذه السنة بكر حنطة وسط فدفعها مزارعة بالنصف على ان يزرعها صاحبها
بكر حنطة فزرعها المزارع واخرجت الارض شيا كثيرا فهذا لا يجوز على الموكل قياسا
واستحسانا ❊ وان علم وقت العقد ان النصف يكون اكثر من الكر بخلاف المسلة الاولى
فان ذلك جايز استحسانا اذا علم ان الكر مثل الثلث او اكثر **الفصل العشرون**
في بيان ما يجب من الضمان على المزارع وعلى العامل في الكرم اذا باع اوراق الفرصاد بغير
اذن صاحب الكرم ينظر ان اجاز صاحب الكرم البيع حال قيام الاوراق فالثمن له وان
استهلك المشتري الاوراق ثم اجاز صاحب الكرم البيع او لم يجز فلا شي له من الثمن وله الخيار
ان شا ضمن العامل وان شا ضمن المشتري ❊ الاكار اذا ترك سقي الزرع **وفي الخانية**
مع القدرة عليه م حتى فسد الزرع يصير ضامنا للزرع يعني نصيب رب الارض ويعتبر
قيمة الزرع يوم ترك السقي **وفي الخانية** يضمن قيمة الزرع في ذلك الوقت ❊ وان لم يكن للزرع
قيمة في ذلك الوقت تقوم الارض مزروعة فيضمن فضل ما بينهما **وفي الخانية** فيضمن نصف
فضل ما بينهما **وفي فتاوي** ابي الليث اذا اخر المزارع السقي تاخيرا لا تفعله الناس ضمن وان
اخر تاخيرا تفعله الناس لا يضمن ❊ واذا ترك الاكار حفظ الزرع حتى اصابته آفة من اكل
الدواب او نحوه يضمن ❊ واذا لم يطرد الجراد حتى اكل الزرع ينظر ان كان الجراد يمكن طرده
ودفعه فلا ضمان عليه والحاصل ان في كل موضع ترك الاكار الحفظ مع القدرة عليه يجب
عليه الضمان وما فلا وهذا اذا لم يدرك ❊ فاما اذا ادرك فلا ضمان على المزارع بترك
الحفظ **وفي فتاوي** ابي الليث لو ان المزارع حصد الزرع وجمع وداس بغير اذن الدافع
ومن غير ان يشرط ذلك عليه فحصة الدافع مضمونة عليه ❊ ولو شرط ذلك العاقد عن الحصاد
حتى هلك الزرع ❊ قال الفقيه ابو بكر البلخي يضمن المالك **وفي الظهيرية** قال الفقيه ابو جعفر
هذا اذا اخر تاخيرا لا يفعله الناس مثله اما لا يضمن بتاخير يفعل الناس مثله وهذا
على ما اختاره اكثر الناس المشايخ على خلاف ظاهر الرواية وكذا في اختيار فتاوي
وذكر الفقيه ابو الليث انه اذا اخر تاخيرا لا يفعل الناس مثله يضمن وهذا بنا على ما اختاره
ائمة بلخ من صحة اشتراط هذه الاعمال على العامل وعلى ظاهر الرواية شرط هذه الاعمال
على المزارع لا يضمن بالتاخير كيف ما اخر **وفي الفتاوي العتابية** وكذا اذا لم يبسط الدراجين
حتى هلك من البرد وقد شرط ذلك وعليه يصير ضامنا **وفي الخانية** رجل دفع ارضه معاملة
على ان يقوم عليها العامل يشد منها ما يحتاج الى الشد ويشد ما يحتاج الى التشديد واحد
العامل بتغطيه الكرم ❊ واستحسان الرمان في الحريف كما هو عادة اهل بخارى فاصابه البرد

وفسد قال ابو نصر الدبوسي يعني الاكار ذلك م **وفي مجموع النوازل** عن ابي يوسف حرث بين رجلين
ابى احدهما ان يسقيه يجبر عليه ❊ فان فسد الزرع قبل ان يرفع الامر الى القاضي فلا ضمان
وان رفع الامر الى القاضي فامره القاضي فامتنع ضمن اذا فسد **وفي فتاوي** الاصل اذا دفع
الاشجار معاملة ومن الاشجار ما لم يشد يفسده البرد نحو التين والرمان والكرم فلم يشد
الاكار حتى فسد فهو ضامن **ومن فتاوي** النسفي رجل دفع الى رجل ارضا وبقرا وبذرا
مزارعة فسلم المزارع البقر الى المزارع فضاع فلا ضمان عليه ولا على الراعي ❊ وذكر في كتاب
العارية في البقر المستعار مثل هذا ❊ وذكر في الاجارات في البقر المستاجر في مثل هذه
الصورة ان المستاجر ضامن والاول صحيح **وفي فتاوي** النسفي ايضا اذا دفع الرجل بقرا
الى المزارع حتى يزرع الارض ببقره فزرع فلما فرغ ترك البقر ترعى فسرق ففيه اختلاف
المشايخ واختار الشيخ السغدي انه لا ضمان **وفي الذخيرة** رجل دفع الى رجل ارضا وبقرا
وبذرا مزارعة فسلم المزارع البقر الى الراعي وضاع فلا ضمان عليه ولا على الراعي وذكر
في كتاب الاجارة في البقر المستاجرة في هذه الصورة ان المستاجر ضامن والاول اصح
قال محمد في الاصل اذا دفع الرجل ارضه الى رجل على ان يزرعها هذه السنة فجعل
البذر كر حنطة بعينه في يد المزارع فهو جايز ❊ فان زرع المزارع سنة هذه كلها فلما
انقضت السنة واستحصد الزرع استهلك المزارع الكل الذي به استاجر الارض فعلى المزارع
اجر مثل الارض بالغا ما بلغ ولا يكون عليه مثل ذلك الطعام ❊ واذا فسدت الاجارة وجب
على المزارع رد ما استوفى من منفعة الارض وتعذر رد عينها فيجب رد قيمتها وقيمة المنفعة
اجر مثل سيل معتاد انس كدكس بوازن بانشان ده رباع باسد وباع رصايع ما ندماد وخت
بركد مد ند با جوب ولبح برند النفته الاحوط على ان على الله دمور كن كرنه ستان كرب تمامها
باسد نه دعاعنها اماق فت وفت دبعاعها ابند وباع را مطالع كسد وان مطالع دارحله
حنط دابند اكر برمستان كبي درباع مطالع معتاد كرد وان كاده في سود راكر مطالعه
معتاد نكرد وان دار شود **الفصل الحادي والعشرون** في الكفالة في المزارعة والمعاملة
ما يجب اعتباره في هذا الفصل ان الكفالة المشروطة في المزارعة او المعاملة اذا حصلت
بوصف الصحة فان حصلت بعد مضمون او ما لمضمون وجب بعقد المزارعة والمعاملة
انما وجب بسبب اخر فانه يوجب فساد المزارعة ❊ وان حصلت الكفالة بوصف الفساد
فان حصلت بعمل غير مضمون او بما لمضمون لا يمكن استيفاوه من الكفيل وقد شرطت
في عقد المزارعة او المعاملة فسدت المزارعة والمعاملة ❊ قال محمد في الاصل اذا دفع
الرجل ارضه مزارعة ليزرعها المزارع سنة هذه ببذر من عند نفسه بالنصف واخذ
رب الارض من المزارع كفيلا بالعمل فهذه الكفالة وقعت بصفة الفساد فان كانت
مشروطة في المزارعة لا يوجب فساد المزارعة ❊ وان كان البذر من جهة رب الارض
وبا في المسلة بحالها ان كان مشروطا في المزارعة عمل المزارع بنفسه فهذه الكفالة تحصل
بوصف الصحة **وفي الخانية** وان كان البذر من صاحب الارض تجوز المزارعة والضمان
سوا كان الضمان شرطا في المزارعة اذا لم يكن ❊ فان تعينت المزارعة واخذ الكفيل بالعمل
فعمل وادرك الزرع على ما شرط فيكون عمل الكفيل كعمل المزارع وللكفيل اجر مثل عمله
على المزارع ان كانت الكفالة بامره ❊ ولو كانت المزارعة بشرط ان يعمل المزارع بنفسه
فكفل انسان بالعمل ❊ فان كانت الكفالة شرطا في المزارعة فسدت المزارعة والضمان
جميعا م والجواب في المعاملة اذا اخذ رب الارض من العامل كفيلا بالعمل نظير الجواب
في المزارعة اذا كان البذر من قبل رب الارض ❊ واذا دفع رجل الى رجل ارضا مزارعة
بالنصف واخذ رب الارض من المزارع كفيلا بحصته او اخذ المزارع من رب الارض
كفيلا بحصته فهذه الكفالة حصلت بصفة الفساد لانها حصلت بما ليس بمضمون على
الاصل لان المزارعة تنعقد اجارة وتتم شركة ونصيب كل واحد من الشريكين امانة

في يد صاحبه فالكفالة بالامانات باطلة فهو معنى قولنا ان الكفالة لا تحصل بصفة الفساد
فان شرطت في المزارعة تفسد المزارعة وما لا فلا وفي الخانية ولو دفع رجل ارضه مزارعة
فكفل انسان لرب الارض بحصته مما يخرج من الارض لا تصح به الكفالة لانه لا يضمن الكفيل
تاملات عند العامل صيغته سوا كان البذر من صاحب الارض او من العامل ثم تفسد
المزارعة ان كانت الكفالة شرطا فيها والمخاطبة في هذا كالمزارعة م وان وجد كفيلا
عن صاحبه بحصته ان استهلكه وان كانت الكفالة مشروطة في المزارعة فالمزارعة
فاسدة فالكفالة جائزة وان لم يكن مشروطا في المزارعة فالمزارعة والكفالة
جائزتان وان كانت المزارعة فاسدة فاخذ احدهما كفيلا عن صاحبه بحصته من الزرع
فالكفالة باطلة

الفصل الثاني والعشرون في مزارعة الصبي والعبد المأذون له في التجارة

العبد المأذون له في التجارة اذا دفع ارضه مزارعة بشرائطها فالمزارعة
جائزة على قول من يرى جواز المزارعة سوا كان البذر من جهة العبد او من جهة المزارع
وكذا اذا اخذ مزارعة بشرائطها جاز وكذا الصبي المأذون له في التجارة من جهة
رب الارض او الوصي يملك اخذ الارض ودفعها مزارعة وفي الكبرى وصي ياخذ
ارض اليتيم مزارعة منهم من قال يجوز مطلقا كما لو دفعها الى اخر ومنهم من
قال ان كان البذر من اليتيم لا يجوز وان كان من الوصي يجوز وعن ابي يوسف ان
الوصي اذا اخذ بذر اليتيم فزرعها في ارض اليتيم واشهد على المزارعة وانه اخذ ذلك
قرضا فاستاجر الارض فان كان الربع خيرا لليتيم فله الربع وان كان الاخر خيرا
له الى اخر مو واذا دفع المأذون له الى رجل ارضا مزارعة ثم ان المولى حجر عليه فهذا
على وجهين الاول ان يكون البذر من جهة المزارع وفي هذا الوجه المزارعة على حالها
سوا حجر عليه المولى قبل الزرع او بعده وفي التجريد ليس للمولى ولا للعبد ان ينقضاه
من ذلك الوجه الثاني ان يكون البذر من جهة العبد وفي هذا الوجه ان حجر عليه
المولى بعد المزارعة فالحجر لا يوثر فيها وبقيت المزارعة على حالها وان حجر عليه قبل
الزراعة كان الحجر نقضا للمزارعة حتى يصير المزارع ممنوعا عن الزراعة وان كان
العبد اخذ ارضا مزارعة ثم حجر عليه المولى فان كان البذر من جهة صاحب الارض فالزراعة
على حالها وان كان البذر من جهة العبد ان كان الحجر قبل الزراعة فالحجر يوثر فيها ويصير
العبد ممنوعا عن الزراعة وان كان الحجر بعد الزراعة لا يوثر فيها وفي التجريد ولو اخذ ارضا
ليزرعها ببذره انفسخ العقد م والجواب في الصبي والمأذون له اذا دفع ارضه مزارعة
او اخذ ارضا مزارعة ثم حجر عليه الولي نظير الجواب في العبد المأذون وفي الفتاوى العتابية
والعبد المأذون كالبالغ في المزارعة والمعاملة وللمولى ان يمنع قبل القاء البذر وان كان
البذر من الاخر ولو نهاه لا يصح نهيه ولو دفع رجل ارضه وبذره الى عبد محجور مزارعة
وسلم من العمل صح وان هلك لم يصح وضمن الزارع قيمته ولو كان البذر من العبد فالخارج
كله له وكذا الصبي غير المأذون اذا اخذ ارضا مزارعة وزرعها ببذره فالخارج له
ولا شي عليهما من نقصان الارض ولا اجر على الصبي بحال وعلى العبد اجر مثل الارض اذا عتق
ولو دفع العبد المحجور ارض المولى والبذر من العامل فان اجاز المولى صح وان لم يجز ضمن
العامل نقصان الارض للمولى والخارج له واذا اعتق العبد رجع العامل عليه بما ضمن بحكم
الغرور ويكون الخارج بينهما نصفين ويدفع المعتق ما غرم من النقصان ويدفع الباقي
الى المولى وان لم ينقصها المزارعة صحت المزارعة وان كان البذر من العبد فلم يجز
المولى ضمن العامل بذر المولى ونقصان ارضه والخارج له وان لم يكن نقصان الارض
فليس للمولى الا البذر فلا تصح المزارعة ثم يرجع العامل على العبد بما ضمن بعد عتقه
ويكون الخارج بينهما بعد رفع ما ضمن ويدفع الباقي الى المولى م واذا دفع العبد المأذون
نخيله معاملة بشرائطها فذلك جائز فان حجر عليه المولى او الولي فالمعاملة على حالها

سوا كان

سوا كان الحجر قبل العمل او بعد العمل واذا دفع العبد المأذون الى رجل ارضا وبذرا مزارعة
على ان يزرعها هذه السنة بالنصف ثم ان المولى نهى عن الزراعة فسخ المزارعة الا انه لم يحجر
على عبده والمزارعة على حالها لا يعمل نهي المولى حتى كان للمزارع ان يزرع وكذلك لو اخذ
العبد المأذون ارضا مزارعة والبذر من جهته فنهاه المولى عن الزراعة ولم يحجر عليه فانه
لا يعمل منعه وكان للعبد ان يزرعها فان الصبي المحجور اذا دفع ارضه مزارعة بشرائطها
فهذا على وجهين الاول ان يكون البذر من قبل المزارع وفي هذا الوجه ان انتقصت
الارض بالمزارعة فالمزارعة باطلة وكان الخارج كله للمزارع وعليه نقصان الارض
واما اذا لم يوجب الزراعة نقصانا في ارض فالقياس ان لا تنفذ المزارعة اوجبت
المزارعة نقصانا في الارض او لم توجب وفي الفتاوى العتابية قال اذا دفع الصبي
المأذون ارضه مزارعة فان كان البذر للصبي لم يبح ولا يبطل الاذن به ويضمن العامل
بذره ونقصان ارضه والخارج للعامل فان كان البذر من العامل يجوز وكذا يجوز
ان يدفع نخيله بالمثل ولو دفع من غير اذن المولى والبذر من العامل ان لم يكن نقصان
في الارض صح وان كان ضمن العامل النقصان فالخارج له ولو اخذ الصبي ارضا
مزارعة ان كان البذر من صاحب الارض يجوز والا فلا ولو كان الصبي محجورا فمات
من العمل بعد ما استحق استحصد الزرع فالخارج بينهما على الشرط ويجب الدية على عاقلة
الزارع واذا دخل الرجل الى العبد المحجور عليه او الصبي المحجور الذي يعقل ارضا مزارعة
بشرائطها فان كان البذر من قبل رب الارض وعطب العبد عن العمل فالقياس ان تكون
المزارعة باطلة ويكون الخارج لصاحب الارض وفي الاستحسان المزارعة صحيحة ويكون
الخارج بينهما على ما اشترطا فان كان العبد والصبي قد ماتا بعدما استحصد الزرع
فهو على وجهين اما ان … لانه من عمل المزارعة فان صاحب الارض في العبد يضمن
قيمة العبد وفي الصبي لا يضمن شيا واذا ضمن قيمة العبد كان الخارج كله لصاحب الارض
والبذر واما في الصبي الخارج بين صاحب ورثة الصبي على ما اشترطا واما اذا ماتا عن
عملهما في الارض فهو الوجه الثاني كان المزارعة عبدا فان صاحب الارض يضمن قيمة العبد
سوا مات العبد من عمل كان منه في الارض قبل الاستحصاد او من عمل وجد منه بعد الاستحصاد
ويكون الخارج كله لصاحب الارض وليس لمولى العبد من ذلك شي وان كان المزارع صبيا
فان مات من عمل كان منه قبل استحصاد الزرع فعلى عاقلة صاحب الارض دية الصبي وان
مات من عمله بعد الاستحصاد فلا ضمان وان كان البذر من جهة العبد والصبي فجميع الخارج
يكون للصبي والعبد ولا شي لصاحب الارض لانهما استاجرا الارض ببعض الخارج فيعتبر
ما لو استاجراها بالدراهم والدنانير وذلك لا يصح فههنا كذلك واذا دفع لم تصح المزارعة
كان الخارج الصبي والعبد ولا اجر عليهما ولا ضمان النقصان وقوله لا اجر عليهما
اراد به في حق العبد نفي الاجر في الحال وبعد العتق فالعبد المحجور يواخذ بضمان الاقوال
بعد العتق ولا يواخذ به قبل العتق والصبي المحجور لا يواخذ بضمان الاقوال وان مات
العبد او الصبي في عمل الارض فلا ضمان على صاحب الارض وان كان العبد المحجور او الصبي
المحجور زرع الارض ببذره ولم يخرج شي فلا يواخذ به منهما على صاحبه الا نقصان الاجر
الارض والاجر مثل الارض لا في الحال ولا في المال ولا ضمان على رب الارض في شي
من البذر واذا دفع الرجل العبد المحجور عليه او الصبي المحجور عليه نخيلا له معاملة
هذه السنة على ان يقوم عليه فيسقيه ويلقحه فما اخرج الله تعالى من شي فهو بينهما نصفان
فعمل على هذا فالخارج بين العامل وبين صاحب النخيل نصفان اذا سلم العبد الصبي
من العمل استحسانا وان مات من العمل في النخيل ان كان العامل عبدا فجميع الثمر لصاحب النخيل
وعلى صاحب النخيل قيمة العبد لمولى العبد وان كان العامل صبيا فعلى صاحب النخيل
دية الصبي والثمر بينه وبين ورثة الصبي نصفان وفي التجريد ولو دفع نخيلا معاملة

ثم حجر عليه المولى فالمعاملة على حالها وان لم يحجر عليه المولى ولكن نهى عن المزارعة فالنهي باطل ولو
ان عبدا محجورا او صبيا محجورا اخذ نخيلا دفع الى رجل معاملة بالنصف فعمل العامل فالخارج
كله لصاحب النخيل ولا اجر للعامل ان كان الدافع صبيا لا في الحال ولا في ثاني الحال وان كان
الدافع عبدا لا يؤاخذ باجر مثل العامل في الحال ويؤاخذ به بعد العتق واذا دفع العبد
المحجور ارضا الى رجل مما كان في تجارته او ارضا اخذها من ارض مولاه الى غيره مزارعة على ان
يزرعها ببذره ويعمل هذه السنة فزرعها مزارعة فهذا على وجهين ان لم توجب المزارعة
نقصانا في الارض فالمزارعة جائزة استحسانا وكان الخارج بين مولى العبد والمزارع
نصفان وان اوجب الزراعة نقصانا في الارض فان مولى العبد بالخيار ان شاء
ضمن المزارع نقصان الارض وان شاء لم يضمنه فان ضمنه كان الخارج كله للمزارع
فان عتق العبد بعد ذلك يوما من الدهر رجع المزارع عليه بما ادى من نقصان الارض
الى مولاه ثم اذا اخذ المزارع من العبد ضمان النقصان بعد العتق كان للعبد ان ياخذ
من المزارع نصف الخارج وان لم يضمن المزارع نقصان الارض كان الخارج بينه وبين
العبد نصفان لجواز المزارعة بينهما لان العبد ياخذ نصف الخارج الذي اخذ من المزارع
مقدار ما غرم من النقصان للمزارعة فان بقي شيء من نصف الخارج يؤدي ذلك الى مولاه
هذا اذا اختار صاحب الارض تضمين المزارع نقصان الارض فاما اذا لم يختر تضمين
المزارع نقص الارض كان نصف الخارج للمزارع ونصفه لولي العبد هذا الذي ذكرنا
اذا دفع العبد الارض مزارعة بدون البذر فاما اذا دفع الارض مع البذر مزارعة
بالنصف فان لم تنتقص المزارعة فمولى العبد بالخيار ان ضمن المزارع البذر وكان
الخارج بينهما وان انتقص الارض من الزراعة فالمولى بالخيار ان شاء ضمن المزارع البذر
ونقصان الارض وان شاء ترك تضمين البذر ونقصان الارض ورجع المزارع على العبد
بذلك بعد ما عتق واذا رجع على العبد بذلك بعد ما عتق فالعبد ياخذ من المزارع
نصف الخارج

الفصل الثالث والعشرون في الاختلاف الواقع في هذا الباب

يجب ان يعلم بان الاختلاف الواقع بين المزارع وبين رب الارض نوعان احدهما ان
يختلفا في جواز المزارعة وفسادها ودعوى الجواز ان يدعي احدهما شرط النصف
او الثلث او الربع اما اشبه ذلك مما لا يوجب قطع الشركة في الخارج ودعوى الفساد
ان يدعي شرطا يوجب قطع الشركة وذلك على وجوه احدها ان يدعي اشتراط اقفزة
معلومة والثاني ان يدعي اشتراط النصف وزيادة عشرة والثالث ان يدعي اشتراط
النصف الا عشرة فان ادعى احدهما اشتراط النصف او الثلث وادعى الاخر اشتراط
اقفزة معلومة فهذا على وجهين احدهما ان يكون البذر من قبل المزارع فان كان هذا
الاختلاف قبل المزارعة فالقول قول من يدعي الفساد سواء كان مدعي الفساد صاحب
البذر او صاحب الارض ولا يتحالفان وان اختلفا في نوع عقد يجعل القول قول
المنكر وان كان المنكر يدعي فساد العقد وان اقاما البينة فالبينة بينة من يدعي
الجواز وان كان هذا الاختلاف بعد الزراعة فالقول قول صاحب البذر سواء كان
يدعي الجواز او لا الوجه الثاني اذا كان البذر من قبل رب الارض وفي هذا الوجه
رب الارض ط م شركة المزارع في الوجه الاول مما عرفت من الاحكام في جانب المزارع
ثم هو كذلك في جانب رب الارض في هذا الوجه هذا الذي ذكرنا اذا ادعى احدهما
شرط النصف وادعى انه شرط النصف وزيادة عشرة فهذا على وجهين الاول
ان يكون البذر من قبل رب الارض وفي هذا الوجه ان كان مدعي الزيادة الاقفزة
على النصف سواء وقع هذا الاختلاف قبل الزراعة او بعد الزراعة وان اقاما البينة
فالبينة بينة من يدعي زيادة العشرة الاقفزة من لا بذر من جهته وهو من المزارع ان
اختلفا قبل المزارعة فالقول قول من يدعي الجواز وهو صاحب البذر وان اختلفا

بعد

بعد الزراعة فالقول قول من لا بذر من جهته اذا ادعى زيادة بدل عمله ومنفعة ارضه
وانه قائم غير مسلم فيكون القول قوله فان اقاما جميعا البينة فالبينة بينة من يثبت
زيادة العشرة الاقفزة هذا اذا كان البذر من قبل رب الارض وان كان البذر من
قبل المزارع فان المزارع في هذا الوجه ينزل منزلة رب الارض وفي هذا الوجه الاول
ما عرفت من الاحكام في حق صاحب الارض فهو مثله ثم اذا كان البذر من قبل المزارع
هذا اذا ادعى احدهما شرط النصف وادعى الاخر شرط النصف الا عشرة فهذا على وجهين
الاول ان يكون الاختلاف بعد الزراعة فان اخرجت الارض شيئا والمدعي شرط النصف
ممن لا بذر من جهته وهو المزارع فالقول قول رب الارض وان اقاما جميعا البينة فالبينة
بينته ايضا وان هذا اذا اختلفا في الزراعة فاما اذا اختلفا بعد الزراعة فهذا
على وجهين ايضا اما ان كان يدعي الصحة صاحب الارض وهو صاحب الارض والبذر
وفي هذا الوجه القول قول صاحب البذر وان اقاما جميعا البينة فالبينة بينته ايضا
فان كان مدعي الصحة المزارع فالقول قول صاحب البذر والبينة بينة المزارع هذا الذي
ذكرنا ان اختلفا في جواز العقد وفساده اما اذا اتفقا على جواز العقد واختلفا
في مقدار الشرط قال صاحب البذر للاخر شرطت لك الثلث وقال الاخر لا بل شرطت
لي النصف فهذا على وجهين الاول ان يكون البذر من قبل رب الارض وفي هذا الوجه
ان دفع الاختلاف قبل الزراعة ولا بينة لهما ولا لاحدهما فانهما يتحالفان ويبدا
بيمين المزارع **وفي الخانية** وايهما نكل يقضي على عين رب الارض ومنهم من قال يبدا
بيمين المزارع وعلى قول الاخر بيمين رب الارض ومنهم من قال يبدا بيمين المزارع
على قول الاخر وهو قول محمد فاذا تحالفا فسخ القاضي العقد بينهما اذا طلبا او طلب
احدهما الفسخ فان قامت لاحدهما بينة بعد ما حلف ان كان القاضي قد فسخ العقد
بينهما لا يلتفت الى بينته وان لم يكن فسخ العقد بينهما قبلت بينته وايهما اقام بينة
على دعواه يقضي وان لم يكن فسخ العقد بينهما قبلت بينته وايهما اقام بينة على دعواه
يقضي قبل التحالف قبلت بينته وان اقاما البينة فالبينة بينة المزارع هذا
هذا اذا اختلفا قبل الزراعة فان اختلفا بعد الزراعة ان قامت لاحدهما بينة
على دعواه قبلت بينته وان قامت لهما بينة يقضي ببينة المزارع وان لم يكن لهما بينة
لا يتحالفان **وفي الذخيرة** ويكون القول قول صاحب البذر مع يمينه م هذا اذا كان البذر
من جهة رب الارض فاما اذا كان البذر من جهة المزارع فالمزارع في هذه الصورة
ينزل منزلة رب الارض في الوجه الاول فان اقام البينة فالبينة بينة رب الارض
وان لم يكن لهما بينة فان كان الاختلاف بعد الزراعة لا يتحالفان وان كان الاختلاف
قبل الزراعة يتحالفان ويبدا بيمين رب الارض قالوا ما ذكر في الكتاب انهما يتحالفان
في هذه الصورة محمول على ما اذا قال صاحب البذر انا لا نمضي المزارعة فاما اذا
قال انا نمضي الزراعة لا معنى للتحالف هذا الذي ذكرنا اذا اتفقا على صاحب البذر
وان اختلفا في صاحب البذر وادعى كل واحد منهما ان البذر من جهته وكان ذلك بعد
ما استحصد الزرع فالقول قول المزارع وكذلك اذا مات المزارع او مات رب الارض
بعد ما استحصد الزرع او مات رب الارض ووقع الاختلاف بين الحي وورثة الميت في مقدار
المشروط فان اتفقا على صاحب البذر فالقول قوله ان كان حيا والقول قول ورثته
ان كان ميتا وان اختلفوا في صاحب البذر فادعى كل واحد ان البذر من جهته كان
القول قول المزارع ان كان حيا والقول قول ورثته ان كان ميتا وكذلك اذا ماتا ووقع
الاختلاف بين ورثتهما فهو على التفصيل الذي قلنا فيما اذا كانا احياء او كان احدهما حيا
وان كانا حيين اقاما البينة على مقدار المشروط فقد ذكرنا حكمه فيما اذا اتفقا على صاحب
الارض **وفي فتاوى العتابية** فان اختلف المزارع مع رب الارض في مقدار المشروط

اوالورثة بعد موتهما او بعد موت احدهما فالقول قول صاحب البذر مع يمينه على الثبات او مع
الورثة على العلم فالبينة بينة الاخر • وان اختلفوا في صاحب البذر فالقول قول المزارع
وورثته والبينة بينة الاخر وورثته • وكذا لو قال رب الارض زرعت ببذري وكنت
اجيرا لي وقال المزارع زرعت ببذري مزارعة فالقول قوله • وان كان العامل اثنان وشرط
رب الارض لاحدهما الثلث وللاخر عشرين قفيزا من نصيبه والثالث اجر مثل عمله على رب
الارض فالخارج بين رب الارض والعامل اثلاث • ولو ادعى كل واحد منهم ان المشروط
له الثلث فالقول لمن صدقه رب الارض • فان اقام الاخر بينة فله اجر المثل ايضا • ولو
كان صاحب الارض اثنان والعامل واحد والبذر من العامل فالعامل هنا كصاحب
الارض فيما تقدم • قال ولو اختلفا في مقدار المشروط فان كان قبل العمل تحالفا وتفسخ
لصاحب البذر م وان اختلفا في البذر المشروط واقاما البينة فالبينة بينة رب الارض
وان بعد رب الارض باقامة البينة انه صاحب البذر وانه شرط لنفسه الثلثان قبلت
بينة المزارع باقامة البينة انه صاحب البذر وانه شرط لنفسه الثلثان قبلت بينته
وكل جواب عرفته في فصل ط فيما اذا كانا حيين فهو الجواب فيما اذا كانا ميتين او احدهما

الفصل الرابع والعشرون في زراعة الاراضي بغير عقد

م وفي فتاوي النسفي اذا
انقضت مدة المزارعة ثم زرعها المزارع كذلك عشر سنين قال الشيخ الامام اسمعيل
الزاهد جواب الكتاب ان هذا لا يكون مزارعة وجميع الخارج للمزارع ان يرفع بذره واجر
مثل عمله ويتصدق بالفضل قال وهكذا كانوا يفتون ببخارا قال الا اني رايت في بعض
الكتب انه يجوز ويكون مزارعة لان هذا لا يكون ابعد مما قالوا • فان دفعت البذر مع
الارض على ما كانت عام اول مع ثلاثة وذلك جائز فهنا اولى وفي الكبرى قال قاضي
خان هذا صحيح ان كانت الارض معدة للزراعة م وبعض مشايخنا قالوا ان كانت الارض
دامورة في قرية اعتاد اهلها بالزراعة في اراضي الغير وكان صاحب الارض دامورة
ممن لا يزرع بنفسه ويدفع الارض مزارعة عادة فذلك على المزارع ولصاحب الارض ان
يطالب المزارع بحصته الدهقانية على ما هو متعارف اهل تلك القرية النصف والثلث
او ما اشبه ذلك اذ كان عادة اهل تلك القرية النصف او الثلث او ما اشبه ذلك • وكذا
ذكر في فتاوي النسفي وان لم تكن الارض معدة للزراعة اصلا اذ كان عادة اهل تلك
القرية مشتركة لا يكون ذلك مزارعة ويكون الخارج كله للمزارع وعليه نقصان الارض
اذا انتقصت الارض ولا تعرف بعض الفتاوي ... ديها له در ده هاست يا وقف يا ملك وعادة
اهل آن موضع آنست له هر كه در آن زمين كشاورزي كند نه آنك آن خداوند زمين تا او
ستولي به مزارعه كيرد آن كشتن وي وجه مزارعه باشد اما اكر موضعي باشد كه مر ايشد
بدستوري خداوند كاراند واكر كسي بي دستوري كار دار را منع كنند باختن وندكاني
خود كارد وكاهي بيكري ميدهد حور كسي وستولي بي دستوري خداوند كاردياني
دستوري ستولي در وقف بر سر اعه حال نيم فودملك بي وقالوا في الاراضي المعدة للزراعة
انما تحمل الزراعة على وجه المزارعة اذا لم يعلم وقت الزراعة انه يزرعها على وجه الغصب
او تاويلا اخر غير وجه المزارعة وفي الخانية فان علم انه زرعها غصبا بان اقر الزارع عند
الزرع انه يزرعها لنفسه لا على المزارعة او كان الرجل ممن ياخذ الارض مزارعة وما عن
عن ذلك يكون غاصبا ويكون الخارج له وعليه نقصان الارض م اما اذا علم انه زرعها
على وجه الغصب صريحا او دلالة او تاويلا اخر • بان استاجر رجلا من رجل ارضا او الارض
بغير الاخر وقد اجر بغير اذن رب الارض ولم يجز رب الارض الاجارة وقد زرعها
المستاجر لا يكون هذا مزارعة والزرع للمستاجر • فان كانت الارض معدة للزراعة ولو
لم يعلم منه وقت الزراعة انه زرعها على وجه الغصب او تاويلا اخر لا يجب على المستاجر حصة
الدهقانية على ما هو جواب الكتاب ويكون الخارج كله للمزارع وعلى المزارع لرب الارض

اجر مثل

اجر مثل الارض وعلى ما اختاره بعض ائمة بلخ ان بيان المدة في المزارعة ليس بشرط لصحة
المزارعة تكون هذه مزارعة صحيحة فتقع على سنة واحدة ويجب على المزارع حصة الدهقانية
وفي النسفية سئل عمن زرع ارض انسان ببذر نفسه بغير اذن صاحب الارض لصاحب
الارض ان يطالبه بحصة الارض قال نعم اذا كان العرف يجري في تلك القرية انهم يزرعون
ارض الغير بثلث الخارج او بربعه او بنصفه او بشيء مقدر شايع يجب ذلك المقدار المتعارف
قيل هل فيه رواية عن اصحابنا قال نعم اشارات في كتاب المزارعة

الفصل الخامس والعشرون في المتفرقات

• واذا كانت الارض رهنا في يدي رجل فاراد ان يزرعها باخذها مزارعة
ينبغي ان ياخذها مزارعة من الراهن باذن المرتهن • اذا دفع الرجل ارضه مزارعة سنة
او سنتين والبذر من قبل رب الارض ثم اراد رب الارض ان يخرج الارض من يد المزارع
فقال للمزارع ازرعها رب الارض بلا اعطيك فاراد رب الارض ان يزرعها بنفسه فلما
علم المزارع ذلك ذهب فزرع الارض ثم ادرك الزرع فان كان رب الارض اختار الارض
منفعة فلكان الخارج بينهما فالمسئلة كانت واقعة الفتوى • اذا مات الاجر فدفع
المستاجر بذرا الى ورثة الاجر فقال ازرعوا في هذا الارض فزرعوه فالخارج لمن يكون
فاتفقت الاجوبة ان الخارج يكون لورثة الاجر وفي الظهيرية يرد للمستاجر على ورثة الاجر مثل
ذلك البذر وفي فتاوي اهو سئل قاضي بديع الدين دفعه متبعة اسمها البالغ معاملة
وكان الابل يجيء ويذهب وقال لا يكون نشا • سئل ايضا اعطى المستاجر الاجر معاملة سنة
بالثمن الغبن العلامي وقال لا يجوز وفي التجريد ولو قال ان يزرعه في رجب فلك
النصف والا فالثلث فعند ابي حنيفة صح الشرط الاول وفسد الشرط الثاني وعند صاحبيه
الشرطان ثلث الخارج وللاخر تسمية قفيز من الخارج تفسد المزارعة في الكل بتسمية
قفيز من الخارج وفي التجريد ولو دفع ارضا مزارعة ثم اختلفا فقال رب الارض اكربها
ثم ازرعها فقال المزارع ازرعها بغير كراب • فان كانت الارض مما تخرج للزرع بدون
الكراب وينقص ذلك في عيون الناس فالخيار للمزارع • فان لم يكن كذلك اجبر المزارع
على الكراب • وكذلك اذا اختلفا في السقي فقال المزارع ازرعه حتى تسقيه السماء على ما
بينا سوا كان البذر من قبل رب الارض او من قبل الاجر • استاجر الكرم اجارة طويلة ان
كان اشترى الاشجار والرياحين كما هو احد الطريقين ثم دفع الاشجار والرياحين معاملة الى
الى اخر جازت المزارعة • استاجر من اجر ارضه سنة او سنتين باجرة معلومة ثم دفعها
الى الاجر مزارعة • ان كان البذر من جانب المستاجر يجوز • وان كان من جانب الاجر لا يجوز
هكذا ذكر الحاكم احمد السمرقندي في شرحه في مسائل المزارع وفي نوادر رستم
ان هذا قول محمد اولي فعلى قوله الاخر لا يجوز • دفع الارض الى اخر مزارعة سواء كان
البذر من قبل الاجر او من قبل المستاجر • استاجر من اخر ارضا ثم دفعه الى الاجر والى ابن
الاجر مزارعة وشرط البذر على المزارع فالابن في عيال الاب فزرعها الاب وهو الاجر
فان زرعها بطريق الاعانة للابن • بان قال ازرع البذر للابن فالغلة بين الابن
وبين المستاجر على الشروط • وان زرعها لنفسه بان لم يعرضها للابن فالغلة كله للاجر وهو
المزارع • وان مات الرجل وترك اولادا صغارا وكبارا وامراة والاولاد الكبار من هذه
المراة ومن امراة اخرى بعد الميت فعمل الاولاد الكبار عمل الحرث فزرعوا في الارض
مشتركة وفي ارضها لغير بطريق ط م كما هو المعتاد بين الناس والاولاد كلهم في عيال
المراة يتعاهدوا احوالهم وهم يزرعون ويجمعون الغلات في بيت واحد وينفقون من ذلك
جملة فهذه الغلات تكون مشتركة بين الاولاد والمراة او تكون خاصة للمزارعين فهذه
المسئلة صارت واقعة الفتوى • فاتفقت الاجوبة انهم ان كانوا زرعوا من بذر مشترك
بغير اذنهم او بغير اذن الوصي فالغلات للمزارعين • اذا دفع ارضا الى رجل مزارعة شرطها
ان يزرع الرجل الارض واذا ادركت الغلة يجيء الرجل الى المزارع وقال اني اشتريت هذه الارض

من قولان عندنا لانه دفع اليك الارض وكان الارض ملكه فنصف الغلة لي واخذ منه نصف
الغلة ثم جا المزارع فان صدق المدعي فيما قال ولم يخاصم المزارع فلا شي له وان كذبه وخاصم
المزارع فان كان المدعي اخذ نصفه بطريق الغلبة فللمزارع ان يشارك المزارع في النصف
الاخر ثم يرجعان على المدعي بما اخذه ان وجداه وان كان المزارع دفع النصف اليه باختياره
كان للزارع ان ياخذ النصف الباقي من المزارع ويجعل المزارع دافعا نصيبه الى المدعي وكانت
المسئلة واقعة الفتوى فاتفقت الاجوبة على نحو ما ذكرنا ولو كان المدعي حين ما اخذ
نصف الغلة قال للمزارع هذه الارض بيني مزارعة فاخذ هل تصح المزارعة وفي الذخيرة
وهل تنفسخ المزارعة الاولى ان كان البذر من قبل المزارع فقد قيل تصح المزارعة الثانية
وتنفسخ الاولى وقيل لا تصح الثانية ولا تنفسخ الاولى وفي الذخيرة ان لم يكن البذر من
قبل المزارع لا تصح هذه ولا تنفسخ ذلك وان كان البذر من قبل المزارع حتى لا يكون له
ولاية الفسخ مع هذا ينبغي ان لا تنفسخ هنا وفي متفرقات الذخيرة الزرع اذا كان مشتركا
بين رجلين واحدهما غايب فانفق عليه الحاضر كان متطوعا لانه لو لم ينفق هلك الزرع او لم يبق بحصته لم يرجع
على صاحبه بشي ابراهيم وهشام عن محمد في رجل في يده ارض فزرعها فقال رب الارض
امرتك ان تزرعها فزرعتها بامري وقال المزارع غصبتها وزرعتها لنفسي فالقول قول الزارع
ياخذ منه قدر بذره ونفقته ويتصدق بالفضل رجل دفع الى رجل ارضا مزارعة على
ان يزرعها سنة هذه ببذره ونفقته على ان ما اخرج الله تعالى من شي فهو بيننا نصفان
وعلى ان يستاجر فلانا يعمل معه بمائة درهم كان هذا فاسدا بخلاف ما لو شرط في المعاملة
ان يستاجر فلانا يعمل معه بمائة درهم كان هذا فاسدا بخلاف ما لو شرط في المعاملة ان يستاجر
بمائة درهم اجيرا فلم يعين الاجير حيث لا تفسد المعاملة من استاجر ارضا فزرعها ورفع الزرع
فنبت هناك سنابل فسقى الارض حتى نبتت تلك الحبات فهي له اذا دفع الرجل كرمه الى رجل
معاملة فلم يعمل الرجل في الكرم عملا لا يستحق شيا من الكرم وكذلك اذا عمل عملا الا انه
لم يحفظ الاشجار والثمار حتى هلكت الثمار لا يستحق شيا هذا في حق العامل فاما اذا لم يعمل
في الارض شيا بعد ما دفع نحو التسييد بخشارة كرد او السقي حتى انعقد الزرع هل
يستحق شيا من الخارج فقيل الجواب على التفصيل ان كان البذر من جهته يستحق وفي الذخيرة
بخلاف العامل في الكرم حتى اجتنبت الثمرة وفسدت لا يستحق شيا فاما اذا كان البذر من جهة
رب الارض ينبغي ان لا يستحق شيا الوصي اذا اخذ ارض اليتيم مزارعة ذكر الفقيه ابو الليث لا رواية
لهذه المسئلة عن اصحابنا وانا اقول هي في المضاربة انه لا يجوز قال نعم والجواب عندي في المزارعة
على التفصيل ان كان البذر من جهة الوصي يجوز وان كان من جهة اليتيم لا يجوز وعليه الفتوى
وفي الخانية قال ابو نصر اذا اخذ ارضا لليتيم مزارعة على سنين ما يتعامل الناس الاجراه
ان يكون جائزا وعن شداد انه قال اذا كان البذر من قبل الوصي جاز وان كان من قبل
اليتيم لا يجوز وفي النوازل وهو حسن وبه ناخذ ذكر شيخ الاسلام في شرح كتاب المزارعة اذا
قال الرجل لغيره استاجرتك لتزرع ارضي وتعمل في نخيلي بنصف الخارج منهما ان ذلك جائز
وفي الامالي دفع الارض مزارعة سنة فحصد الزرع قبل تمام السنة انتقضت المزارعة
اذا كانت بقية السنة لا يكفي لزراعة شي اخر رجل اذن لرجل ان يزرع في ارضه فزرعها
ثم اراد رب الارض ان يخرجها منه ليس له ذلك حتى يستحصد الزرع وفي التتمة سئل
ابو الفضل عن رجلين اشتركا في بذر الارز وعلى ان البذر من احدهما ومن الاخر العمل وكون
البيوت والبيت الذي يحفظ فيه هل يصح هذه على قول من يجوز المزارعة فقال الاختلاف
في البذر على هذا المثال وسالت ابا حامد عن رجل دفع عنه ارض ضيعة ثم ان الراهن اخذ
الارض من المرتهن بسبب ان يستاجرها للاجير فيحصن فسخ الرهن ولا يعود الا بعقد جديد وان
كان البذر من قبل الراهن لا تصح هذه المزارعة ويبقى الارض في يد الراهن عارية حتى لو
هلكت في يد الراهن في هذه الحالة هلكت غير مضمونة وللمرتهن حق الاسترداد ولا

بطل الرهن من كل وجه وبقي من كل وجه وسيل محمد بن احمد عن رجلين اشتركا في ارض مزارعة
على ان الربع للعامل وثلاثة ارباعه لرب الارض هل يصيبه الربع من جميع ما اخرجت الارض
من الحبوب والبقل والتبن فقيل نعم فقيل على رب الارض اجر ما حصد فقال لا وسيل الجندري
عن رجل له دود القز يعطي صاحبها كما تتوك في المزارعة يعطي الاشجار والالات وما يحتاج
اليه ومن العامل خشب على ان ما رزقهما الله تعالى فهو بينهما هل يصح شراكتها فقال ينبغي
ان يكون الدود منهما والعمل منهما بخلاف المزارعة قال رضي الله عنه وينبغي ان يكون الدود
منهما بطريق البيع او الهبة وهذا على قول محمد يستقيم فان عنده يجوز بيعها ويجوز ان يكون
يصير مشتركا بينهما بهذه الطريق وعلى قول ابي حنيفة وابي يوسف لا يجوز بيعها وان كان
معها قز يجوز بالاتفاق ويدخل ذلك تحت البيع تبعا كالشرب وحق المسيل وفي الطريق
واما بيع بزر الدود فهو جائز عند ابي حنيفة ويوسف ومحمد وهو احدى الروايتين عن ابي حنيفة
لا يجوز بيع بذره واذا دفع الرجل الى رجل ارضا ليغرس فيها النواة على ان يحولها من موضع الى
موضع اخر فالخارج بينهما فهذا على وجهين الاول ان يعين موضع التحويل بان يقول على ان
تحول في هذه الارض وفي هذا الوجه قبل العقد سوا كان البذر من قبل المزارع او من
قبل رب الارض واما اذا لم يعين موضع التحويل فالقياس ان لا يجوز العقد وفي الاستحسان
يجوز وعلى هذا كل ما يحول كالخوخ والباذنجان وغيرهما مزارع زرع ثوما فقلع بعضها وبقي
البعض غير مقلوع فهو بينه وبين بعد هذه المعاملة بسقيه ونباته فما نبت مما بقي في الارض
غير مقلوع فهو بينه وبين رب الارض على الشرط الذي بينهما فما نبت مما صار مقلوعا فهو بينه
وبين بعد هذه المعاملة بسقيه وبقي في الارض كذلك فهو للمزارع الذي نبت بسقيه وعليه
ضمان ما استهلك وان نبت من غير سقي ينبغي ان يكون بينهما على قدر حصتهما في البذر فاذا
رفع المزارع الزرع من الارض وتناثر منهما شي فنبت بسقيه زرع اخر فادرك فهو بينه وبين
رب الارض على قدر نصيبهما ثم يتصدق الاكار بنصيبه وفي النوازل ويستحب للاكار ان
يتصدق بالفضل من نصيبه وان نبت بسقي رب الارض فهو له فان كان كذلك فقيمة
قليله ضمان ذلك ولا شي عليه وان سقاه اجنبي كان متطوعا فالزرع بين المزارع الى رجل
كرما معاملة وكان المزارع واخلاده يتخلون الكرم في كل يوم فيا كلون ويحملون منه فالعامل
لا يحل الا قليلا لاهل على الزارع ضمان قال ان اكلوا وحملوا بغير اذن الزارع فلا ضمان عليه
والضمان على الذين قبضوا وان كان بغير اذنه فان كانوا ممن يجب عليه نفقتهم فهو ضامن
من النصيب العامل فصار كانه هو الذي قبض فدفع اليهم وان كانوا قبضوا باذنه وهو ممن
لا تلزمه نفقتهم فلا ضمان عليه ايضا عن محمد بن مقاتل في رجل سرق تمرة فنادى كرمه
او ارضه فانه يطيب له وهو بمنزلة رجل غصب شيئا او ثوبا فنسج به دابته فحلبه قيمة العلف
فهو له طيب وفي الفتاوي العتابية ولو سقى ارضه او كرمه بماء حرام او نجس يطيب له ما يخرج
لكن حرام تعلق غيره فما اخذ من الكرم يطيب له وفي الخانية رجل سقى ارضه او كرمه بما
مشترك في نوبة الشريك بغير اذن صاحب النوبة قال محمد بن مقاتل يطيب له الخارج وعن بعض
الزهاد انه دفع الماء في كرمه في غير نوبته فامر بقطعه وقال الفقيه ابو الليث في امراة تطلع
الكرم اذا شربت ما التحرها بغير حق لكن لو تصدق مكانه حسنا قال رضي الله عنه الافضل
له ان يتصدق بالخارج رجل دفع الى رجل ارضا خرابا ليعمرها المزارع ويزرعها العامل مع
صاحب الارض والعامل يبذرهما ثلث سنين كانت المزارعة فاسدة وان زرعها صاحب
الارض والعامل يبذرهما سنة فلصاحب الارض ان ياخذ الارض اجر عمله ولصاحب الارض
على العامل اجر مثل الارض الذي اشتغل ببذر المزارع رجل زرع ارضه ثم قال لغيره
اقلع هذا الزرع وازرعه في ارض كذا على ان الخارج بيننا نصفان كان فاسدا مزارع
سنة زرع الارض فاكله الجراد واكل اكثره وبقي شي قليل فاراد المزارع ان يزرع فيها شيا
فما يخرج من الذي منع صاحب الارض قالوا انظر ان كانت المزارعة بينهما على ان يزرع فيها نوعا

فحينئذ ليس له ان يزرع غير ذلك وان كانت فيها بقي من الوقت ما شاء لكن استاجر ارضا للمزارعة
كان له ان يزرع فيها في مدة الاجارة ما شاء قال رضي الله عنه وعندي وان كانت المزارعة لضرب
من الارض رجل دفع الى رجل مزارعة وفيها قوايم القطن قال الشيخ الامام محمد بن الفضل
ان كان لا يمنع قوايم القطن عن الزراعة فالمزارعة جايزة وان كان يمنع فالمزارعة فاسدة
الا اذا اضاف الى وقت فزرع الارض بحينئذ يجوز وان سكت عن ذلك لا يجوز في الاجارة
الطويلة اذا اشترى المستاجر الاشجار والكرم ودفعها معاملة الى الاجير كان جايز ولو استاجر
رجل ارضا كان جايزا ولو استاجرها من الزرع ثم دفعها الى امراة الاجير مزارعة ان كان البذر
من المراة لا يجوز **وفي جامع الفتاوى** زرع بين شريكين فاراد احدهما ان لا يسقي ولا يحميه
لا يجبر على ذلك وبيان لشريكه انفق ثم ارجع في حصته قال محمد عن اسمعيل بن حماد في الغلام
بين رجلين ابى احدهما ان ينفق عليه قيل لصاحبه انفق فارجع على صاحبك وان زاد على
ثمنه ولو مات العبد يرجع على صاحبه حتى ياخذ النفقة فلو ذهب الزرع ذهب بما فيه
ولو دفع الارض مزارعة بالنصف فزرع المزارع ببذره فلما حصد استحق الارض بقلع المزارع
الزرع وبعد دفعها الى من دفع اليه ويضمن الدافع وقيمة صرعه مزروعا في الارض ويرجع
صاحب الارض بنقصان الارض على المزارع ويرجع المزارع على من امره بذلك وان ادرك
الزرع فالزرع بينهما على الشرط ويضمن المزارع ما نقص ويرجع بذلك على من دفع اليه
وفي السفينة سئل عن محمد عقد عليه ببيع الوفا فدفع المتبايعين على المتعاقدين في
البدلين وزرع فيه المشتري سنتين واخذ الغلة لخراجه على من فقال على البايع ان نقصت
الزراعة فقد قال لم يطالبه البايع بضمان النقصان على من يلزمه الخارج ديانة فقال نعم
وفي النوازل وسئل محمد بن سلمة عن رجل دفع ارضه الى رجل يحصد فيها مقطعة فنقل
فاكل الجراد وبقي فيها ثلث او ربع فقال الاكار انا لا اخذ منها شيئا من خلف الدرة وغيرها الى
وقت خروج الارض من القطن واراد رب الارض اخراجه فقول لا يفسد الارض بسقيه
القطن فيها ان زرعها حين ازرع الحنطة او اجعل فيها شيئا من الحلبة الذين ان ذهبت العطشة
كلها بلا الاكار ان يتخذ فيها سوى القطن قال ان اخذها مزارعة لنوع من الزرع فليس له
ان يحدث فيها زراعة من نوع اخر وان كان اجره اجارة كان له ان يحدث فيها زراعة ما
شاء **وفي جامع الفتاوى** اذا غرس اشجار الدهقان في ارضه سوغا فهي للدهقان وان
غرسها لا لنفسه فهي للاكار **وفي الذخيرة** ولو ان رجلين اخذا ارضا مزارعة على ان يزرعها
صاحب الارض على ان الخارج بينهما اثلاثا لثلث لصاحب الارض ولكل واحد من الرجلين
الثلثان وبذرا فلم يحصد شيئا من الزرع لانه اصابه فقال لا نعمل هنا الخريفي فعمل احدهما
بغير اذن صاحبه فحصد الربع هل لصاحبه في الربع الخريفي شيء لاجل عمله في هذه الارض
فيما مضى فقال لا لكن لو طلب رشاه شيئا كان ذلك افضل ذكر محمد في مثل هذا انه يطلب
رضا العامل ومن اراد ان ياخذ ارضا مزارعة والارض رهن عند رجل فمن ياخذ لتصح
المزارعة قال من الراهن برضا المرتهن العامل في الكرم اذا باع اوراق الفرصاد بغير اذن
صاحب الكرم هل لصاحب الكرم على عنهما سبيل قال ينظر ان اجاز البيع على الاوراق حال قيام
الاوراق جاز والثمن له وان كان بعدما استهلك المشتري الاوراق كان له الخيار ان شاء ضمن
العامل وان شاء ضمن المشتري حرمن كوفتن بنصف الثمن لا يجوز لانه في معنى قفيز الطحان وذكر
في مسئلة نسج الثوب بالثلث والربع ان مشايخ بلخ اخذوا بالجواز لتعامل الناس ومشايخ بخارى
اخذوا بجواب الكتاب انه لا يجوز لانه في معنى قفيز الطحان وعلى هذا اسه حصدن وله
رن كوفتن وكندم درودن **وفي الخانية** غرسين رجلين على مسنة اشجار لكل واحد من
الرجلين يدعي الاشجار قالوا ان عرف غارسها فهو له وان لم يعرف فما كان من الاشجار في موضع
هو ملك احدهما خاصة كان له ذلك وما كان في الموضع المشترك فهو بينهما **وفي الفتاوى
العتابية** قال ولو دفع المرتد ارضه الى رجل مزارعة او اخذ ارضه انسان صحت عندهما

بكل حال

بكل حال واما عند ابي حنيفة ان كان الدافع مرتدا او البذر منه فان اسلم صحت وان مات او قتل
على الردة تطل من الاصل وضمن العامل لورثة المرتد بذرهم ونقصان ارضهم **وفي التجريد**
وعندهما الخارج على الشرط وورثة المرتد والمزارع فيه نصفان صحت على الشرط استحسانا
وفي الخزانة وان لم ينتقص من اجازة المزارعة الارض فالخارج بين ورثة المرتد والمزارع
بينهما نصفان في قياس قول ابي حنيفة على قول من اجاز المزارعة وعندهما هو بمنزلة المسلم
وان كان العامل مرتدا فالبذر منه فان اسلم صحت وان مات على الردة فالخارج كله لورثته
ولا شيء عليهم من نقصان الارض وان كان البذر من صاحب الارض صح على الشرط ولو
كانا مرتدين وقتلا على الردة فالخارج كله لورثة العامل وعليهم ضمان البذر ونقصان
الارض لورثة الدافع وان اسلما صحت على الشرط وان اسلم احدهما فهو على ما ذكرنا ولو
كانا مسلمين وقت العقد ثم ارتدا يبطل بالاجماع ومزارعة المرتدة فاسدة بالاتفاق قال
وتجوز عقد المزارعة بين المسلم والحربي في دار الاسلام او في دار الحرب وكذا بين
الحربيين او مسلمين في دار الحرب سوا دخلا بامان او اسلما في دار الحرب ولو ظهر على
الدار فان اصبتم واما الخارج للامام اراضيهم عليهم ومن عليهم او اسلموا فالمعاملات
بينهم مقررة على حالها الا معاملة تفسد بين المسلمين ولو شرط مسلم للحربي عشرة
اقفزة من الخارج صح في قول ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف لا يصح ولو كانا مسلمين في
دار الحرب صح عند ابي حنيفة خلافا لهما **وفي الخانية** رجل استاجر ارضا ليزرعها
فزرع ولم يجد الما ليسقيها فنبت الزرع وصاحب الزرع يطالبه بالاجر قالوا ان استاجر
الارض واجل المستاجر فان انقطع ما النهر كان المستاجر بالخيار وان كان استاجرها
بشربها فانقطع الشرب في اليوم الذي نبت الزرع فانقطع الما رجل استاجر ارضا
ليزرع فجرت النهر الاعظم فلم يستطع السقي قال الفقيه ابو الليث انما يجب الاجر اذا كان
بحال لا يمكنه ان يزرع فيها نوعا بوجه من الوجوه لا يتهيا له الزراعة فلا اجر عليه وادعى
على شرط الحصون يجتمع فيه الما في ايام الربيع فيذهب الما فلا يبقى فيزرع فيه قوم فادرك
الزرع فجا قوم اخرون يدعون الوادي والزرع قال ابو القاسم الزرع يكون لصاحب البذر
لا حق لغيره فيه واما رقبة الارض للمزارعة ان علم ان ذلك كان ملك القوم ثم غلب الما
عليها فهي لهم وان لم يعرف رقبتها لاحد فهي للذي احيا الارض بالزراعة قال رضي
الله عنه وعندي هذا قول ابي يوسف ومحمد اما عند ابي حنيفة لا يكون لمن زرعها اذا لم يزرع
باذن الامام ارض لرجل وبجانبه واد اسفل من ارضه فاراد صاحب الارض ان يزرع
في ارضه ارزا ولا شك في كاب الدبوا ان فعل ذلك قال ابو بكر ان علم صاحب الارض انه
ليس في ارضه مستقر الما فليس له ان يزرع هنالك زرعا لا يحتمل الما الذي يسقي وان
كان قد احتمل الا ان في حجره يخرج الما منه او يصل الندوة الى دار جاره فليس له ان يمنعه
من الزراعة **وفي جامع الفتاوى** اذا كربها المزارع ثم نقض المزارعة ان كان البذر من
قبل المزارع فلا شي له على رب الارض وان كان البذر من قبل رب الارض فله اجر
مثل العمل اذا سقى ارض نفسه فاسقى الماء من ارضه الى ارض جاره فافسد زرعا له
لا ضمان عليه ولو ارسل الما فافسد ما ضمن **وفي السراجية** اذا دفع ارضه مزارعة فاسدة
فكرب وحفر الانهار ثم امتنع صاحب البذر على الزراعة فعليه اجر مثل عمل الزرع
وفي الخانية رجل له حايط وله شجرة على صفة ثم عام فنبتت من عروقها اشجار في
الجانب الاخر من النهر وللرجل اخر في ذلك الجانب كرم وبين الكرم والنهر طريق فادعى
صاحب الكرم الاشجار وادعى صاحب الحايط انها نبتت من عروق تلك الشجرة فهي
لصاحب الحايط فان لم يعرف ذلك ولم يعرف غارسها والارض بيت يسقيه فلا ملك
لاحد فيها فلا يستحقها صاحب الحايط ولا صاحب الكرم فتيه مثل الرقعة على نهر عامي
وعلى حد النهر اشجار لا يعرف غارسها فاراد صاحب الطنيعة ان يبيع الاشجار قالوا ان كان

تلك الاشجار من الاشجار التي تنبت من غير انبات وارباب النهر قوم لا يحصون فالاشجار لمن اخذها
وقلعها فلا ينبغي لصاحب الضيعة ان يبيعها قبل ان يقلعها ❊ وان كانت تلك الاشجار التي
لا تنبت من غير انبات فهي كاللقطة فلا يكون مباحا ❊ اشجار على حافة نهر لاقوام يجري ذلك
النهر في سكة غير نافذة وبعض الاشجار في ناحية ساحة هذه السكة فادعى بعض اهل ان
فلانا غرس هذه الاشجار وانا وارثه وانكر اهل السكة دعواه ❊ قالوا ان اقام مدعي البينة
تقضي له وان لم يكن له بينة فما كان من الاشجار خارجا عن حريم النهر يكون ذلك لجميع اهل السكة
وما كان على حريم النهر فهي لارباب النهر ❊ طاحونة لها شجرة وبعض ذلك على شط الوادي
الذي فيه مصب الماء وبعضه ابعد منه فارباب الطاحونة في بيعه فهي له فالبينة على
غيره ❊ مسنات بين ارضين احدهما ارفع وعلى المسنات اشجار لا يعرف غارسها قال الشيخ
ابو بكر محمد بن الفضل ان كان المالي المسنات كان القول في المسنات قول صاحب الارض
العليا مع يمينه ❊ فاذا كان القول في المسنات قوله كانت المسنات الاشجار له ما لم يقم الاخر
البينة ❊ وان كانت الارض السفلى يحتاج الى امسالك الماء الى المسنات كانت المسنات وما عليها
من الاشجار بينهما **وفي الفتاوى العتابية** فلا يصدق احدهما ان ذلك له خاصة الا ببينة ولكل
واحد منهما على صاحبه اليمين ❊ ارض بين اثنين زرعه احدهما بغير اذن صاحبه وسقاها
والزرع لم يدرك بعد كان لشريكه ان يقاسم الارض فما وقع في نصيب الاخر قلعه وضمنه
ما دخل الارض من النقصان بذلك ❊ وان كان الزرع قد ادرك او قرب من الادراك
يغرم الزارع لشريكه نقصان نصف الارض ان كان دخلها النقصان **وفي فتاوى
الفضلي** شجر او زرع في ارض انسان من غير ان يزرع احد فهو لصاحب الارض **وفي
فتاوى ابي الليث** شجرة في ارض رجل نبت من عروقها في ارض غيره فان كان صاحب
الارض هو الذي سقاه وانبت فهو له ❊ فان نبت بنفسه فهو لصاحب الشجرة ان صدق رب
الارض انه نبت من عروق شجرة ❊ وان اكذبه فالقول قوله **وفي نوادر هشام** قال سألت
محمدا عن شجرة في داري طلعت من عروقها اخرى في دار جاري لم يكن الذي طلع منها قال
لك ان تقلعه لانها نبتت من شجرتك **وفي فتاوى ابي الليث** نواة رجل ذهب بها الريح الى كرم
غيره فنبتت منها شجرة فهو لصاحب الكرم ❊ وكذلك لو وقعت خوخة رجل في كرم رجل
فنبتت منها شجرة **وفيها ايضا** رجل له شجرة تعرقت في ملك الغير فنبت العروق فوهب
صاحب الشجرة تلك الثالات لم تجز الهبة ❊ وان كانت لا يسس فالهبة جائزة ❊ العامل اذا
غرس الاشجار في كرم الدهقان في مدة المعاملة فانقضت مدة المعاملة ينظر ان كان غرسها
في كرمة الدهقان متبرعا فهي للدهقان وعلى الدهقان للعامل مثل الدراهم التي اشترى
بها الاشجار ❊ وان اشترى غرسها لنفسه باذن الدهقان فهي للاكار والدهقان يامره بقلعه
رجل استاجر ارضا من ارض الغيل من رجل بدراهم فزرعها فلم يغطر الساعامة ذلك ولم تنبت
حتى مضى مدة الاجارة ثم مطرت ونبت فالزرع كله للمستاجر ❊ مزارع زرع ارض الرجل فلما
حصد الزرع قال رب الارض كنت اجيري فزرعت ببذري ❊ وقال المزارع كنت اكارا لك
وقد زرعت ببذري من عندي فالقول قول المزارع **ذكر في مجموع النوازل** الاكار طلب
من الدهقان ان يعطيه الارض مزارعة بربع الدهقان فقال الدهقان انا ازرعها على ان يكون
الثلث لي فافعل والا فلا ❊ فلما زرع وحصد اختلفا فذكر ان الثلث للدهقان والباقي للعامل
وفيه ايضا زرع بين اثنين غاب احدهما فحصد الاخر كان متبرعا ❊ ولو قال له استاجر على
فاستاجر اجنبية ان كان بالعاجاز وجب الاجر ❊ ولو كان الابن صغيرا لا يجوز ولا يجب اذا كان
البذر من جهة المزارع وقد ندت المزارعة حتى وجب التصدق بشيء من الخارج ❊ ولو كان هو
فقيرا وكان له اولاد كبار فقرا فتصدق على نفسه وعلى اولاده لا يجوز بخلاف اللقطة فان
الملتقط اذا كان فقيرا يتصدق على نفسه وعلى اولاده لكنها المفترض حيث يجوز **وفي الفتاوى
العتابية** ولو خرج الثمر في النخل ثم استحق الارض فان كان المستحق يرجع للعامل على الدافع

باجر مثل عمله فلم يخرج شيء منا التمر لا يجب للعامل شيء ❊ وفي مزارعات النوازل سئل ابو القاسم عن
قرية فيها اراضون على بعض الاراضين الخراج اكثر وعلى بعضها اقل فقال صاحب الاكثر يستوي
على هذه القرية على التساوي ❊ او على التفاوت نزل على حاله لا يزاد في نصيب صاحب الاول
ولا ينتقص من نصيب صاحب الاكثر ❊ والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب واليه المرجع والماب

كتاب الذبائح وفي الكافي

الذبائح جمع ذبيحة وهو اسم ما يذبح والذبح مصدر ذبح اذا قطع الاوداج والذكاة اسم من ذكى
الذبيحة تذكية اذا ذبحها فهي شرط لحل الذبيحة فهو يوجب حل الذبيحة بتمييز الدم النجس
من اللحم الطاهر اذا كانت ماكولة اللحم ويوجب طهارتها دنفا اذا لم تكن ماكولة اللحم وكما يطهر لحمه
يطهر شحمه ❊ حتى لو وقع في الماء القليل لا يفسده عندنا ❊ ثم قيل لا يجوز الانتفاع به في غير
الاكل اعتبارا بالاكل وقيل يجوز **وفي الواقعات** وكل ذي ناب ذبح يجوز ويطهر جلده
الا الخنزير وكذا لحمه طاهر ❊ ولو القى في الماء لا ينجس الماء ❊ ولو صلى مع ذلك اللحم يجوز وعليه
الاعتماد والمسئلة مرت في كتاب الطهارات ❊ ثم **هذا الكتاب** يشتمل على ربعة فصول

الفصل الاول

في اهلية الذابح فنقول اهل الذبح من له ملة التوحيد دعوى
واعتقادا كالمسلم او دعوى لا اعتقادا كالكتابي فيستوي ان يكون الكتابي حربيا كان او ذميا
وفي الخانية والكتابية في الذبح **وفي الكافي** ولا يؤكل ذبيحة المجوسي والوثني والمرتد
لانه لا ملة له يترك ما كان عليه وما انتقل اليه لا يوقف عليه **وفي شرح الطحاوي** وكذلك
اذا تهود او تنصر ❊ ولو تمجس يهوديا او نصرانيا لم تحل صيده ولا ذبيحته ❊ عند له ما لو كان
مجوسيا في الاصل ولا يحل ما ذبحه المحرم من الصيد سواء ذبحه في الحل والحرم ❊ وكذا لا يحل
ما ذبح من الصيد سواء كان الذابح حلالا او حراما ❊ بخلاف ما اذا ذبح المحرم غير الصيد او
ذبح في الحرم غير الصيد لانه فعل مشروع **وفي السراجية** نصراني ذبح صيدا في الحرم لم يحل
وفي التتمة سالت بعضهم عن هذا الحبر فقال ابو علي اهل الحير اذا كانوا من احد
الخير يحل ذبائحهم لانهم عند له المرتدين ❊ وسالت ابا حامد يقول سالت ابا عاصم العامري
وكان تلميذا له عن رجل ذبح لعتيبة شاة وذكر اسم الله فقال لا يحل اكله ❊ ولو ذبحه لاجل قدوم
الامير او قدوم واحد منا لعظماء وذكر اسم الله يحرم اكله لانه ذبحها لاجله تعظيما له ولهذا
لا يبيع بين يديه ليأكله بل يدفعه لغيره ❊ وفي المسئلة الاولى كان الذبح لاجل الله وذكر
الاسم ايضا ولهذا يمنعه بين يديه فيأكل منه **وفي جامع الفتاوى** ذبح شاة المجوسي
لبيت نارهم او للكافر لالهتهم توكل لانه سمى الله تعالى ويكره للمسلم ذلك **وفي** ... ونظيره ما ذكر
ابو الليث النثر على الامير لا يجوز والنثر على العروس يجوز وذبيحة الاخرس حلال وذبيحة
الصبي الذي لم يعقل وينضبط حلال توكل ويضبط معناه شرائط الذبح من فري الاوداج
وفي الزاد وكذا السكران **وفي الكافي** ويضبط اي يقدر على فري الاوداج ❊ وان
كان صبيا او مجنونا او امراة او اخرس او اقلف ❊ وفي توكل له يعقل تكلموا في معناه قال
بعض مشايخنا معناه يعقل التسمية ❊ وقال بعضهم معناه ان يعلم الرجل الذبيحة بالتسمية
وقال بعضهم معناه ان يعلم ان الحلقوم يقطع **وفي الخانية** ولا يحل ذبيحة المرتد وان ارتد
الى دين اهل الكتاب بان تهود او تنصر لا يوكل صيده وذبيحته **وفي التهذيب** ولا يحل ذبيحة
المرتد الى دين اهل الكتاب ❊ ولو انتحل المشرك دين اهل الكتاب يحل ذبيحته **وفي التجريد**
المسلم اذا ذبح فامر المجوسي التكبير بعد الذبح لم يحرم ❊ ولو ذبح المجوسي وامر ان يغده لم يحل
وفي الخانية الغلام اذا كان احد ابويه نصرانيا والاخر مجوسيا وهو يعقل الذبح يوكل صيده
وذبيحته عندنا

الفصل الثاني

في صفة الذكوة ❊ اعلم بان الزكاة نوعان اختياري
حالة المقدرة وذلك في اللبة وما فوق ذلك الى اللحيين هذا هو لفظ القدوري **وفي
الجامع الصغير** لا باس بالذبح في الحلق كله اوسطه واسفله واعلاه **وفي فتاوى**

اهل بمرتند فمنا ب ذبح شاة في ليلة مظلمة فقطع اعلى من الحلقوم او اسفل منه يحرم اكلها فان
قطع البعض ثم علم فقطع مرة اخرى الحلقوم قبل ان يموت بالاول فهذا على وجهين اما ان قطع
الاول بتمامه او قطع شيئا منه ففي الوجه الاول لا يحل وفي الوجه الثاني يحل وفي التتمة
سئل ابو بكر عن انتزاع السبع راس الدابة وبها حياة هل يحل ان يذبحها قال نعم بين اللبة واللحيين
وفي منتخب التجنيس سنور قطع راس دجاجة واباته لا يحل بالذبح وان كانت تتحرك وذكوة
الاضطرار حال عدم القدرة وهي الجرح في اي موضع كان ثم في حالة القدرة اذا قطع الحلقوم
والمري والودجين تمام الذكوة واذا قطع الاكثر من ذلك وفي التهذيب قبل ان يموت فقد
حل كله واختلفت الروايات في تفسير ذلك روى الحسن عن ابي حنيفة وهو قول ابي
يوسف الاول انه اذا قطع الثلث من الاربعة اي ثلث ما قطع فقد قطع الاكثر ثم رجع ابو
يوسف عن هذا وقال يشترط قطع الحلقوم عن هذه الاشيا الاربعة وعن محمد انه يعتبر
قطع الاكثر عن كل واحد من هذه الاشيا الاربعة وعنه ايضا اذا قطع الحلقوم والمري
والاكثر من كل ودجين يحل وما لا فلا قال مشايخنا هو اصح الجوابات وفي السغناقي
وقال الشافعي اذا قطع الحلقوم والمري حل فان قطع نصف الحلقوم ونصف الاوداج لم يوكل
واذا ذبح الشاة من قبل القفا فان انقطع الاكثر من هذه الاشيا قبل ان تموت حلت وان
ماتت قبل قطع الاكثر هذه الاشيا لا يحل ويكره هذا الفعل وفي جامع الفتاوى من ذبح شاة
او بقرة فلم تتحرك باكله ولا يحتاج بعد الذبح الي التحرك فكذلك عن محمد بن سلمة قال الفقيه
اذا علم انه حي وقت الذبح ويخرج منه دم مسفوح ولو لم يتحرك بعد الذبح ولم يخرج منه دم
حل ايضا قال نصير كتبت الي البلخي في بقرة اصابتها افة وفي بطنها فرفع السكين وذبح
وتحركت يدها او ذنبها اذا تحركت فذبحت فهي ذكية وقد تكون من ضعفها لا تتحرك
وعن ابي بكر فيمن كان له بعير مريض فاشرف على الموت فذبح فسال منه قليل الدم ولم
يتحرك منه الا قليلا من عروق وجهه قالوا يوكل واعتبر اصحابنا حركة الشاة بعد الذبح
دون سيلان الدم وفي الذخيرة ذبح شاة او بقرة فتحرك بعد الذبح وخرج منها دم
مسفوح حلت لانه وجدت علامة الحيوة وان خرج منها دم مسفوح ولم تتحرك او تحركت
ولم يخرج منها دم مسفوح فكذلك الجواب لان علامة الحيوة احد هذين الامرين وان لم
تتحرك ولا خرج منها دم مسفوح لم توكل وهذا اذا لم يعلم حياتها وقت الذبح اما اذا علم
حل وان لم تتحرك ولم يخرج منها الدم وفي السراجية شاة مريضة ذبحت ولم يعلم حياتها
قال محمد بن سلمة لو فتحت فاها لم توكل وان ضمته اكلت ولو مدت رجلها لم توكل ولو قبضت
اكلت وان قام شعرها اكلت وان نام لم توكل الشاة اذا شق الذيب بطنها فلم يبق فيها
الحيوة الا قدر ما يبقى في المذبوح بعد الذبح فذبحت حل وعليه الفتوى وان نحر الشاة
او ذبح الابل جاز لحصول المقصود وهو تسييل الدم المسفوح وفي الكافي وقال مالك لا
يحل لمخالفة المشروع وفي الجامع الصغير الحسامي السنة في الجزور ان ينحر قائما وفي الشاة
والبقرة ان تذبح مضطجعة وفي السغناقي النحر قطع العروق في اسفل العنق عند
الصدر والذبح قطعها في اعلاه وان ضرب شاة بالسيف وابان راسها حلت وذلك الفعل
مكروه واذا ذبحها متوجهة لغير القبلة حلت ولكن يكره

الفصل الثالث

فيما يذكي وما
يكره فيه وما يذبح به وما ذبح بسن او ظفر غير منزوع فهو ميتة ولا باس بالكل اذا كان
منزوعا ولا لكن يكره الذبح به وفي الجامع الصغير الحسامي وقال الشافعي هو ميتة لان الذبح
حصل بوجه منهي فلا يفيد الحل وما افرى الاوداج وانهر الدم فلا باس بالذبح به حديدا
كان او قصبا وفي التجريد فان كان الالة حادا جاز الذبح به حديدا كان او غيره كليلا وهو
يقطع فانه يكره وفي الكافي ويستحب ان يحد شفرته ويكره ان يضجعها ثم يحد الشفرة وان
يبلغ بالسكين النخاع وهو عرق ابيض في عظم الرقبة اما الكراهية فيما روي عن النبي
صلى الله عليه وسلم نهى ان تنخع الشاة اذا ذبحت وتفسيره ما ذكرنا وقيل معناه ان يمد راسه

حتى

حتى يظهر مذبحه وقيل ان يكسر عنقه قبل ان تسكن من الاضطراب ويكره قطع الراس لان
فيه زيادة تعذيب ويكره ان يجرها برجلها الي المذبح وفي الظهيرية ويكره سلخ
الجلد بعد الذبح قبل ان تبرد وفي الخانية ويستحب ان يوجهها الي القبلة ويشد قوائمها
وفي شرح الطحاوي فاستقبال القبلة سنة بالاتفاق

الفصل الرابع

فيما يتعلق بالتسمية
على الذبح اذا سمى عليه بالفارسي يجوز وان قال مكان التسمية الله اكبر يجوز او قال الحمد لله
فان اراد به التسمية يحل وان اراد به التسبيح او التحميد او التكبير لا يحل وان قال اللهم اغفر لي
اللهم تقبل مني لا يحل قال البقالي والمستحب ان يقول بسم الله الله اكبر بدون الواو وقال مع الواو
يكره وفي التهذيب وينبغي ان يسمي متصلا بالذبح بحيث لم يستهل بعمل قاطع بينهما حتى لو نظر
الي الشاة فسمى ثم اضجعها وذبحها لا توكل وفي الهداية ولو عطس عند الذبح فقال عند
الذبح الحمد لله لا يسمي على اصح الروايتين وفي الخانية بخلاف الخطيب اذا عطس على المنبر فقال
الحمد لله يجوز الجمعة في احدى الروايتين عن ابي حنيفة واذا ذبح الشاة فسمى فهذا على
ثلاثة اوجه اما ان لم يكن بنيته او اراد التسمية على الذبيحة وفي هذين الوجهين حل الذبح
وان اراد غير التسمية على الذبح لا يحل وفي الحاوي لمن سمع المؤذن يقول الله اكبر فقال
الله اكبر للافتتاح لم تجز صلاته ما لم يقصد بها وان ذكر التسمية بغير ذكر الهاء ان اراد به
التسمية يحل فيكون ترك الها على سبيل الترخيم فانه شايع في كلام العرب وفي الحاوي
سئل ابو القاسم عمن قال بسم الله عند الذبح ولم يظهر الها قال لا يجوز وقال الفقيه ان
لم يقصد ترك الها جاز وان لم يرد لا يحل ولو قال بسم الله وبسم فلان قد اختلف المتاخرون
فيه قال ابراهيم بن يوسف يصير ميتة وبه اخذ الصدر الشهيد في واقعاته وقال محمد بن
سلمة لا يصير ميتة وفي الحاوي وسئل ابو بكر عنه قال ارجو ان لا يجوز ويصير ميتة فاما
اذا ذكر بدون الواو ويريد به ان يضحي عن فلان لا يصير ميتة وهذا الفصل منقول عن
الفقيه ابو الليث الا ان المنقول عنه بالفارسية بسم الله بنام فلان وعلى هذا اذا قال
بسم الله واسم محمد صلى الله عليه وسلم ولو قال بسم الله ومحمد رسول الله او قال بسم الله محمد رسول
الله ان قال بالرفع يحل وان قال بالخفض لا يحل هكذا ذكر في النوازل وقال بعضهم
على قياس ما روي عن محمد انه لا يرى الخطا في الحرف معتبرا في باب الصلاة ونحوها لا يحرم
الذبح ولو قال بسم الله وصلى الله على محمد او قال وصلى الله على محمد بدون الواو وحل الذبح
ولكن يكره ذلك وفي البقالي حل الذبح انه واقف الذبح التسمية وقيل ان اراد به ذكره
تسمية محمد لاشتراك في التسمية لا يحل وان اراد التبرك بذكر تسميته يحل الذبح ويكره
ذلك وفي السغناقي ذكر الامام التمرتاشي ذكر اسم الله تعالى واسم الرسول موصولا لا بغير واو
مذكور على سبيل العطف فيكون مبتديا لكن يكره لوجود الموصول صورة وان ذكر مع الواو
وان خفضه لا يحل لانه يصير ذابحا بهما وان رفع يحل فان نصبه اختلفوا فيه وعلى هذا
القياس لو ذكر اسما مع اسم الله تعالى ويكره ان يدعو بعد التسمية قبل الذبح بالتسمية ونحوه
نحو قوله بسم الله اللهم تقبل مني وان يقول اللهم اغفر لي فاما اذا دعا قبل التسمية او
دعى بعد الذبح فلا باس به وفي السغناقي وما يكون من الدعا ينبغي ان يكون قبل الذبح
او بعده لما روي ان النبي عليه السلام كان اذا اراد ان يذبح اضحيته قال اللهم هذا منك
ولك صلوتي ونسكي ومحياي ومماتي لله رب العالمين لا شريك له وبذلك امرت وانا اول
المسلمين بسم الله والله اكبر وفي الهداية وان ترك الذابح التسمية عمدا فالذبيحة ميتة لا توكل
وان تركها ناسيا اكلت وقال الشافعي لا توكل في الوجهين وقال مالك لا توكل في الوجهين
والمسلم والكتابي في ترك التسمية سوا وعلى هذا الخلاف اذا ترك التسمية عند ارسال
البازي والكلب والرمي وفي الفتاوى العتابية والصبي كالكبير في النسيان واذا
اراد ان يذبح عددا من الذبائح لم تجز التسمية الاولى عما بعدها ولو ارسل كلبه على صيد
فسمى فاصاب صيودا في فور الارسال فانه يحل الكل واذا اضجع شاة ليذبحها واخذ

السكين وسمى ثم القى تلك السكين واخذ اخرى وذبح بها جاز ولو اخذ سهما وسمى ثم وضع ذلك
السهم ورمى بغيره لم يحل بتلك التسمية والفرق بينهما ان التسمية في الزكاة الاختيارية
مشروعة على الذبح لا على الالة والذبح لم يتبدل بما صنع لما تبدل الالة واما في الزكاة
الاضطرارية فالتسمية شرعت على الالة فاذا اضجع شاة ليذبحها وسمى عليها ثم كلم انسانا
او شرب ماء او حدد سكينا او اكل لقمة او ما اشبه ذلك وفي فتاوى العتابية او تجدد
وضوء او صلاة حلت بتلك التسمية وان طال الحديث وكثر العمل كره اكلها وليس في
ذلك تقدير بل ان ينظر فيه الى العادة ان استكثره الناس في العادة يكون كثيرا وان
كان بعد قليلا فهو قليل ثم ذكر في هذا الفصل لفظة الكراهية وقد اختلف فيه
المشايخ وفي اضاحي الزعفراني اذا احد الشفرة تنقطع تلك التسمية من غير فصل بينهما
ان قل او كثر وفي الذخيرة وان اضجع شاة ليذبحها وسمى فلم تقطع السكين فتحاها واخذ
اخرى وذبحها بتلك التسمية لا يجزيه وفي الينابيع ولو ذبح شاة وسمى ثم ذبح اخرى وظن
ان التسمية الاولى تجزي عنهما لم تؤكل وفي خزانة الفقه رجلان ذكا صيدا او سمى احدهما
وترك الثاني عمدا لم اكله وفي الحاوي جمع غنما فبرك فذبح واحدا وسمى وذبح اخرى على اثره
بتلك التسمية لا يؤكل ولو امر السكين عليها بتسمية واحدة اجزاه وفي السراجية ولو اضجع
شاتين وذبحهما مرة واحدة يكفيه تسمية واحدة وفي الظهيرية في الكتاب اذا ذبح باسم
المسيح لا يحل ولو ذبح باسم الله وكذا باسم المسيح يحل وفي شرح الطحاوي وذبيحة اهل الكتاب
انما تحل اذا اتى به مثل ما ذكرنا وان ذبح بين يديك فان سمى الله تعالى فلا باس باكلها وكذلك
اذا لم يسمع منه شيء وان سمى باسم المسيح وسمعه منه فلا يؤكل وفي جامع الجوامع من اشترى
لحما فعلم انه مجوسي فاراد ان يرده فقال البائع بل لا يرده ولكنه اكله وفيه عن ابي يوسف
ذنب الحمل غلفوه شاة واحدها فذبحها ما لكها لا يؤكل وان كانت تضطرب اذا سمي
ثم انفلتت الشاة او السفد من بعد فاخذها من تحته ثم اعادها الى مضجعها لم تنقطعت
تلك التسمية واذا ذبح الذابح وسمى صاحب الاضحية او غيره لم يجزه والله سبحانه وتعالى اعلم

كتاب الاضحية هذا الكتاب يشتمل على تسعة فصول

الفصل الاول في بيان وجوب الاضحية ومن يجب عليه ومن لا يجب قال القدوري في شرحه
الاضحية واجبة عند اصحابنا الا في احدى الروايتين عند ابي يوسف فانها سنة وفي الكافي
وهو قول الشافعي ذكر الطحاوي في الجامع انها عند ابي حنيفة واجبة وعند ابي يوسف ومحمد سنة
مؤكدة والاصح انها واجبة عند اصحابنا وقولهم الاضحية واجبة عند اصحابنا يحتمل ان يراد به
تضحية على حذف مضاف وسبب الاضحية الراس كما في صدقة الفطر وقبل الوقت قالت
مشايخنا ليس وجوب الاضحية كوجوب صدقة الفطر والواجبات على مراتب بعضها اكد من
البعض الا ترى ان سجدة التلاوة واجبة وليس وجوبها كوجوب صدقة الفطر الا ترى
ان العلماء يختلفوا في وجوب صدقة الفطر وروي عن محمد ان من مات وعليه زكاة وصدقة
الفطر واضحية وحجة الاسلام وكفارة يمين واوصى بان يؤدى عنه فانه يجوز ذلك كله من
الثلث فان لم يبلغ ذلك ثلث ماله فانهم انما يبدؤون بالزكاة ثم بالحج وبعدها يبدؤون بصدقة
الفطر وبعدها يبدؤون بالكفارة وبعدها يبدؤون بالاضحية وفي السراجية الاضحية
واجبة وقال الشافعي مستحبة وعند ابي يوسف ومحمد سنة مؤكدة وفي الخانية الاضحية
واجبة في ظاهر الرواية على الرجل والمراة والموسر المقيم في الامصار دون المسافر وروى
ابن زياد عن ابي حنيفة وابن رستم عن محمد انها فريضة وليس على الرجل ان يضحي عن اولاده
الكبار وامراته الا باذنهم وعن ابي يوسف انه يجوز بغير امرهم استحسانا وشرط وجوبها اليسار
عند اصحابنا الموسر في ظاهر الرواية من له مائتا درهم او عشرون دينارا او شيء يبلغ ذلك سوى
مسكنه ومتاع مسكنه ومركبه وخادمه في حاجته التي لا يستغني عنها وفي الخانية وشابه التي

بيتها فاما ما عدا ذلك من سايمة او رقيق او خيل او متاع للتجارة او لغيرها فانه يعتد به من
يساره وفي الاجناس اذا جاء يوم الاضحى وله مائتا درهم او اكثر ولا مال له غيره فهلك ذلك
لم يجب عليه الاضحية وكذلك لو نقص عن المائتين ولو جاء يوم الاضحى ولا مال له ثم استفاد
مائتي درهم وفي الينابيع وليس عليه دين فعليه الاضحية وان كان له عقار ومستغلات
ملك اختلف فيه المتاخرون من مشايخنا في اعتبار الرجل او قيمة العقار مائتي درهم فالزعفراني
والفقيه علي الرازي اعتبرا قيمتها وفي الينابيع فان بلغت قيمتها نصابا يضحي شاة فالاولى الجرجاني
صاحب الاستقصاء وغيرهما اعتبروا الدخل فاختلفوا فيما بينهم قال ابو علي الدقاق ان كان يدخل
من ذلك قوت سنة فعليه الاضحية ومنهم من قال قوت سنتين فهي فضل من ذلك قدر
مائتي درهم فصاعدا فعليه الاضحية ومنهم من قال غلتها تكفيه وتكفي عياله فهو موسر وان
كانت لا تكفيه ولا تكفي عياله فهو معسر وان كان له العقار وقفا عليه ينظر ان كان قد وجب
له في ايام النحر قدر مائتي درهم فعليه الاضحية والا فلا اضحية عليه وروى ابن سماعة عن محمد
عن ابي حنيفة انه لا تجب الاضحية الا على من له مائتي درهم فصاعدا وعلى هذه الرواية سوى
بين حد النصاب وبين حد الاضحية وعلى ظاهر الرواية فرق وفي الكافي ولو كان في دار
فكر لو اشترى قطعة ارض بما يجيء مائتي درهم فبنى فيها دارا يسكنها عليه الاضحية والمراة تعتبر موسرة
بالمهر اذا كان الزوج مليا عند هما وعلى قول ابي حنيفة لا تعتبر موسرة بذلك فقيل هذا
الاختلاف بينهم في المعجل الذي يقال بالفارسية دست بيمان فاما المؤجل الذي يسمى بالفارسية
كابين فالمراة لا تعتبر موسرة بذلك بالاجماع وفي الاجناس وان كان خباز عنده حنطة
قيمتها مائتي درهم يخبز منها او ملح قيمته مائتا درهم او قصار عنده صابون واشنان قيمتها
مائتا درهم فعليه الاضحية وان كان له مصحف قيمته مائتا درهم وهو ممن يحسن ان يقرا فيه
فلا اضحية عليه سواء كان يقرا فيه او يمسكه ولا يقرا ولا يستعمله فان كان لا يحسن ان يقرا
منه فعليه الاضحية وان كان له ولد صغير حبس المصحف ليسلمه الى الاستاذ فعليه الاضحية
وكتب العلم والحديث مثل مصحف القران في هذا الحكم فاذا كان الرجل غنيا وله اولاد صغار
وليس للاولاد مال فليس عليه ان يضحي عن اولاده في ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابي
حنيفة ان عليه ذلك وقد قيل فيما عن ابي حنيفة وابي يوسف يلزمه ذلك وعند محمد
وزفر ليس عليه ذلك وفي الكافي روى الحسن عن ابي حنيفة انه يجب ان يضحي عن ولده وولد
ولده الذي لا اب له والفتوى على ظاهر الرواية وفي الفتاوى العتابية ويستحب عن اولاده
الصغار وعن مماليكه ويكون قربة ولا يجب عليهم وان كان للاولاد مال ذكر شمس الائمة
السرخسي قال بعض مشايخنا على الاب والوصي ان يضحي عنه من ماله عند ابي حنيفة وابي
يوسف يجب من ماله وان ضحى عنه الاب لم يضمن وعند محمد لا يجب في ماله وان ضحى عنه
الاب ضمن قال القدوري في شرحه والصحيح ان يقال بانه يضحي عنه من ماله ويأكل الصبي
منها ما يمكنه ويبتاع بالباقي ما ينتفع بعينه على ما ياتي بيانه وفي الخانية فان فضل شيء ولا
يمكنه ادخاره اشتري بذلك ما ينتفع بعينه على ما ياتي وفي جامع الجوامع الصغير اذا ضحى عنه
الاب او الوصي عندهما وعند محمد لا وقيل اجماعا لا وفي تجنيس الناصري ظ والاضحية
من مال الصبي الموسر يقوم به الاب او وصيه او الجد ولا يطعم منه احد بل الصبي وخادمه
واما الابوان فيا كلان منه استحسانا ويجوز ان يشتريا من ذلك اللحم مطعوما للصبي ولا
يشتريان به شيئا اخر للصبي ولا يتصدق بما يضحي من مال الصبي وذكر الصدر الشهيد في شرح
الاضاحي للزعفراني انه اذا كان للاولاد مال في ظاهر الرواية لا يجب على الاب والوصي ان يضحي
من ماله وعند محمد وزفر فان فعل الاب والوصي ذلك ضمن فروى الحسن عن ابي حنيفة وابي
يوسف للاب والوصي ان يضحي من ماله وعند محمد وزفر ليس له ذلك فان فعل الاب او الوصي
ذلك فعلى قول محمد وزفر على ما رواه الحسن يجب الضمان فاما على قول ابي حنيفة وابي يوسف
فالاب لا يضمن بلا خلاف على كل حال وفي الوصي اختلاف المشايخ بعضهم قالوا ان كان الصبي يأكله

للاضمان على الوصي فان كان الصبي لا يأكل فعليه الضمان ومنهم من قال لا ضمان على الوصي على كل حال
لا ضمان على الأب قال رحمه الله وعليه الفتوى وفي العتابية فلو ضحى من ماله نفسه يفعل بها
ما يشاء وعن الفقيه ابو جعفر الاسروشني يفعل به ما يفعل بقربان نفسه فهو الصحيح وفي الينابيع
والمعتوه والمجنون بمنزلة الصبي الذي يجن ويفيق فهو كالصحيح وفي الينابيع ولو كان المجنون
موسرا ضحى عنه وليه من ماله في الرواية المشهورة وروي انه لا تجب الاضحية من مال المجنون
ومن كان موسرا في ابتداء ايام النحر ولم يضح حتى افتقر قبل مضي ايام النحر سقط عنه الاضحية
وكذلك اذا انفق حتى انتقص النصاب وان افتقر بعد مضي ايام النحر لم يسقط عنه التصدق
بثمن الشاة وكذلك لو كان موسرا في ايام النحر ثم لم يضح حتى مات قبل مضي ايام النحر سقطت
عنه الاضحية حتى لا يجب عليهما الايصاء ولو مات بعد مضي ايام النحر لم يسقط عنه
التصدق بقيمة الشاة حتى لزم الايصاء به اشار الى ان الوجوب يتعلق باخر الوقت كما
في الصلاة وعن ابي حنيفة في الموسر اذا ولد له ولد في ايام النحر يضحي عنه ما لم تمض ايام
النحر بناء على ما قلنا ان الوجوب باخر الوقت وعلى السواد الاضحية بخلاف الجمعة
وصلاة العيد ولا اضحية على المسافر وان كان له اولاد بعضهم معه وبعضهم في المصر
فليس عليه ان يضحي عن الاولاد الذين معه وعليه ان يضحي عن المقيمين في المصر وهذا
على الرواية التي توجب الاضحية على الاب عن الولد الصغير واعتبر حال من يضحي عنه
لا حال المضحي وفي التتمة اذا اشترى شاة ليضحي بها فسافر في ايام الاضحية قبل
ان يضحي بها فله ان يبيعها وفي الملتقط ولا يجب على الرجل ان يضحي عن رقيقه ولا
عن امرأته وفي الفتاوى العتابية ومن كان غائبا عن ماله فهو فقير **الفصل**
الثاني في وجوب الاضحية بالنذر وما هو في معناه اجمع اصحابنا ان الشاة تصير
اضحية بالنذر فان قال لله على ان اضحي بهذه الشاة ولم يذكر بلسانه شيئا تصير
واجبة بالشراء بنية الاضحية فان كان المشتري غنيا لا تصير واجبة باتفاق الروايات
كلها حتى لو باعها واشترى اخرى والثانية اشرف من الاول جاز ولا يجب عليه شيء
وان كان المشتري فقيرا ذكر شيخ الاسلام خواهر زاده في شرح كتاب الاضحية ان في ظاهر
الرواية عن اصحابنا تصير واجبة اضحية وروى الزعفراني عن اصحابنا انها لا تصير
واجبة الى هذا اشار شمس الائمة السرخسي في شرحه وذكر شمس الائمة الحلواني في شرحه
ان في ظاهر رواية اصحابنا لا تصير واجبة اضحية وذكر الطحاوي في مختصره انها تصير
واجبة اما اذا صرح بلسانه وقت الشراء انه اشتراها ليضحي بها فذكر شمس الائمة الحلواني انه
انها تصير واجبة وذكر الزعفراني في اضاحيه وفي العتابية والمختار ان الفقير لو اشتراها
ليضحي بها بنية التضحية في ايام النحر يصير التضحية واجبة في حقه وان لم يقل بلسانه شيئا
في جواب ظاهر الرواية هذا اختيار الصدر الشهيد وعليه الفتوى وفي الذخيرة ثم اذا وجبت
عليه بايجابه صريحا او بالشراء بنية الاضحية اذا كان المشتري فقيرا على قول من يقول به
فبدا له ان يذبحها يتصدق بعينها على المساكين فان تصدق في ايام النحر اجزاه ولو لم يتصدق
بتلك الشاة التي اوجبها ولم يذبحها استهلكها او لم يبيعها حتى مضت ايام النحر تصدق
بقيمتها ولا يجزيه عن الصدقة الاولى التي كانت في ايام النحر ولم يتصدق بتلك الشاة التي
اوجبها ولم يذبحها حتى مضت ايام النحر تصدق بعينها حية وان تصدق بقيمتها اجزاه ايضا
فان ذبحها وتصدق بلحمها كان عليه ان يتصدق بنقصان الذبح ان كانت قيمتها بعد الذبح
اقل من قيمتها قبل الذبح فان لم يذبحها ولم يتصدق بعينها حتى جاء ايام النحر من قابل لا يجزيه
الذبح عما لزمه في السنة الاولى وكان عليه ان يتصدق بعينها او بقيمتها وفي الخانية ولو
اشترى شاة للاضحية ثم باعها واشترى اخرى في ايام النحر فهذا على وجوه ثلاثة الاول
اذا اشترى شاة بنوى الاضحية في هذا الوجه في ظاهر الرواية لا تصير اضحية ما لم يوجبها
بلسانه وعن ابي يوسف عن ابي حنيفة انها تصير اضحية بمجرد النية كما اوجبها بلسانه وبه

اخذ

اخذ ابو يوسف وبعض المتاخرين وعن محمد في المنتقى اذا اشترى شاة ليضحي بها واضمر فيه التضحية
عند الشراء تصير اضحية كما نوى الثانية اذا اشترى شاة بغير نية الاضحية ثم نوى الاضحية بعد
الشراء لم يذكر هذا في ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابي حنيفة انها لا تصير اضحية حتى لو
باعها يجوز بيعها وبه ناخذ والثالثة اذا اشترى شاة ثم اوجبها اضحية بلسانه تصير اضحية
في قولهم وفي الكبرى قال ان فعلت كذا فعلي ان اضحي لا يكون هذا يمينا رجل اشترى اضحية
واوجبها اضحية فضلت منه ثم اشترى مثلها فاوجبها اضحية ثم وجد الاولى قال ان كان اوجب
الاخرى ايجابا مستانفا فعليه ان يضحي بهما وان كان اوجبها بدلا عن الاولى فله ان يذبح ايهما
شاء ولم يفصل بين الغني والفقير وفي فتاوى اهو سئل قاضي بديع الدين عن الفقير
اذا اشترى شاة للاضحية حتى تصير واجبة عليه فاذا ضحى هل يحل له الاكل قال نعم وقال
قاضي برهان الدين لا يحل وفي فتاوى اهل سمرقند الفقير اذا اشترى اضحية فسرقت
فاشترى اخرى مكانها ثم وجد الاولى فعليه ان يضحي بهما وفيه ايضا الفقير اذا اشترى
اضحية فضلت فليس عليه ان يشتري مكانها اخرى وان كان غنيا فعليه ذلك وفي الواقعات
رجل له مائتا درهم فاشترى بعشرين درهما اضحية يوم الثلاثاء مثلا فهلكت الاضحية
يوم الاربعاء وجاء يوم الخميس وهو يوم الاضحى ليس عليه ان يضحي لفقره يوم الاضحى وفي
الفتاوى العتابية ولو اشترى شاة للاضحية فضلت فان انتقص ماله سقط عنه وان لم
ينتقص فاشترى اخرى ثم وجد الاولى ضحى بافضلهما فان ذبح الادون تصدق بالفضل
وقال ابو يوسف يذبح الاولى وان كان ادون ولا فرق بين الغني والفقير وهو الصحيح
لان الغني اذا اشتراها للاضحية يجب اجزها فان اشترى الثاني بدلا عن الاولى يجب عليه
لذا وجدها غنيا كان او فقيرا بالاجماع وان لم يضح حتى مضت ايام النحر تصدق بافضلهما
او بقيمتها وعن ابن سلام اذا وكل رجلين ان يشتري له كل واحد اضحية فاشترى يجب عليه
ان يضحي بهما ولو ضحى الفقير ثم ايسر عاد الاضحية فاذا اشترى اضحية ثم باعها جاز
البيع في ظاهر الرواية عن اصحابنا ثم اشترى مثلها وضحى بها فان كانت الثانية مثل الاولى
او خيرا منها جاز ولا يلزمه شيء اخر وان كانت الثانية شرا من الاولى فعليه ان يتصدق
بفضل القيمتين قال الشيخ شمس الائمة السرخسي في شرحه هذا اذا كان الرجل فقيرا
فاما اذا كان الرجل غنيا تجب عليه الاضحية وليس عليه ان يتصدق بفضل القيمة قال الشيخ
والاصح عندي ان الجواب فيهما سواء رجل اوجب على نفسه عشر اضحيات قالوا لا يلزمه الا
اثنان لان الاثر جاء بالاثنين قال الصدر الشهيد في واقعاته والظاهر انها تجب الكل
وفي الظهيرية والصحيح انه يجب الكل وفي الحاوي لو اشترى شاة ولم يرد ان يضحي بان اشتراها
للتجارة ثم نوى ان يضحي بها ومضى ايام النحر لا يجب عليه ان يتصدق بها او بقيمة شاة وعن محمد بن
سلمة ان من ضحى بشاتين لا تكون الاضحية واحدة وعن الحسن عن ابي حنيفة انه قال لا باس
بالاضحية بالشاة والشاتين قال الفقيه وبه ناخذ ذكر هشام في نوادره عن محمد اذا نذر ان
ذبح شاة لا يأكل منها الناذر ولو اكل فعليه قيمة الاكل وفي الفتاوى الخلاصة نذر ان يضحي
يضحي ولم يسم شيئا تجب على الشاة ولا يأكل الناذر منها ولو اكل فعليه قيمتها وفي اضاحي الزعفراني
اذا قال لله علي شاة في ايام النحر قال ان كان موسرا فعليه ان يضحي بشاتين الا ان يعني
بالايجاب ما يجب عليه فان كان فقيرا فعليه شاة فان اشترى كما فعليه شاتان وفي
السراجية قال لله علي ان اضحي شاة فضحى ببدنة او ببقرة جاز **الفصل الثالث** في وقت
الاضحية ووقت الاضحية ثلاثة ايام اليوم العاشر والحادي عشر والثاني عشر من ذي الحجة
واذا غربت الشمس من اليوم الثاني عشر لا تجوز الاضحية بعد ذلك افضلها اولها وفي الخانية
وادونها اخرها وفي الهداية وقال الشافعي يجوز في اليوم الرابع وهو اخر ايام التشريق
وفيها ايام النحر ثلاثة وايام التشريق ثلاثة والكل يمضي باربعة اولها نحر لا غير واخرها
تشريق لا غير والمتوسطان نحر وتشريق والتضحية افضل من التصدق بثمن الاضحية لانها

انه واجبة او سنة والتصدق تطوع محض مر ثم لعلي رضي الله عنه النحر ثلاثة ايام افضلها اولها
قال في الاجناس اول وقت الاضحية لاهل السواد طلوع الفجر الثاني من يوم النحر ولاهل المصر عند
فراغ الامام من صلاة العيد وفي الزاد وقال الشافعي وقت الوجوب ان يمضي من يوم النحر
قدر الصلاة وقدر خطبتين خفيفتين مر واول وقت ذبح الاضحية في حق اهل السواد بعد طلوع
الشمس وفي حق اهل المصر بعد خطبة الامام ولو ذبح بعد ان يتشهد الامام قبل ان يسلم جازت
اضحيته وقد اسا وفي العتابية الاصح انه يجزيه من غير اساءة وهو المختار م وقبل ان يتشهد الامام
لا يجزيه وفي رواية جاز وقد اسا قاله محمد والاول اصح وفي اضاحي الزعفراني لو ضحى بعد ما
قعد الامام قدر التشهد لم يجزه عندنا وعند الحسن يجزيه وفي الاجناس لو صلى الامام صلاة
العيد على غير وضوء ولم يعلم حتى عاد وذبح الناس جاز عن اضحيتهم فلو علموا قبل ان يتفرقوا اعاد
الاضحية والاول هو المختار والماخوذ به م فمتى علم الامام ذلك ينادي بالصلاة ليعيدها فمن
ذبح قبل العلم ذلك من نداء الامام اجزاه ومن ذبح بعد العلم ان ذبح قبل الزوال لا يجوز وان ذبح
بعد الزوال جاز وفي الواقعات اذا اخر الامام يوم العيد الصلاة ينبغي للناس ان يؤخروا
التضحية الى وقت الزوال فان فاتت الصلاة او ما سوى سهوا او عمدا جاز لهم التضحية في هذا اليوم
فان خرج الامام الى الصلاة من الغد او من بعد الغد يضحي الناس قبل ان يصلي الامام وبعد ما يصلي
جاز وفي الاجناس ولو ترك اهل مصر صلاة العيد لفتنة او لعدم الامر من قبل السلطان
لا يجوز الاضحية الا بعد الزوال وفي اليوم الثاني والثالث يجوز قبل الزوال وفي الحاوي
قيل لا يجوز في اليوم الثاني والثالث يجوز قبل الزوال ايضا الا بعد الزوال قال القاضي الامام
ابو علي السغدي القول الاول اشبه وفي التجريد ولو صلى الامام ولم يخطب جاز الذبح واذا
اخر الامام الصلاة لم يذبح حتى ينتصف النهار فاذا انتصف ذبح وفي الخانية ولو ضحى بعد ما صلى
الامام ثم ظهر انه كان محدثا او جنبا ان تذكر الامام قبل ان يتفرق الناس جازت الاضحية
ويعيد بهم الصلاة وعن ابي يوسف انه لا يجوز اضحيته وعليه اعادتها وان تذكر بعد ما تفرق
الناس عن المصلى جازت الاضحية ولا يعيد الصلاة وروى اسد بن عمرو رضي الله عنه عن ابي حنيفة
انه لا يجوز الاضحية ويعيد بهم الصلاة غدا او بعد غد قال النضر بن يحيى ان علم قبل الزوال
وقبل الذبح يعيد بهم الصلاة ثم يضحون بعد الصلاة وان علم بعد الزوال جازت الاضحية فلا
شيء عليهم وقال بعضهم يعيد التضحية في الاحوال كلها وفي الواقعات ولو ان بلدة وقعت فيها
فترة ولم يبق وال يصلي بهم صلاة العيد فضحوا بعد طلوع الفجر جاز وفي السراجية وعليه الفتوى
اذا وقعت فتنة في المصر فلم يكن ثمة امام من قبل السلطان يصلي بهم صلاة العيد فالقياس
ان يكون وقت الاضحية لهم بعد طلوع الفجر وفي الاستحسان بعد زوال الشمس وفيه ايضا
لو ذبح اضحية بعد زوال الشمس من يوم عرفة وهو يرى انه يوم عرفة ثم تبين انه يوم النحر
جازت عن الاضحية ولو ذبح قبل الصلاة وهو يرى انه يوم النحر ثم تبين انه اليوم الثاني
اجزاه عن الاضحية ايضا اذا استخلف الامام من يصلي بالضعفة في المسجد الجامع وخرج
بنفسه الى الجبانة مع الاقوى فضحى رجل بعد ما انصرف اهل المسجد قبل ان يصلي اهل الجبانة
القياس ان لا يجوز وفي الاستحسان يجوز وان ضحى بعد ما فرغ اهل الجبانة قبل في هذه
الصورة يجوز قياسا واستحسانا وقيل القياس والاستحسان فيهما واحد قال شمس الائمة
الحلواني هذا اذا ضحى رجل من الفريق الذي صلى فاما اذا ضحى رجل من الفريق الذي
لم يصل فلم تجز اضحيته قياسا واستحسانا اذا ضحى رجل من الناحية التي صلي فيها او من الناحية
الاخرى جاز وذكر القدوري لو استخلف الامام من يصلي بضعفة الناس في المصر فصلى
احد المسجدين ايهما كان جازت الاضحية ولم يذكر القياس والاستحسان ولا يجوز التضحية
في الليلة الاولى هنا تبعا من ايام النحر ويجوز في الليلة الثانية والثالثة ثم جعل الليلة
الاولى هنا تبعا للنهار ماتت انما جعلها تبعا للنهار الماضي وفي ساير الاوقات جعل الليل تبعا
للنهار لا انه من ايام النحر انما جعلها تبعا للنهار الماضي وفي ساير الاوقات جعل الليل تبعا

للنهار

للنهار الا انه انما جعل ذلك رفقا بالناس حتى لا يفوتهم الحج لو وقفوا في الليلة الاولى من يوم
النحر وفي التهذيب ويجوز الذبح في لياليها الا انه يكره لان العروق لا تظهر كما ينبغي
وفي الواقعات الناطفي اذا وقع الشك في يوم الاضحى فاحب الي ان لا يوخر الذبح الى اليوم
الثالث وفي الذخيرة فان اخرجت الى ان يتصدق بذلك كله ولا ياكل فيتصدق بما بين
المذبوح وغير المذبوح لانه لو وقع في غير وقته لا يخرج عن العهدة الا بذلك ولو اشترى
اضحية في اليوم الثالث والمسئلة بحالها ليس عليه شيء وفي النوازل الامام اذا صلى العيد
يوم عرفة وضحى الناس فهذا على وجهين اما ان يشهد عنده شهود على هلال ذي الحجة او لم
يشهدوا ففي الوجه الاول جازت الصلاة والتضحية وفي الوجه الثاني لا يجوز فضحى لم
يجز لو ضحى الناس في اليوم الثاني فهو اول يوم النحر فهذا على وجهين اما ان صلى العيد
في اليوم الثاني او لم يصل ففي الوجه الاول لم يجز وفي الوجه الثاني المسئلة على وجهين اما
ان ضحى قبل الزوال او بعد الزوال فان كان يرجو ان الامام يصلي لا يجزيه وان كان
لا يرجو يجزيه وفي الوجه الثاني يجزيه هذا كله اذا تبين يوم عرفة اما اذا لم يتبين لكن
شكوا فيه ففي الوجه الاول وهو ما اذا شهدوا عنده لهم ان يضحوا من اول الغد في الوجه
الثاني وهو ما اذا لم يشهدوا والحد الاحتياط ان يضحوا من الغد بعد الزوال وفي الخانية
فلو اشتبه يوم النحر فصلى بهم وضحى ثم علموا في الغد ان امس كان عرفة كان عليهم اعادة
الصلاة والاضحية جميعا وفي الغنا وفي العتابية ولو شهدوا عشية بعد الزوال ان هذا
اليوم يوم الاضحى ضحوا وان شهدوا قبل الزوال لم يجز الا اذا زالت الشمس وفي تجنيس
خواهر زاده وان كان الرجل مسافرا وامر اهله ان يضحوا عنه في المصر لم يجز عنه الا بعد
صلاة الامام

الفصل الرابع

فيما يتعلق بالمكان قال الزعفراني قال القدوري لو ان
رجلا من اهل السواد دخل المصر لصلاة الاضحى وامر اهله ان يضحوا عنه جاز ان يذبحوا
بعد طلوع الفجر قال محمد النظر في هذا الى موضع الذبح دون المذبوح عنه ولو كان
الرجل بالسواد واهله بالمصر لم يجز ذبح الاضحية عنه الا بعد صلاة الامام هكذا روي
عن ابي يوسف وروي عنهما ايضا ان الرجل اذا كان في مصر واهله في مصر اخر فكتب اليهم
ان يضحوا عنه فانه يعتبر مكان الذبيحة فينبغي ان يضحوا بعد صلاة الامام في نفس المصر
الذي يذبح فيه وروي عن الحسن انه قال لا يجوز التضحية حتى يصلي في المصرين جميعا
احتياطا ولو اراد المصري ان يتعجل الى نحر الاضحى ينبغي ان يامر باخراج الاضحية
الى بعض هذه الثغور فيضحي هناك قبل الصلاة فيجوز اعتبارا للمكان الاضحية وفي الخانية
ولو اخرج اضحيته من المصر فذبح قبل صلاة العيد قالوا ان اخرج من المصر مقدار ما يباح
للمسافر قصر الصلاة في ذلك المكان يجوز الذبح في الافلاد واذا مضى ايام النحر فقد فات
الذبح وفي السراجية سقط عنه وان كان اوجب شاة بعينها او اشترى ليضحي بها فلم يفعل
حتى مضت ايام النحر تصدق بها حية وفي الفتاوى العتابية وبقيمتها ولا يجزيه اذا ذبحها
في ايام النحر في السنة القابلة فان ذبحها تصدق بلحمها وبنقصان الذبح وان اكل منها شيئا
تصدق بقيمة ما اكل ولو مضى ايام النحر على الغني ولم يشتر اضحية سقط عنه وفي رواية
يتصدق بقيمة شاة ويوصي بها بعد موته واختلفوا في قوله واوجبها من المتاخرين من
قال الايجاب بلفظ الايجاب كالنذر والصحيح ان الايجاب ان يشتريها للاضحية وفي التجريد
ولو صلى الامام ولم يخطب جاز الذبح واذا اخر الامام الصلاة لم يذبح حتى ينتصف النهار فاذا
انتصف ذبح وفي الكبرى مصري وكل وكيلا بان يذبح شاة له وخرج الى السواد فاخرج الوكيل
الاضحية الى موضع لا يبلغ من المصر وذبحها هناك فان كان الموكل في السواد جاز اضحيته وان كان
قد عاد الى المصر وعلم الوكيل بعوده لم يجز الاضحية من الموكل بلا خلاف وان لم يعلم الوكيل بعود
الموكل الى المصر فكذلك عند محمد رحمه الله وعند ابي يوسف يجوز وهو المختار كذا في الخلاصة
اختلف ابو يوسف ومحمد فالمختار قول ابي يوسف انه يجوز م اذا اشترى اضحية فاوجبها ثم باعها

ولم يبع بيد لها حتى مضى ايام النحر يتصدق بعينها التي باع فان لم يبع حتى مضت ايام النحر يتصدق بها
حية، فان ذبحها وتصدق بلحمها اجزأه، فان كانت قيمتها اكثر يتصدق بالفضل، ولو
اكل منها شيئا غرم قيمته، وان كان باعها بعدما مضى ايام النحر تصدق بثمنها، وان كان باعها
بما يتغابن الناس فيه اجزأه، وان باعها بما لا يتغابن الناس فيه يتصدق بالفضل. وفي الحاوي
سئل ابو القاسم عن يوم الاضحى اذا وقع الشك فيه فلم يدر اعاشر هو ام تاسع وعيد الامام
قال الاحتياط في باب الاضحية ان يضحي من الغد بعد الزوال. وفي الواقعات اذا شك في يوم
الاضحى فالاحب الي ان لا يؤخر الذبح الى اليوم الثالث لانه يحتمل ان يقع في غير وقته فان
اخر احب الي ان لا ياكل منه ويتصدق بذلك كله ويتصدق بما بين المذبوح وغير المذبوح لانه
لو وقع في غير وقته لا يخرج عن العهدة بذلك. ولو اشترى اضحية في النحر الثالث والمسألة
بحالها ليس عليه شيء.

الفصل الخامس في بيان ما يجوز من الضحايا وما لا يجوز وفي
بيان المستحب والافضل فيها. ويجوز في الاضحية الثني فصاعدا من كل شيء ولا يجوز ما دون
ذلك من كل شيء الا الجذع من الضان اذا كان عظيما ومعناه انه اذا اختلط مع المسان يظن الناظر
اليه انه ثني ثم الجذع الذي اذا اتى عليه اكثر السنة وهي سبعة اشهر وطعن في الثامن وهو
قول اهل اللغة. وفي الحاوي وعن ابي علي الدقاق هي ما اتت لها ثمانية اشهر وطعنت في
التاسعة. وفي الزاد والجذع من الغنم ابن سنة ومن الابل اربع سنين والثني من الغنم
الذي تم له سنة وطعن في الثانية ومن البقر الذي تم له سنتان وطعن في الثالثة ومن
الابل الذي تم له خمس سنين وطعن في السادسة وهذا كله قول اهل اللغة. ولا باس
بالخصي والجماء هي الشاة التي لا قرن لها او مكسورة القرن. والجرباء اذا كانت سمينة
وفي الظهيرية والثولاء هي المجنونة اذا كانت تعتلف لانه لا يخل بالمقصود. واما اذا كانت لا تعتلف
لا يجزيه كذا في الهداية. والثولاء هي المجنونة التي لها سقط اسنانها من قدامها م والعرجاء
اذا كانت تمشي فلا باس بها. واذا كانت لا تقوم ولا تمشي لا يجوز وهو المراد من العرجاء
قال مشايخنا اذا كانت تمشي بثلاث قوائم وتجافي الرابع عن الارض لا يجوز واذا كانت
تضع الرابعة على الارض تستعين به الا انه يتمايل مع ذلك ويضعفه وضعا خفيفا يجوز
واما اذا كانت ترفع رفعا او يحمل المنكسر لا يجوز. ولا تجزي العمياء ولا العوراء وهي ذاهبة
احدى العينين بكمالها ولا التي ليس لها اذنان او احدى الاذنين. والمقطوعة الالية وان
كانت صغيرة الاذن جاز. وروي عن محمد فيما لم يخلق لها اذنان خلقة. قال ابو حنيفة يجوز
وفي الحاوي ذبح شاة من الاضحية وفي مسند الاصل انه يجوز. واذا لم يخلق لها عينان
لا يجوز. وفي الخانية ويشترط الكامل فلا يجوز الناقص سواء كان النقصان من حيث
السن ومن حيث الذات. وفي ضحايا الحسن بن زياد قال ابو حنيفة جاز اذا اخلقت بلا اذنين
بلا ذنب. وفي زيادات نوادر هشام قال ابو حنيفة اذا كان لها اذنان صغيران يجوز بعد ان
يسمى اذنان. وفي الظهيرية وعن محمد انه لا يجوز. وفي الخانية وكذلك الحولاء وهي
التي في عينها حول. وكذا المجزوزة وهي التي جز صوفها. وفي الظهيرية ولا باس بالجرباء
وهي صغيرة الاطباء وهي جمع طبي وهو الضرع ولا التي قطع ضرعها ولا العجفاء وهي المهزولة
ولا المخنقة العين وهي التي غارت عينها. واذا كانت لها الية صغيرة خلقة تشبه الذنب
قال محمد تجزي بمنزلة ما لم يخلق لها احدى العينين. وفي العتابية وعليه الفتوى. اما الهتماء
وهي التي لا اسنان لها فقد روي عن ابي يوسف انه لا يجوز سواء كانت تعتلف او لا تعتلف
فان بقي بعض اسنانها ان كانت تعتلف بما بقي من الاسنان جاز والا فلا. وفي خلاصة الجوامع
عن ابي حنيفة التي لا اسنان لها م ولا تعتلف جاز والا فلا. وفي التتمة كتب الى ابي الحسن علي
المرغيناني انه كانت تعتلف. ولو كانت الشاة مقطوعة اللسان هل تجوز التضحية بها فقال
نعم ان كان لا يخل بالاعتلاف. وان كان يخل به لا تجوز التضحية. وسئل عمر بن الحافظ عن الطاشا
في البدن م ام لا يجمع كما في الخروق في الخنين قال لا يجمع عن الاضحية اذا كان الذاهب من كل

واحد

واحد من الاذنين السدس هل يجمع حتى يكون ربعا على قول ابي حنيفة قياسا. وسئل ايضا عمن قطع
لسان الاضحية وهو اكثر من الثلث هل تجوز الاضحية على قول ابي حنيفة. ولا الجذاء التي
لا تنبعث. وفي الفتاوى العتابية الا ان يكون فقيرا او نذر بعينه فيجوز. ولا المريضة البين مرضها
وفي الخانية ولو كانت مهزولة عند الشراء فسمنت بعد الشراء جاز. ولا الجلالة التي تاكل
الجيف ولا تاكل غيرها. ولا باس بالشق في الاذن والكي وهي السمة والشقاء م ابو سليمان
عن محمد م لا باس بالمقابلة وهي م التي شق اذنها من قبل وجهها ثم يصل الشق الى خلفها
والمدابرة وهي التي شق اذنها من خلفها ثم يصل الشق الى قدامها والشرقاء وهي التي
تقطع من وسط اذنها فتنفذ الخرق الى الجانب الاخر. وفي الفتاوى العتابية وان لم يكن لها
حافر فتمشي يجوز. واذا ذهب بعض العين الواحدة او بعض الاذن الواحدة او بعض الالية
او بعض الذنب او بعض السنام فان كان الذاهب كثيرا منع جواز الاضحية وان كان الذاهب
قليلا لا يمنع جواز الاضحية. وتكلموا في الحد الفاصل بين القليل والكثير فالزائد على النصف
كثير بالاجماع. واما النصف فظاهر مذهبنا انه كثير وما دون النصف فوق الثلث فهو
قليل عندهما وعند ابي حنيفة في ظاهر مذهبه كثير. قال ابو يوسف ذكرت قولي لابي
حنيفة فقال قولي مثل قولك. وفي الكافي وفي تقديره عن ابي حنيفة اربع روايات
ففي ظاهر الرواية عنده الزائد على الثلث كثير حتى لو كان المقطوع اكثر من الثلث لا يجزيه
وان كان الثلث او اقل يجزيه. وفي رواية بشر عن ابي حنيفة الثلث كثير. وفي رواية
شجاع عن ابي حنيفة الربع لان للربع حكم الكل. وفي رواية الزائد على النصف وهو قولهما وفي
الجامع الصغير الحسامي وبه اخذ الفقيه ابو الليث. وفي الخانية وان كان الذاهب نصفا
فعن ابي يوسف روايتان والصحيح ان الثلث وما دونه قليل وما زاد عليه كثير وعليه
الفتوى. وانما يعرف ذهاب النصف او الثلث من العين بان تشد المعيبة بعد ان لا تعتلف
الشاة يوما او يومين ثم تقرب العلف اليها قليلا قليلا فاذا رآه من موضع علم ذلك المكان ثم يشد
العين الصحيح ويقرب العلف الى الشاة قليلا قليلا فاذا رآه من مكان علم ذلك المكان ثم
ينظر ما بين الاولى والثانية بعد التفاوت. فان كان التفاوت بينهما الثلث فقد
ذهب الثلث وبقي الثلثان. فان كان النصف فقد ذهب النصف وبقي النصف. وفي العتابية
والمصرورة لا تجزي وهي من الشاة ما قطع اللبن عن احدى ضرعيها. ومن الابل والبقر اذا
انقطع اللبن من ضرعيها لان لكل واحد منهما اربع اضرع. وفي التتمة وسالت ابا الفضل
عن ذنب البقر والبعير قول الفقيه انه يعتبر الثلث او ما فوقه على حسب ما اختلفوا فيه بعد الشعر
المسترسل منه من جملة الذنب حتى لو كان ساقطا بآفة نحو البرد وغيره يعتبر الثلث مع الشعر
في قول من يعتبر الثلث ام لا يعتبر هذه الشعور ويكون الذنب هو العظم الطويل فقال لا
يعتبر الشعر المسترسل. ولا باس بالمهزولة اذا بقي لها بعض الشحم. فان لم يبق شيء من ذلك لا يجوز
الجدعاء وهي مقطوعة الانف وهي التي قطع ضرعها ولا التي ييبس ضرعها. ومن المشايخ من
يذكر في هذا الفصل اصلا ويقول كل عيب يزيل المنفعة على الكمال او الجمال على الكمال يمنع
الاضحية وما لا يكون بهذه الصفة لا يمنع. وفي الظهيرية في المقطعات ويجوز في الاضحية
العقصاء وهي التي في قرنها التواء. واذا انكسر قرنها فهي ضحية. ولا تجوز الاطباء وهي
الناقة التي عولجت حتى انقطع لبنها لكون اقوى لها. وفي الخزانة لا يجوز مقطوع احدى
التوائم في كل عيب يمنع الاضحية ففي حق الموسر يستوي ان يشتريها كذلك او يشتريها وهي
سليمة فصارت معيبة بذلك العيب لا يجوز على كل حال. وفي حق المعسر يجوز على كل حال.
وفي الظهيرية ولو ماتت الاضحية صحيحة العين عنده فاعورت بعدما اوجبها على نفسه
او كانت سمينة فصارت عجفاء او عرجاء ذكر في رواية ابي سليمان ان كان الرجل موسرا لا يجوز ان
يضحي بها. فان كان معسرا يجوز. وفي رواية ابي حفص يجوز موسرا كان او معسرا. وفي الفتاوى
وان كان الفقير اوجب على نفسه اضحية لم تجز هذه فان اصابها شيء من العيوب في اضطرابها

حين اضجعها للذبح وذبحها على مكانها جاز استحسانا وان انفلتت ثم اخذت وذبحت روي عن ابي
يوسف في غير رواية الاصول انه ان اخذت من فوره ذلك جاز والا فلا وعن محمد يجوز في الحالين
بعد ان تكون المنفلتة في وقت الاضحية وفي العتابية وعليه الفتوى وفي الظهيرية ولو ذهب
عينها الواحدة فانكسر رجلها في معالجة الذبح بان انفلتت الشفرة فعورتها بنظر انه لم يرسلها
جاز وان ضحى بعدما ارسلها في وقت اخر يجيء بوجه ذلك وفي ايام النحر لم يذكر هذا الفصل
في الاصل وروي عن ابي يوسف انه يجوز وبه اخذ الزعفراني وفي الحاوي وان اصابه ذلك
من غير معالجة لا يجوز ولا يجوز شيء من الوحش بخرجها والوحش وبقر الوحش واشباههما
وان انفلتت وفي المتولد بين الوحش والاهلي يعتبر الام ان كانت الام وحشية لا يجزي في
الاضحية وان كانت الام اهلية يجزي وفي العتابية وكان الاستاذ يقول بان الشاة
السمينة الغليظة التي تساوي البقرة قيمة ولحما افضل من البقرة لان جميع الشاة تقع قربة
بلا خلاف واختلفوا في البقرة قال بعض العلماء يقع سبعها فرضا والباقي تطوع وفي الخانية
عشرة نفر اشتروا من رجل عشر شياه جملة فقال بعت هذه العشرة كل شاة بعشرة دراهم
فقالوا اشترينا فصارت العشرة شركة بينهم فاخذ كل واحد منهم شاة وضحى عن نفسه جاز
فان ظهر منها شاة عوراء فانكر كل واحد من الشركاء ان يكون العوراء له لا يجوز تضحيتهم ويجزي
الجاموس في الاضحية عن سبعة وفي الحاوي قال الفقيه وبه ناخذ وعن ابي القاسم انه
لا يجوز والخصي افضل من الفحل قال الشيخ ابو محمد الحرمي البقرة افضل من الشاة في الاضحية
اذا استويا في القيمة لانها اعظم واكثر الشاة افضل من سبع البقرة اذا استويا في القيمة
واللحم وان كان سبع البقرة اكثر لحما فسبع البقرة افضل والاصل في هذا انهما اذا
استويا في اللحم والقيمة فاطيبهما لحما افضل وان اختلفا في اللحم والقيمة فالفاضل اولى
وفي الفتاوى لا عبرة باللون اذا ثبت هذا فنقول الفحل بعشرين وذلك قيمته افضل
من خصي قيمته خمسة عشر فان كان الخصي اطيب لحما وان استويا في القيمة والفحل اكثر لحما فالفحل
افضل وكذا الكبش والنعجة اذا استويا في القيمة واللحم فالكبش افضل واذا كانت النعجة
اكثر قيمة فهي افضل والذكر من الضان افضل اذا استويا قيمة ولحما والانثى من البقر افضل
اذا استويا لانه اطيب لحما والانثى من البعير كذلك والبقرة افضل من ست شياه وسبع شياه
افضل من البقرة وفي الواقعات سبعة من الرجال اشتروا بقرة بخمسين درهما للاضحية
وسبعة اخرون اشتروا سبع شياه بمائة درهم للاضحية وذبحوا تكلموا ان الافضل هو الاول
ام الثاني والمختار ان الاول الافضل هو الثاني وشرى الاضحية بعشرة اولى من ان يتصدق
بالف وفي اصناف الزعفراني البعير افضل من هذه البقرة وفي فتاوى ابي الليث شرى
الاضحية بثلاثين درهما شاتان افضل من شرى واحدة بثلاثين درهما يوجد شاتان على ما يجب
من اكمال الاضحية في السن والكبر ولا يوجد بعشرين كذلك حتى لو وجد كان شرى الثنتين
افضل فلو لم يوجد بثلاثين كذلك كان شرى الواحد افضل وفي فتاوى اهل سمرقند الافضل
ان يضحي الرجل بيده ان قدر وان لم يقدر يفوض الى غيره وحكي ان ابا حنيفة فعل بنفسه
وفي الزاد وان كان لا يحسن الذبح يكره له وفي الهداية واذا استعان بغيره ينبغي
ان يشهد بنفسه ويكره ان يذبحها الكتابي ولو امره بذبحها جاز وفي الكافي ولو امره
مجوسيا فذبح اضحيته لم يجز وفي الزاد ويقول حين وضعها وجهت وجهي للذي فطر السموات
والارض حنيفا مسلما اللهم منك ولك عن محمد وامته بسم الله الله اكبر ويستحب للمضحي ان ياكل
من اضحيته ويطعم منها غيره وان اكل الكل جاز ولو اساء ويجوز ان يطعم منه الغني والفقير
ويهب منه لغني او لفقير مسلم او ذمي ولا باس بان يحبس المضحي لحمها او يدخر شيئا من المدة والصدقة
افضل الا ان يكون الرجل ذا عيال فان الافضل له ان يدعه لعياله ويوسع عليهم وروي بشر
ابن الوليد عن ابي يوسف في رجل له تسعة من العيال وهو العاشر فضحى بعشرة من الغنم عن نفسه وعن
عياله ولا ينوي شاة بعينها لكن ينوي العشرة عنهم وعنه جاز وفي الاجناس وهو قول ابي حنيفة

وفي

وفي الكافي الافضل ان تصدق بثلث الاضحية ويتخذ الثلث ضيافة للاقارب والجيران
ويدخر الثلث الباقي فان لم يتصدق بشيء فلا باس بان يهدي الى الاغنياء وفي الكافي
يستحب ان لا ينقص الصدقة من الثلث وفي العتابية يطعم منها ما شاء الغني والفقير والمسلم
والذمي وان اكل الكل فهو جائز وفي الفتاوى العتابية ويستحب له ان يتصدق بثلثه والاجر
بالثلثين فان كان فقيرا له اعيال فالافضل ان ياكله هو وعياله فلا يبيع شيئا منه وفي المنتقى
هذا الذي ذكره في اضحية الغني بدون النذر وفي اضحية المنذور سواء كانت من الغني
او من الفقير ليس لصاحبها ان ياكل ولا ان يوكل الغني الفصل السادس في الانتفاع
بالاضحية بالاضحية قال ويكره له ان يحلب الاضحية ويجز صوفها قبل الذبح وينتفع به فان
فعل ذلك تصدق به من اصحابنا من قال بان هذا في الشاة التي اوجبها وليست بواجبة
كالمعسر اذا اشترى اضحية فاما الموسر اذا عين اضحيته فلا باس بالحلب والجز لان الوجوب
لم يتعين فيها وانما هو واجب في ذمته ويسقط عنه بالذبح فقبل الذبح صارت هذه وغيرها
سواء وفي العتابية وفي جز صوفها للموسر والمعسر الذي اشتراها للاضحية سوى في
الصحيح قالوا اذا ذبحها في وقتها جاز له ان يحلب لبنها ويجز صوفها وينتفع به وان كان
في ضرعها لبن وهو يخاف ينضح ضرعها بالماء البارد لينقلص اللبن فلا يتاذى به الا ان
هذا انما ينتفع اذا كان يتقرب من ايام النحر فاما اذا كان بالبعد فلا يفيد هذا لان
اللبن ينزل ثانيا وثالثا بعدما ينتقص ولكن ينبغي ان يحلبها ويتصدق باللبن كالهدي اذا
عطبت قبل ان تبلغ محله فانه عليه ان ينحرها ويتصدق بلحمها قال البقالي في كتابه وما اصاب
من لبنها تصدق بمثله او قيمته وكذا الاوراث الا ان يعلفها بعد ذبحها ويجوز الانتفاع
بجلد الاضحية وهدي المتعة والتطوع بان يتخذ منها فروا او بساطا او جرابا او غربالا
او نطعا وله ان يشتري به متاع البيت كالغربال والمنخل والقدر والكيل والحب وفي
السراجية والملبوس والنعال وكذلك لا يشتري به اللحم ولا باس ببيعه بالدراهم ليتصدق
بها وليس له ان يبيعها بالدراهم لينفقه على نفسه وفي الخانية او عياله وان فعل ذلك
تصدق بثمنها وفي الظهيرية ان استعمل الجراب في اعمال من له جاز وان اجر لا يجوز وعليه
ان يتصدق بالاجر ولو اعار جاز ولو جعلها قربة له ان استعملها في من له او اعار جاز
وان اجرها هل يطيب له الاجر قال ينظر ان كان القربة جديدة لا يلزمه التصدق
بالاجر وان كانت خلقا او متخرقا يلزمه التصدق بنصف الاجر دون نصفه نحو ما اذا اجرها
بلا تعيين يلزمه التصدق بالنصف لان القربة اذا كانت جديدة لا يحتاج في الانتفاع
بها الى الجلد فيكون الجلد تبعا له فيكون كل الاجر بازاء القربة وان كانت خلقا يكون
النصف بازاء القربة والنصف الاخر للجلد والقربة للكراء وفي الخانية واذا
اخذ شيئا من الصوف في طرف من اطراف الاضحية العلامة في ايام النحر لا يجوز له ان يطرح
ذلك الصوف ولا ان يهب لاحد بل ان يتصدق بذلك الصوف والشعر على الفقراء وفي
التتمة اراد بيع الاضحية ليتصدق بثمنها ليس له ذلك وليس له في اللحم الا ان يطعم او
ياكل فاما حاصل الجواب في الجلد انه لو باعه بشيء ينتفع به بعينه يجوز ولو باعه بشيء لا ينتفع
به الا بعد استهلاكه وفي الكافي كالخل والملح لا يجوز وفي العتابية فهو المختار وفي
اللحم لا يجوز اصلا سواء باع بشيء ينتفع به بعينه او باع بشيء لا ينتفع الا بعد استهلاكه ذكر شيخ الا
الاسلام في شرح كتاب الاضحية ان الجواب في اللحم كالجواب في الجلد ان باعه بشيء ينتفع به بعينه
جاز وفي العتابية هو المختار وتاييد هذا القول بما روى بن سماعة في نوادره عن محمد
انه لو اشترى باللحم ثوبا فلا يكره لبسه وفي الفتاوى العتابية وقيل يجوز بيعها بالكل وقيل
في نذره الاضحية لا يجب التصدق وفي الظهيرية ولو اشترى بجلد الاضحية شيئا من الحبوب
لا يجوز ولو اشترى بلحمها حيوانا وكذا لو اشترى بلحمها الخل جاز وفي رواية عن محمد انه يجوز
الكل والاصل في هذا الفصل انه يجوز بيع غير الماكول بغير الماكول وبيع الماكول بالماكول

وفي فتاوى ابي الليث سئل ابو نصر عمن ضحى وتصدق بلحمه عن ابويه قال يجوز وفي فتاوى اهو
ضحى عن ابويه يجوز له التناول منه عند عامة مشايخ بلخ وعند مشايخ بخارا لا يحل وهو اختيار الفضلي
وحل ذبح اضحية غيره بغير امره صريحا في القياس يوم منا من لها ولا يجزي الامر عن الاضحية وفي
الاستحسان لا ضمان ويجزي عن اضحية الامر ولا يجزي عن اضحيته اطلاق المسئلة في الاصل وقيدها
في الاجناس بما اذا اضجعها صاحبها للاضحية وفي العتابية والاول هو المختار وعلى هذا لو ان رجلين
غلطا فذبح كل واحد منهما اضحية صاحبه يجوز لكل واحد منهما استحسانا ويجعل كل واحد منهما
ذابحا اضحية صاحبه يجوز بامره دلالة فيجوز عن كل واحد منهما اضحيته ويأخذ كل واحد منهما
مسلوخة من صاحبه فان كانا قد اكلا ثم علما فليحلل كل واحد منهما صاحبه ويجزيهما وان تشاحا
على ذلك ضمن كل واحد منهما لصاحبه قيمة شاته وقال يتصدق كل واحد منهما بتلك القيمة
ان كان قد انقضت ايام النحر وفي فتاوى اهو رجلان ربطا اضحيتهما في مربط ثم غلطا فتنازعا
في واحدة كل واحد منهما يدعيها ولا يدعي الاخرى يقضى بالذي تنازعا فيها بينهما نصفين
ولا يجوز الاضحية عنهما وقال بعضهم يجوز عنهما جميعا لان زعم كل واحد منهما ان الشاة كلها
له والصحيح هو الاول والذي لم يتنازعا فيها لبيت المال لانه مال ضايع ولا يدعيه واحد ولو
كانت الاولى بعد اجازت الاضحية عنهما جميعا وكذا اذا ربط ثلاثة اضحية في رباط واحد ثم
وجدوا بواحدة عيبا يمنع جواز التضحية وانكر كل واحد ان تكون له المعيبة وتنازعوا في
الاخرين فالمعيبة لبيت المال ويقضى بالاخرين بينهم اثلاثا وفي الظهيرية رجل اشترى شاة
شرا فاسدا فذبحها عن الاضحية جاز وللبايع بالخيار ان شاء ضمنه قيمتها حية وان شاء استردها
ولا شيء على المضحي ان يتصدق باكثر من قيمتها مذبوحة وهو الصحيح وان لم يأخذها مذبوحة
ولكن المشتري صالحه عليها مذبوحة من القيمة التي وجبت عليه او بتلك القيمة فلا يتصدق بشي
وفي شرح الطحاوي وكذا لو وهب هبة فاسدة فضحى بها فالواهب بالخيار ان شاء ضمنه قيمتها
حية ويجوز الاضحية ويأكل منها وان شاء استردها واسترد النقصان ويضمن الموهوب له قيمتها
فيتصدق اذا كان بعد مضي وقت الاضحية وكذا مريض وهب في مرضه لرجل عليه دين
مستغرق وضحى بها فالغرماء بالخيار ان شاؤا استردوها بعينها وعليه ان يتصدق بقيمتها وان
شاؤا ضمنوه قيمتها ويجوز الاضحية وفي فتاوى اهل سمرقند رجل اشترى خمس شياه في ايام
الاضحية واراد ان يضحي بواحدة منها الا انه لم يعينها فذبح رجل واحدة منها يوم الاضحى بغير امره
بنية اضحية صاحب الشاة فهو ضامن وفي المنتقى رجل غصب اضحية غيره وذبحها عن نفسه
وضمن القيمة لصاحبها اجزاه ما صنع والذبح يخالف الاعتاق فان الغاصب اذا اعتق ثم ملكه
باداء الضمان لا ينفذ وعن ابي يوسف رحمه الله انه لا يجزيه الذبح عن نفسه باداء الضمان
وقاسه بالاعتاق وهكذا روى ابن رستم عن محمد هذا اذا ضمن الغاصب قيمتها للمالك
وان اختار المالك اخذها مذبوحة فعلى الذابح الاعادة الذبح بلا خلاف ولو كان مكان الغصب
مستودعا في المسئلة بحالها لا يجزيه عن اضحية اخذها المالك مذبوحة او ضمنه قيمتها
وذكر شيخ الاسلام في مسئلة مودع الوديعة ما يدل على الجواز ولو كان مكان الغصب استحقاقا
فان ضمنه صاحبها قيمتها ذكر الزعفراني في اضاحيه انه يجوز في قول ابي حنيفة وابي يوسف
وفي الظهيرية وقيل في شاة الوديعة اذا اخذها بنية الذبح وربط قوائمها وجرها الى المذبح
يجوز لان الملك يثبت مستندا الى زمان الربط والجر الى المذبح والذبح كان بعده فحصل
الذبح على ملكه فيجوز وفي اضاحي الزعفراني اذا غصب الرجل اضحية الغير وذبحها عن نفسه
معتمدا لذلك فصاحب الاضحية بالخيار ان شاء ضمن الذابح قيمتها وان شاء اخذها مذبوحة واما
ما اختار الا يجوز عن صاحبها وقال الحسن بن مقاتل الرازي ان ضمنه لا يجزيه وان اخذها مذبوحة
يجزيه وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد وفي الفتاوى العتابية ولو ذبح شاة غيره عن
نفسه بغير امره جاز عن الذابح ان ضمن فان اخذ اللحم منه لم يجز وفي الصيرفية اذا ضحى المرتهن
بالشاة المرهونة لا يجوز وقال التاج جلال الدين يجوز ولو ضحى بها الراهن وفي جامع الجوامع

ولا يجوز بيع المأكول بالمأكول ولا يبيع المأكول بغير المأكول ولو اراد ان يعطي الجزار والذابح اجرته
منها لا يجوز وفي الظهيرية ولا يعطي جلد الاضحية ولا لحمها اجرة الذباح والسلاخ واذا اشترى بعيرا
او بقرا او اوجبه تضحية كره له ركوبه واستعماله وان فعل ذلك ونقصه تصدق بقدر
ما نقصه وما اجره تصدق باجره وفي السراجية لو اشترى بقرة فاوجبها اضحية يستحب
ان يحلبها او ينضح ضرعها واذا ذبحها تصدق بلبنها واذا اشترى بقرة واوجبها
اضحية فولدت فلدا ذبحها وولدها معها ومن المتاخرين من قال لا يجب عليه ان يذبح
الولد مع الام ومن اصحابنا من قال ما ذكر من الجواب في الكتاب انه يذبح الولد يتبع الام محمول
على الاضحية التي وجبت بالايجاب بان كان صاحبها معسرا فاما اذا اشترى موسر فولدت به
لا يكون ذبح الولد لان الحق غير متعلق بهذا العين فان ذبح الولد يوم الاضحى قبل الامام او بعدها
جاز وان لم يذبحه وتصدق به حيا يوم الاضحى اجزاه هكذا ذكر الزعفراني وعن محمد في المنتقى
انه لو تصدق بالولد حيا في ايام الاضحى فعليه ان يتصدق بقيمته فان باع الولد في ايام
الاضحى تصدق بثمنه فان لم يبعه ولم يذبحه حتى مضت ايام النحر فعليه ان يتصدق بالولد
حيا وفي الفتاوى العتابية وروي انه لو لم يتصدق به في ايام النحر حيا فلم يذبحها ان لم يبلغ
الذبح بان اشترى اضحية قبل ستة اشهر بايام النحر فولدت فلا يذبحها مع الام بالاتفاق
واذا ذبح الولد مع الام ياكل من الام ويحل بالاكل من الولد ذكر الصدر الشهيد في الاضاحي انه
ياكل من الام وروي عن ابي حنيفة انه لا ياكل وذكر شيخ الاسلام في شرح كتاب الاضحية ذكر
هذه المسئلة الزعفراني في اضاحيه فقال في موضع ياكل وقال في موضع لا ياكل وفي الحاوي
لا ياكل من الولد بل يتصدق به فان اكل منه تصدق بقيمة ما اكل وان تصدق بولدها
حيا احب الي وفي الخانية ولو ولدت ولدا يكون ولدها اضحية ولو باعها يجوز بيعها
في قول ابي حنيفة ومحمد الا انه يكره وقال ابو يوسف لا يجوز بيعها في كل وقت عنده وفي
السراجية وكذا الاضحية لا تجز صوفها ولا يستعملها كالام **الفصل السابع** في التضحية
عن الغير وفي التضحية بشاة الغير عن نفسه وفي فتاوى ابي الليث اذا ضحى بشاة نفسه عن
غيره بامر ذلك الغير او بغير امره لا يجوز اذا ضحى الرجل ببقرة عن نفسه وعن اولاده فان كانوا
صغارا اجزاه واجزاهم وفي الخانية عند ابي حنيفة وابي يوسف وان كانوا كبارا ان فعل
بامرهم فكذلك فان عدم الامر لم يجز وفي الخانية في قولهم جميعا وعن ابي يوسف
انه يجوز عن البنين البالغين وعن العيال بامرهم وبغير امرهم استحسانا وقال الزعفراني
عندنا لا يجوز ولعل ان ابا يوسف ذهب الى ان العادة جرت من الاب في كل سنة صار كالاذن
من الاولاد البالغين والعيال للاب استحسانا قال ان كان على هذا الوجه فلا بأس يستحسن ابو
يوسف استحسن هذه المسئلة نصا وتخليلها ودليل على ان التضحية عن الغير بامره يجوز وعنه
ايضا سئل نصر عمن يضحي عن الميت قال يصنع به كما يصنع باضحيته يريد به ان يتناول من لحمه كما
يتناول من لحم اضحيته فقيل له اتصير للميت قال الاجر للميت والملك للمضحي وبه قال سليمان بن
مقاتل وابو مطيع وقال عصام يتصدق بالكل وفي الكبرى المختار انه لا يلزمه وفي فتاوى
النسفي انه سئل عن الاضحية عن الميت بغير امره قال رايت من علمائنا انه لا يتناول له وفي
الكبرى وهو المختار رم فالرواية في الاجناس وصورتها اخروانا قد عن سبعة واحدهم ميت فذبح
عنه ورثته قال نصيب الستة ياكلونه ونصيب الميت يتصدق به ولا ياكل ورثته وقال
القاضي ركن الاسلام علي السغدي ومن مشايخنا بلخ انه يتناول منه وهو اشارة الى المسئلة
المتقدمة وبه اخذ الصدر الشهيد في واقعاته وفي الكبرى فهو المختار ولو كان الذبح بامر
الميت قال لا يتناول من لحمه ومن مشايخ بلخ من قال انه يتناول قال الصدر الشهيد والمختار
انه لا يتناول من لحمه قال خلف سالت محمدا عن الاضحية عن الميت اي افضل ام الصدقة فقال
لو تصدق بجميعها فالاضحية والا فالصدقة افضل وفي السراجية وفي الملتقطات التضحية
عن الميت افضل من ان يتصدق بالتضحية كلها واذا اوصى بان يضحى عنه فانه يتبع على الشاة

اشترى شاة بثوب فذبح للاضحية او غيره فاستحق الثوب او رد بعيب وضمنه جاز ان يتصدق باكثر
من قيمتي الثوب والشاة ظ وفي الجامع الصغير وعن نصير بن يحيى فيمن دعى قصابا ليضحي عنه فضحى
القصاب عن نفسه قال يجب للامر ب بن سماعة عن محمد امر رجلا ان يذبح فلم يذبح المامور حتى باعها
الامر ثم ذبحها فالمامور ضامن ولا يرجع بما ضمن على الامر علم بالبيع او لم يعلم وفي الاجناس بن
سماعة عن ابي يوسف اذا امر الرجل غيره بذبح شاة وقد كان الامر باعها فذبحها المامور ولم
يعلم بالبيع فان للمشتري ان يدفع الثمن فيتبع الذابح ليضمنه قيمتها فلم يكن للذابح ان يرجع على
الامر علم بالبيع او لم يعلم وفي الاجناس لم يكن للمشتري ان يضمنه القيمة وفيه ايضا اشترى
اضحية وامر غيره بذبحه فذبحها وقال تركت التسمية عمدا ضمن الذابح قيمة الشاة ثم بعد
ذلك ينظر ان كان ايام النحر قائمة يشتري بقيمتها اخرى ويضحي بها ويتصدق بلحمها ولا ياكل
وان لم تكن باقية تصدق بالقيمة على المساكين وفي الظهيرية ثلثة نفر اشتروا ثلاث شياه
ثم اختلطوا وقالوا الاثنتين الشاتين لنا وادعى كل واحد الشاة الثالثة قال الشيخ
محمد بن الفضل تصرف الشاة الى بيت المال فيتصدق بثمنها فان اشترى ثلاثة نفر
ثلاث شياه ثم اشكل عليهم عند الذبح قال الشيخ الامام هذا ينبغي ان يوكل كل واحد اصحابه
للذبح حتى لو ذبح شاة لنفسه جاز ولو ذبح شاة غيره بامره جاز رجل اراد ان يضحي فوضع
صاحب الشاة يده على السكين مع يد القصاب تعاونا على الذبح قال الشيخ هذا اجب على كل
واحد منهما التسمية حتى لو ترك احدهما لا يجوز وفي الكبرى امر رجلا ان يذبح الشاة فلم
يذبحها حتى باعها الامر من ثالث ثم ذبحها المامور ضمن لانه ذبح شاة الغير بغير امره ولا يرجع
على الامر بالبيع او لم يعلم اما اذا علم فظاهر واما اذا لم يعلم فلانه ما غره لانه حين امره كانت
الشاة له

الفصل الثامن فيما يتعلق بالشركة في الضحايا الشاة لا تجزي الا عن واحد وان
كانت عظيمة والبقر والبعير كل واحد يجزي عن سبعة اذا كانوا يريدون بها وجه الله
تعالى وان اتفقت جهات القرب او اختلفت وقال زفر اذا اختلفت جهات القرب لا يجوز وفي الكافي
وقال مالك البدنة تجوز عن اهل بيت واحد سبعة كانوا او اكثر لا يجوز عن اهل بيتين وان
كانوا اقل من سبعة فان كان احدهم يريد اللحم لم يجز عن واحد منهم والتقرب بالشيء يمنع
الزيادة ولا يمنع النقصان وفي الفتاوى العتابية ولو ضحى بعض الشركاء عن ميت او عن ام
ولد الميت او عن الحية او عن تمام كذا او عن ولد الصغار جاز كذا ابتدأ عن محمد وفي جامع الجوامع
ولو كان احدهم صبيا جاز كالاول وفي الفتاوى العتابية وعن ابن سلام اذا قال اللهم اني اضحي
هذه الشاة عن نبيي وعن ولدي لم يجز واذا اشترى الرجل بقرة او بعيرا يريد ان يضحي بها عن
نفسه ثم اشترك فيها ستة بعد ذلك القياس ان لا يجزيهم ويصير الكل لحما وفي الاستحسان
يجزيهم لان البقرة قائمة مقام سبع شياه وكذلك البدنة فصار شراؤها بنية الاضحية كشراء
سبع ومن اشترى سبع شياه بنية الاضحية ثم باع شيئا منها وضحى بالسابعة وضحى المشترون بالباقي
جاز عن الكل ومن اشترى بقرة بنية الاضحية ثم باع ستة اسباعها من ستة يريدون بالبقرة
ان يضحوا جاز عن الكل منهم فاذا جاز عنه وعن شركائه هل يلزمه الذبح بستة الاسباع التي
باعها ما بقي الوقت والتصدق بقيمتها بعد فوات الوقت لم يذكر هذا الفصل في الكتاب
قال شيخ الاسلام المعروف بخواهر زاده حكي عن مشايخ بلخ انهم قالوا عليه الذبح بستة اسباع
بقرة مثل الاولى في القيمة يشتري مع غيره فيذبح او يشتري ست شياه فيذبح ان كانت
قيمتها ستة اسباع البقرة غنيا كان او فقيرا ولو اشترى سبع شياه بنية الاضحية ثم باع
شيئا منها فانه يلزمه الذبح بمثل ذلك غنيا كان او فقيرا اذا بقي الوقت والفقير اذا اشترى
سبع شياه بنية الاضحية فباع شيئا منها فانه يشتري ستة مثلها ويذبحها ما دام الوقت
باقيا وان مضى الوقت يتصدق بقيمتها كذا هنا ولو فعل ذلك قبل الشراء كان احسن
وفي مناسك الحسن لا ينبغي ان يشركهم فيها بعد الغنى الا ان يريد حين اشتراها ان يشرك كثيرا
كشركهم فلا احفظ فيه رواية عن ابي حنيفة ولو لم ينو ان يشاركهم ثم اشركهم فقد كره ابو حنيفة

وهو

وهو قول ابي يوسف وفي الخزانة هذا اذا كان غنيا اما الفقير اذا وجب بالشراء فلا يجوز
ان يشرك فيها وقيل في الغني اذا اشرك فيها بعد ما اشترى جاز لان لكل واحد اكثر السبع
ولو اشتراها بنية واشرك واحد رجلا في نصيبه ينوي بها الاضحية انه يتصدق بالثمن
وفي الفتاوى العتابية ولو اشترك خمسة فاشرك الاربعة رجلا في نصيبه جاز لان لكل
واحد اكثر السبع ولو اشتراها ثلاثة واشرك واحد رجلا في نصيبه فالثلث بينهما وجازت
القربة فان اشرك في السبع جاز ان اجاز شركاؤه وعند عدم الاجازة له سبع نصيبه
ولم يجز وان اجاز واحد فله سبع نصيبهما ولا يجوز ولو اشتراها واحد واشرك سبعة
لم يجز الاضحية ويتصدق بقيمته سبعة اذا مضت الايام وليس على شركائه ان يتصدقوا بشيء
ولو قال الستة اشركتكم فقبل احدهم فله السبع ويجوز ولو كانت نصف البقرة لواحد والنصف
لاثنين فضاعت فاشترى الثلاثة اخرى ثم وجد الاولى فان كانت الثانية اقل من ثلثة اسباع
الاولى يتصدقوا بما بين ذلك وفي الخانية سبعة اشتروا بقرة للاضحية فنوى احدهم
الاضحية عن نفسه لهذه السنة ونوى اصحابه عن السنة الماضية قالوا يجوز للاضحية
عن هذا الواحد ونية اصحابه للسنة الماضية باطلة وصاروا متطوعين ووجب التصدق
عليهم بلحمها وعلى الواحد ايضا لان نصيبه شائع وان نوى بعض الشركاء التطوع وبعضهم
اضحية العام الماضي صار دينا عليه وبعضهم الاضحية الواجبة من عامه ذلك جاز ذلك
الكل ويكون عن الواجب عمن نوى الواجب عن عامه ذلك ويكون تطوعا عمن نوى
عن العام الماضي ولا يجوز عن قضائه بل يتصدق بقيمة شاة وسقط فيما مضى ولو نوى
بعض الشركاء الاضحية وبعضهم هدي المتعة وبعضهم هدي القران وبعضهم جزاء الصيد وبعضهم
دم العقيقة جاز عن الكل في ظاهر الرواية وعن محمد في النوادر كذلك وعن ابي يوسف
في الامالي انه قال الافضل ان يكون الكل من جنس واحد وان كان مختلفا وكان كل
واحد متقربا الى الله تعالى عن ابي حنيفة انه قال اكره ذلك فان فعلوا جاز وقال زفر
لا يجوز ويكون الكل لحما واذا كان الشركاء في البدنة او البقرة ثمانية لم يجز لان نصيب
احدهم اقل من السبع وكذلك اذا كان الشركاء اقل من الثمانية الا ان نصيب احدهم اقل
من السبع بان مات الرجل وترك امراة وابنا وبقرة وضحيا بها يوم العيد لم يجز لان نصيب
المراة الثمن فلم يجز نصيب المراة فلم يجز نصيب الابن ايضا وفي اضاحي الزعفراني
اشترك ثلاثة نفر في بقرة على ان يدفع احدهم اربعة دنانير والاخر ثلاثة دنانير والاخر
دينارا فاشتروا بها بقرة على ان تكون البقرة بينهم على قدر راس مالهم فضحوا بها لم يجز
فان كانت البقرة او البدنة بين اثنين وضحيا بها اختلف المشايخ قال بعضهم يجوز وبه
اخذ الفقيه ابو الليث والصدر الشهيد برهان الائمة وكذا ذكر الشيخ الفقيه الجرسي
في مسيله وفي العتابية فهو المختار وصورة ما ذكر الفقيه الجرسي اذا اشترك
ثلاثة نفر في بقرة على ان يدفع احدهم ثلاثة دنانير ونصفا والاخر دينارين ونصفا والاخر
دينارا فاشتروا بقرة على ان تكون البقرة بينهم على قدر راس مالهم وضحوا جاز
وان كان لاحدهم ثلاثة اسباع ونصف سبع ولاحدهم سبعان ونصف سبع ولاحدهم سبع
قال في الاصل سبعة اشتركوا في بقرة او بدنة ثم مات احدهم قبل ان يذبحوا
فقال ورثته اذبحوها عنكم وعنه فان الميت هل يجزيهم القياس ان لا يجزيهم وفي الاستحسان
يجزيهم وعلى هذا القياس والاستحسان اذا كان احد الشركاء يضحي عن ولده الصغير او عن
ام ولده وفي اضاحيه جعلها على وجهين اما ان كانت الورثة كبارا فقالوا للشركاء ضحوا عنها
عن الميت وعن انفسكم او لم يقولوا شيئا في الوجهين جميعا يجوز عند محمد الا انه في الوجه الاول
لا اختيار للورثة وفي الوجه الثاني لهم الخيار ان شاؤوا اجازوا نصيبهم عن الميت وان شاؤوا
ضمنوهم ويجوز عنهم في الوجهين وعند ابي يوسف ان كان الميت اوجب على نفسه فقد وجب
شاءت الورثة او ابوا وفي الكافي ولو ذبحها الباقون بغير اذن الورثة لا يجزيهم لانه لم يتع

بينهما قربة لعدم الاذن منهم فلم يقع بنيتهم للكل قربة ضرورة عدم التجزي **وفي الظهيرية** واذا
اشترك ثلاثة نفر في بقرة لواحد منهم ثلاثة اسباعها فاوصى الى رجل وترك ابنا وابنة
صغيرين وترك ثلثمائة درهم مع حصة الصغيرين فضحى الوصي عنهما بحصة الميت من البقرة
على قول ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف لا يجزيها عن واحد منهما لان نصيب البنت صار لحما
لانها فقيرة فان ترك الميت ستمائة درهم جازت عنهم ❊ وان اشتركوا في البقرة وسابعهم
مجي قال زفر لا يجزي عنهم ❊ وان اشترك خمسة في بقرة فجاء رجل يسالهم الشركة فيها واجابه
اربعة وامتنع الواحد وضحوا جازت ❊ ولو كانوا ستة فاجاب خمسة وامتنع الواحد لا يجزي ❊
وفي الكافي وان كان شريك الستة نصرانيا او رجل يريد اللحم لم يجز عن واحد منهم **وفي الفتاوى
العتابية** لو اختلط الغنم وضحى كل واحد منهم واحدة ورضوا بذلك جاز ❊ ولو كان وجب كل واحد منهم
شاة وقيمة احديهما ثلاثون والاخرى عشرون والاخرى عشرة تصدق صاحب الثلاثين بعشرين
درهما وصاحب العشرين بعشرة ولا يتصدق صاحب العشرة بشيء **وفي الينابيع** وان اذن كل
واحد منهم لصاحبه ان يذبحها اجزاهم فلا شيء عليهم **وفي شرح الطحاوي** سبعة ضحوا ببقرة
وارادوا ان يقتسموا اللحم بينهم ان اقتسموها وزنا يجوز ❊ فان اقتسموها جزافا ان جعلوا مع اللحم
شيا من السقط نحو الراس او الاكارع يجوز ❊ فان لم يجعلوا لا يجوز **وفي الظهيرية** فان اقتسموها
جزافا فتحلل بعضهم بعضا يكره ذلك ❊ فان ارادوا قسمتها ويتعذر الوزن فجعلوا اللحم
سبعة اقساط وجعلوا الراس مع قسط والاكارع الاربعة مع اربعة اقساط من اللحم والجلد
مع قسطين فاذا اقتسموا على ذلك جاز ❊ وذكر في مسائل الحرميني اذا جعلوا اللحم والشحم سبعة
اسهم واقتسموا بينهم جاز **وفي الحاوي** ولو قسم جزافا في نصيب كل واحد منهم مما لا يوزن
كالرجل والراس ونحو ذلك لانه لو سرا اذا حلل بعضهم بعضا ❊ وقال ابو يوسف اكره ذلك وقال ابو
علي الدقاق اذا اخذ كل واحد منهم كراعا وقطعة لحم والاخر الراس وقطعة لحم والبعض اخذ
اللحم كله اذا اصابه شيء من اللحم او اقل لم يجز ❊ وان اصابه اكثر حتى تكون الزيادة بازاء الرجل والراس
جاز اذا كانوا سبعة نفر **وفي الذخيرة** في اضاحي الزعفراني اشترى سبعة نفر سبع شياه بينهم
ان يضحوا بها بينهم فلم يسم لكل واحد منهم شاة بعينها فضحوها كذلك فالقياس ان لا يجوز **وفي
الاستحسان** يجوز فنقول لما اشترى سبع نفر سبع شياه بينهم يحتمل شرى كل شاة بينهم ويحتمل شرى
سبع شياه على ان يكون لكل واحد منهم شاة ولكن لا بعينها فان كان المراد هو الثاني فما ذكر من
المراد هو الاول الجوابات بالاتفاق لان كل واحد منهم مضحيا شاة كاملة ❊ وان كان المراد هو
الاول فما ذكر من الجواب على احدى الروايتين فان الغنم اذا كانت بين رجلين ضحيا بهما وذكر
في بعض المواضع انه لا يجوز **وفي النوازل** شاتان بين رجلين ذبحاهما عن نسكيهما جاز ❊
وفي الظهيرية ولو ان رجلين ضحيا بعشرة من الغنم بينهما لم يجز ❊ ولو اشترك سبعة نفر في
خمس بقرات جاز ❊ وان اشترك ثمانية نفر في سبع بقرات لم يجز ❊ وكذلك العشرة اذا اشتركوا

الفصل التاسع في المتفرقات **وفي النوازل** رجل ضحى بشاتين قال محمد بن سلمة لا تكون
الاضحية الا بواحدة ❊ وقال غيره من المشايخ تكون الاضحية بهما وبه اخذ الصدر الشهيد
في واقعاته ❊ وروى الحسن عن ابي حنيفة انه لا باس بالاضحية بالشاة والثنتين وقد صح
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم ضحى كل سنة بشاتين وضحى عام الحديبية بمائة بدنة **وفي
فتاوى** الفضلي شاة ندت وتوحشت فرماها صاحبها ونوى الاضحية فاصابها اجزاه عن
الاضحية ❊ اشترى شاتين للاضحية فضاع احديهما فضحى بالثانية ثم وجدها في ايام النحر او بعد
ايام النحر فلا شيء عليه سواء كانت ارفع من التي ضحى بها او دون منها ❊ ولو اشترى شاة للاضحية
ثم اشترى اخرى للاضحية ثم ضاعت الاولى فضحى بالثانية ثم وجد الاولى ❊ فان كان ثمن الثانية
ادونهما فلا شيء عليه ❊ وان كانت افضل تصدق بتفضل ما بينهما **وفي الخانية** فان اشترى
شاة اخرى بعدما باع الاولى تصدق بما بقي عنده من ثمن الاولى جاز ولا شيء عليه ❊ وان كانت
اشترى الاخرى باقل مما باع الاولى تصدق بما بقي عنده من ثمن الاولى ❊ ولو باع الاولى بعشرين

فزادت الاولى عند المشتري فصارت تساوي ثلاثين على قول ابي حنيفة ومحمد بيع الاولى جائز
وكان عليه ان يتصدق بحصة زيادة حدثت عند المشتري وعلى قول ابي يوسف بيع الاولى
باطل ثم وجد الاولى في المشتري **وفي الهداية** واذا ماتت المشتراة للتضحية على الموسر مكانها
اخرى ولا شيء على الفقير ❊ ولو ضلت او سرقت فاشترى اخرى ثم ظهرت الاولى في ايام النحر
على الموسر ذبح احديهما وعلى الفقير ذبحهما **وفي الظهيرية** ينظر ان كان هذا الفقير اكره سمين
كبشا ابيك ذكيه لا يلزمه ❊ ولو قال اكره بشركم شدا ابيك ذكيه يجاوز يلزمه ان يذبح الثانية
رجل اشترى شاة بدينار لا يفضل ما بينهما دينار ❊ ولو اشترى الشاة الاخرى بدينارين فذلك
نيتهما وضحى بهما ثم وجد الاولى لم يلزمه التضحية بالتي وجدها **وفي الذخيرة** وان وكل ان
يشتري له كبشا اقرن اعين للاضحية فاشترى كبشا ليس باقرن ولا اعين لم يلزمه الامر
اذا قال لله على ان اهدي شاة او اضحي بشاة او اهدي ببقرة تساوي سبعة اي رجل احد
تصدق بمائة درهم فاضحية صاحب الشاة اعلى من اضحية البقرة ❊ وفيها ايضا اشترى شاة
للاضحية في يوم النحر وهو غير فضحى بها ثم ايسر في ايام النحر ❊ قال الشيخ ابو محمد الحرميني عليه
ان يعيد وغيره من المتاخرين قالوا لا يعيد وبه ناخذ **وفي العتابية** وهو المختار واوصى بان
يضحى عنه ولم يسم شيئا فهو جائز ويقع ذلك على الشاة ❊ واذا اوصى ان يشتري بجميع ماله بقرة
ويضحى بها عنه ثم مات ولم يجز الورثة فالوصية جائزة في قولهم جميعا ويشتري بالثلث شاة فيضحى
عنه ❊ ولو اوصى بان يشتري بقرة بعشرين درهما ويضحى بها عنه ثم مات وثلث ماله اقل من
عشرين فانه يضحى عنه على مذهبنا بما بلغت ❊ واذا اوصى بان يشتري له شاة بهذا العشرين
درهما فيضحى عنه ثم مات وضاع من الدراهم درهم واحد لم يضح عنه بما بقي عند ابي حنيفة
خلافا لهما **وفي الفتاوى العتابية** فان لم يبين العشرين والثلث اقل مما سمى يضحى عنه بالثلث
ولو اوصى بشرى بقرة من جميع المال ولم تجز الورثة يشتري بالثلث شاة ❊ ولو اوصى بالاضحية
فهو على الشاة **وفي الخانية** وكل غيره بشرى الاضحية فوكل الوكيل غيره فاشترى الاخر يكون
موقوفا على اجازة الاول ان اجاز جاز والا فلا ❊ اذا وكل انسانا بان يشتري له شاة فاشترى
واستاجر انسانا بدرهم يقودها لم يلزم الامر الكراء ❊ وكله بان يشتري له شاة للاضحية
فاعلم بان الشاة اسم جنس يتناول الضان والمعز جميعا ❊ وان وكله بان يشتري له ضانا ومعزا
وكان على العكس لا يلزم الامر لان كل واحد منهما اسم جنس نوع فالضان نوع يشتمل على الذكر
والانثى والذكر منه يسمى كبشا والانثى تسمى نعجة والمعز كذلك فالذكر منه يسمى تيسا
والانثى منه تسمى عنزا واحد النوعين لا يدخل تحت اسم النوع الاخر **وفي الواقعات** رجل دفع
عشرين درهما الى رجل ليشتري بها اضحية فاشترى بخمسة وعشرين لا يلزمه ❊ وان اشترى بتسعة
عشر فهذا على وجهين ❊ اما ان كان شبيه او اقل ففي الوجه الاول يلزمه الامر وفي الوجه الثاني
لا يلزم **وفي الخانية** رجل امر رجلا ان يشتري له بقرة بعشرة دنانير فاشترى الوكيل بمائة
درهم وقيمة الدنانير مثل الدراهم او كان على العكس لزم الامر استحسانا في قول ابي حنيفة
وابي يوسف رحمهما الله ❊ وعن الحسن بن زياد وزفر ومحمد لا يلزمه الامر الا ان يشتري بمثل ما
سمي له من الثمن واجمعوا على انه لو اشترى بعرض قيمته مثل الدراهم لا يلزم الامر ❊ وان وكله بان يشتري
بقرة انثى فاشترى ذكرا لا يلزم الامر ❊ وان قال بقرة ولم يقل انثى فاشترى ذكرا يلزم الامر
وان قال بقرة ولم يقل انثى فاشترى ذكرا يلزم الامر ❊ وان وكله ان يشتري له الثني من
الضان فاشترى جذعا من الضان لا يلزم الامر ❊ وكذلك لو امره ان يشتري له الضان ❊
للاضحية ولم يقل الثني فاشترى جذعا لا يلزم الامر ❊ وان وكله ان يشتري له بقرة مسنة
للاضحية فاشترى بها الثني لزم الامر ❊ وان وكله ان يشتري له الثني من البقر ولم يسم له الثمن
فاشترى له مسنة فهو على وجهين ❊ ان كان الثني يشترى باقل مما يشترى به المسنة فليس للامر
فان كان بثمن واحد لزم الامر **وفي الظهيرية** في منتقطاتها ❊ رجل اشترى بقرة فقال يا فلان
اشركتك في ثلثيها كان له الثلثان فان قال قد اشركتك في جميعها كان له النصف والنقل لك

فاشترى كبشا

لو جعلت لك نصيبا او سهما فهو باطل وكان ينبغي ان يكون السدس في قوله جعلت لك سهما على قول
ابي حنيفة لان السهم عنده عبارة عن السدس لكنه يحتمل ما دون السدس ۔ وكذلك لو اشترى بقرة
بسبعة دنانير وقبضها ثم قال لرجل قد اشركتك فيها بدينار وقبل كان خمس البقرة له وان
وكله بان يشتري له الشاة من البقرة ولم يسم له ثمنا فاشترى له مسنة فهذا على وجهين ان كان
الثني يشترى باقل مما يشترى به المسنة لم يلزم الامر ۔ وان كانت المسنات والثني بثمن واحد
لزم الامر ۔ رجل قال ان اشتريت بقرة للاضحية فهي بيني وبينك فقال نعم فاشترى بقرة
كانت بينهما ۔ فاذا اوصى بان يشترى له شاة بعشرين درهما ويضحى عنه بها ثم مات
ثم مات فضاع من الدراهم درهم لم يضح عنه بما بقي في قول ابي حنيفة وفي قولهما يشترى بما
بما بقي فيضحى عنه ۔ فلو اوصى بان يشترى بقرة بجميع ماله فيضحى عنه ثم مات فلم يجز الورثة
فالوصية جائزة في قولهم جميعا ويشترى بالثلث ويضحى عنه ۔ ولو اوصى بان يشترى بثلث ماله
بقرة للاضحية وماله ثلثمائة فاشترى الوصي بمائة درهم ودفع المائتين الى الورثة ثم سرقت
او هلكت فهو على الخلاف الذي في الجامع الصغير في باب الوصية بالحج عن الغير ۔ اشترى شاة
فضحى بها ثم وجد بها عيبا ينقصها ولكن لا يخرجها عن حد الضحايا فله ان يرجع بنقصان العيب
على البائع ۔ فاذا رجع عليه ليس له ان يتصدق بها ۔ فان قال البائع انا اخذها مذبوحة فله
ذلك ۔ فاذا اخذها ورد الثمن فعلى المشتري ان يتصدق بما استرد من البائع الا نقصان العيب
فان توى الثمن على البائع ولا شيء عليه ۔ وان توى البعض ووصل اليه البعض يتصدق منه
بما كان من حصة الشاة ولا يتصدق بقدر حصة نقصان العيب ۔ حتى لو كان الثمن عشرة ونقصان
العيب درهم يتصدق بتسعة اعشار ما وصل اليه من الثمن اذا ضحى بشاة ثم غصبها رجل من المضحي
فعلى الغاصب قيمتها مذبوحة وعلى المضحي ان يتصدق بما يصل اليه من القيمة ۔ وان توى القيمة
على الغاصب فلا شيء على المضحي ۔ وان ابراه المضحي عن القيمة كلها او بعضها وهو غني او فقير يحتمل
ان يكون عليه شيء ۔ واذا اخذ القيمة لا يجوز له ان يبيعها بالشيء ۔ وان كان صالح الغاصب على اكثر
من قيمتها ليس عليه ان يتصدق الا بالقدر الذي يصل اليه ۔ وان صالحه على شيء ماكول او على
شيء من متاع البيت يحتمل ان لا يجب عليه التصدق بذلك بل ياكل الماكول وينتفع بما كان
من متاع البيت ۔ اشترى المضحي شاة فاوجبها اضحية ثم ماتت في ايام النحر فاخرج منها جنين حي
فالقياس ان يكون الجنين له يفعل به ما يريد وفي الاستحسان يتصدق به ۔ واذا وهب لرجل شاة
فضحى الموهوب له بها ثم رجع الواهب فيها ففي ظاهر رواية اصحابنا صح رجوعه ۔ وروي عن ابي يوسف
انه لا يصح ۔ واذا صح الرجوع في ظاهر الرواية جازت الاضحية عن الموهوب له وليس على الواهب ان
يتصدق بشيء ۔ وفي الفتاوى العتابية ولو كان الواهب مريضا فاخذ من ورثته ثلثيها مذبوحة
جازت التضحية وتصدق بثلثي قيمتها مذبوحة ۔ والثلث له ياكل ان شاء ۔ ولو اشترى اهل بقرة
قصبة بينهما فضحى بها ثم رد البائع البقرة بعيب واخذ المذبوح تصدق المشتري بالثمن وجازت
التضحية ۔ ولو باعا كبشا بنعجة وضحيا فوجد المشتري الكبش به عيبا ينقصه العشر فكان له ان يرجع
بعشر النعجة مذبوحة ولا يتصدق عليه فيتصدق الاخر بقيمته ما رد عليه من اللحم ۔ وان شاء رجع
بقيمة عشر النعجة حيا ولا يتصدق عليه ۔ وان رضي بايع الكبش باخذ عشره مذبوحا فالاخر ان شاء ضمنه
قيمة النعجة فيتصدق بها الا حصة العيب لو كان ۔ وان شاء اخذ النعجة مذبوحة ولا يتصدق بها
استحسانا ۔ وكذا اذا دفع النعجة لا يتصدق بالكبش الذي ضحى به ۔ ولو وجد بكل واحد جزء
من احد عشر جزءا مما باع فينتفع مما شاء فينبغي لكل واحد عشرة اجزاء مما اشترى ويتصدق كل واحد
بقيمة ما رد من الجزء الذي ضحى به مذبوحا وهي مسئلة الدور وكل واحد ان يسترد بدل
الجزء الذي اخذ منه صاحبه بسبب الرجوع بالنقصان وسبيله تخريجها على وجه لا يؤدي الى
الدور ان ينظر كل واحد الى النقصان ويزاد على سهام المبيع مثل النقصان فيرجع بذلك وهنا
النقصان جزء من عشرة ويزاد على العشرة مثل عشره وذلك جزء واحد فيصير احد عشر لان
كل عدد زدت عليه مثل عشره كان الزائد جزءا من احد عشر فيرجع كل واحد بجزء من احد عشر

فيبقى له عشرة وعلى هذا القياس يخرج اذا وجد كل واحد عيبا ينقصه الخمس او وجد احدهما عيبا
ينقصه العشر والاخر عيبا ينقصه الخمس ۔ ولو تراضيا ان يرجع كل واحد ببعض قيمته جاز ۔ ولو تراضيا
ان ياخذ كل واحد ما باعه مذبوحا جاز ولا يتصدق به استحسانا وفي التتمة سئل علي بن احمد
عن رجل دفع لحم اضحيته عن زكاة ماله هل يسقط عنه الاضحية فقال نعم ۔ وسئل الوبري فقال
يبيح الموقع ولكنه ياثم ۔ قيل لعلي بن احمد لو كان لرجل دين على معسر مفلس هل يحل له الزكاة فقال
لا قيل فهل عليه اضحية فقال لا ما لم يصل اليه ۔ وسئل ابو نصر عن رجل له دين مؤجل او غير
مؤجل على رجل وهو معسر حتى جاء يوم النحر وليس في يد رب الدين شيء يمكنه شراء الاضحية هل عليه
ان يستقرض ويشتري اضحية فيضحي بها فقال لا قيل له هل يجب عليه قيمة الاضحية اذا وصل
اليه الدين بعد فوات الوقت قال لا قيل هل يجب على رب الدين ان يسال منه من الدين اذا غلب
على ظنه لو سال منه ثمن الاضحية يعطيه وان كان مؤجلا فقال نعم ۔ وفي مجموع النوازل اربعة
نفر اشترى كل واحد منهم شاة لو صفا قيمتها واحد فخلطوها في بيت فلما اصبحوا وجدوا
واحدة منها ماتت ولا يدري لمن هي فانهم يبيعون هذه الاغنام جملة ويشتري بثمنها اربع شياه
كل واحد منهم شاة ثم يوكل كل واحد منهم صاحبه بذبح كل واحد منها ويحلل كل واحد منهم صاحبه
ايضا يجوز عن الاضحية والله اعلم

كتاب الاستحسان والكراهة

ذكر في فتاوى السراجية في هذا الكتاب باقي المسائل الاعتقادية وقدمه فهو اولى بالذكر
والتقديم فان الايمان هو الاقرار باللسان والاعتقاد بالجنان وذلك بان يقر بوحدانية
الله تعالى وصفاته الازلية وجميع ما جاء من عنده من كتب ورسل ويعتقد بقلبه ذلك والا
والاقرار باللسان شرط في حق القادر على النطق على ظاهر الجواب ۔ وقيل الايمان هو الاعتقاد
بالقلب فاما الاقرار لاجراء احكام الاسلام وعن ابي حنيفة الايمان بالتفصيل التفاصيل
ليس بواجب بل اذا امن بالجملة يكفي الايمان لا يزيد ولا ينقص لان الاعمال عنده ليس من
الايمان ايمان اليائس غير مقبول ۔ وتوبة اليائس مقبولة الايمان غير مخلوق عند ائمة بخارا وعند
ائمة سمرقند مخلوق ۔ وقيل لا اختلاف بينهم في الحقيقة لان البخاريين قالوا الايمان هداية
الرب لعبده الى معرفته وذلك غير مخلوق ۔ والسمرقنديين قالوا الايمان فعل العبد وانه
مخلوق ۔ وعن هذا انقرض جواب من يسال ان الايمان عطائي او كسبي ايمان المقلد صحيح
وهو الذي اعتقد جميع اركان الاسلام بلا دليل وفي جامع الجوامع قال ابو القاسم من تعلم
في الصغر امنت بالله وملائكته وكتبه ورسله واليوم الاخر والقدر خيره وشره من الله
تعالى ويعلم انه ايمان لكنه لا يحسن تفسيره لا يحكم باسلامه ۔ وقال ابو الليث ان سئل فارسيا
فقال هذا اعرفت يحكم باسلامه ۔ قال فان كان لا يحسن ان يعبر فالا يعبر من عليه الاسلام
وفي النوازل قال الفقيه اذا كان الرجل لا يحسن العبارة وهو بحال لو سئل بالفارسية
يعرف ان الله واحد وان الانبياء رسل الله عز وجل وان الساعة اتية لا ريب فيها وان
الله يبعث من في القبور ويقول كنت عرفت ان الامر هكذا الان هذا مؤمنا ۔ وان كان لا يعبر
ان لا يحسن ان يعبر عنه ۔ فاذا سئل عن ذلك فقال لم اعلم بذلك فلا دين له ويعير من عليه
الاسلام فان اسلم وكانت له امراة يجدد نكاحها ۔ وفي السراجية المؤمن لا يخرج عن الايمان بارتكاب
الكبيرة ۔ واذا مات بغير توبة فهو في مشية الله ان شاء عفى له وان شاء عذبه بقدر جنايته
او اكثر ثم يدخله الجنة ۔ القران كلام الله تعالى غير مخلوق ولا محدث ۔ والمكتوب في المصاحف
دال على كلام الله تعالى وانه مخلوق رؤية الله تعالى في الاخرة حق يراه اهل الجنة في الاخرة
بلا كيفية ولا تشبيه ولا محاذاة ۔ اما رؤية الله تعالى في المنام الكريم قال لا يجوز والسكوت
في هذا الباب احوط القدر خيره وشره من الله تعالى بمشيئته وارادته القديمة الا ان المعاصي
ليست برضا الله تعالى وفي الحاوي ومن ابي سلمة الفقيه انه قال هذه عشر مسائل التي
وجدت عليها مشايخ السلف من اهل السنة والجماعة من امن بها كان منهم ومن لم يؤمن بها فهو صاحب

هو ذو بدعة ثم عدّ هذه العشرة وقال قال شيخ الاسلام الامام ابو بكر محمد بن احمد القاضي ان الله
تعالى خلق افعال العباد وافعالهم بقضاء الله تعالى ومشيته وان الله خالق لم يزل وان الله تعالى
له علم موصوف به في الازل لا بمعنى ولا عرض وان الله تعالى يجوز ان يرى في الآخرة بلا ادراك وكيفية
ولا احاطة لا كيفيتها ولكن يجوز ان يكرم الله تعالى بالرؤية جميع عباده من شا كيف شا وان القرآن
كلام الله تعالى غير مخلوق ولا يحدث شا وان اهل الكبائر من الموحدين في مشية الله تعالى ان شا غفر
لهم تفضلا منه وان شا عذبهم بقدر ذنبهم عدلا منه ويكون عاقبتهم الجنة وان الله تعالى يفعل ما يشا
ويحكم ما يريد اذا كان اصلح للعباد او لم يكن لا يسال عما يفعل وهم يسالون وان شفاعة محمد صلى
الله عليه وسلم حق لاهل الكبائر من امته وان عذاب القبر حق وانه يرجى من الله تعالى ان يعطي
العباد ما يسالونه من دعائهم وفي الدعا حكمة فانه ان القدر خيره وشره من الله تعالى
ومن لم يومن بهذا كله فهو صاحب هوى وبدعة وبالله التوفيق **وفي السراجية** صفات
الله تعالى قديمة كلها من غير تفصيل بين صفات الذات وصفات الفعل وانها قائمة بذات
الله تعالى لا هو ولا غيره كالواحد من العشرة لا عين العشرة ولا غيرها فالله تعالى ليس بجسم
ولا جوهر ولا عرض ولا حال بمكان ثم ان الله تعالى موصوف بصفات الكمال قد وصف بان له
يدا وعينا ولكن لا كالايدي ولا كالاعين فلا يشتغل بالكيفية وهل يجوز وصف الله تعالى
بانه الشخص بالفارسية قال السيد الامام ابو شجاع بالتدبير يجوز وبالعين لا **وفي الحاوي**
قال بعض السلف الجملة الصحيحة ان يقول العبد عند كلام مع الجهمية امنت بجميع ما جا به
رسول الله على معنى ما اراد به رسول الله **وفي السراجية** لا ينبغي ان يقال با توفيق برا برست
لان التوفيق ازلي وفعل العبد محدث وينبغي ان يقال استطاعت با فعل برابر است لا
ينبغي ان يقال خداي با شد وهيج خبر با شد لان فيه قولا تفنيا الجنة والنار وانهما دائمتان
لا تفنيان مذهب اهل السنة والجماعة **وفي الحاوي** سئل ابو حنيفة المومن انت عند الله تعالى
عندي اني عند الله مومن وذكر بعض النظار من المتكلمين ان الذي يجب على الانسان احد الامرين
اما ان يشتغل على تحصيل هذا الفن حتى يبلغ منه في غاية فيصير الى حد من يتصدى للمناظرة
والمحاجة والمجادلة او يلزم التي قد اجمع عليها اهل الملة ولا يدخل في شي في الاختلاف الذي
يوجب براة بل يعتقد ان ما وافق مما اختلفوا فيه الجمل الذي اعتقده فهو الحق وما خالفها
فهو باطل فيتجنب العصبية والحمية لتبين الدين فيودي تراضي الله ويترك معاصيه والجمل التي
ذكرناها هي ان الله تعالى واحد لا شريك له ولا مثيل له ولا شبيه له وانه لم يزل قبل المكان والزمان
وقبل العرش والهوا وقبل ما خلق من ذلك موجود وانه القديم وما سواه محدث فتعالى
في قضايه الصادق في اخباره ولا يحب الفساد ولا يرضى لعباده الكفر وانه لا يكلفهم ما لا
يطيقون وانه حكيم محسن في جميع افعاله في كل ما خلق وقضى وقدر وانه يريد بهم اليسر ولا
يريد بهم العسر وانه انما بعث اليهم المرسلين وانزل عليهم الكتب ليذكر في سابق علمه انه
يذكر ويخشى ويلزم الحجة على من علم الله منه انه لا يومن ويابى وان الخيرة فيما قضاه وقدره
وانه يقضي الحق وان الرضا بقضائه واجب والتسليم لامره لازم وان ما شا الله كان وما لم يشا
لم يكن وان ما قضى من امره فهو ماض في خلقه وما قدر فهو لازم لهم وانه تبارك وتعالى هو مالك
المسلمين انه لا امر دله وان امره نافذ في خلقه وانه لا يمنع عبادة ما لم الحاجة اليه في اداء ما كلفهم
وهو غني عنه لا يضره بذله ولا ينفعه منعه وانه خلق الخلق من الجن والانس ليامرهم ان يعبدوه
وانه يضل من يشا ويهدي من يشا وان اضلاله ليس كاضلال الذي علم به الشيطان وحزبه
وانه يضل الظالمين ولا يضل الفاسقين **وفي السراجية** نبينا صلى الله عليه وسلم اكرم الخلق
وافضلهم ومعراجه الى العرش الى ما اكرمه الله تعالى وذريته الجنة والنار حق ورسالة
الرسل لا تبطل بموتهم ورسل بني ادم افضل من جملة الملائكة وعوام بني ادم من الاتقيا
افضل من عوام الملائكة وخواص الملائكة افضل من عوام بني ادم كرامة الاوليا حق والولي
لا يكون افضل من النبي فضل الاماكن حق شفاعة الانبيا والصالحين لبعض العصاة المسلمين

حق

حق افضل الخليفة من هذه الامة ابو بكر بن ابي قحافة التيمي ثم عمر بن الخطاب العدوي ثم عثمان
ابن عفان الاموي ثم علي بن ابي طالب الهاشمي رضوان الله عليهم اجمعين بشرط ان يكون الخليفة
قرشيا اما لا يشترط ان يكون هاشميا العدالة ليست بشرط لصحة الاخلافة والامارة والقضا
الماضي شرط الاولوية العلم افضل من العقل عندنا خلافا للمعتزلة اهل الجنة امنون عن العزل
غير امنين عن خوف الجلال اطفال المشركين قيل هم في الجنة وقيل هم في النار وابو حنيفة
توقف فيهم وقال الشيخ الامام السرخسي ان ولد الكافر كافر الكلام في الروح قال بعضهم
يجوز وقال بعضهم لا يجوز ثم قيل هي الحيوة وقيل هي عرض وقيل انها جسم لطيف وهي
غير مخصوص سوال المنكر ونكير حق وسوالها لا الانبيا قيل هذه العبادة على ما ذا تركتها
اسلم وفي مستنبات الفقه باب ما جا في ذكر الحفظة قال الفقيه اختلف العلما في امر الحفظة
وهم الكرام الكاتبون قال بعضهم يكتبون جميع افعال بني ادم فاما الحفظة قال بعضهم لا يكتبون
الا ما فيه اجر او اثم وقال بعضهم يكتبون الجميع فاذا صعدوا السماء احذوا ما لا اجر فيه ولا
اثم قال وهو معنى قوله تعالى يمحوا الله ما يشا ويثبت وقال ابن جريج هما ملكان احدهما
عن يمينه والاخر عن شماله فالذي عن يمينه يكتب بغير شهادة صاحبه والذي عن يساره
لا يكتب الا بشهادة منه ان قعد فواحد عن يمينه والاخر عن يساره وان مشى فاحدهما
امامه والاخر خلفه وان نام فاحدهما عند راسه والاخر عند رجليه وقال بعضهم اربعة
اثنان بالليل واثنان بالنهار واثنان بالليل والخامس لا يفارقه ليلا ولا نهارا واختلف الناس في
الكفرة قال بعضهم عليهم حفظة وقال بعضهم لا يكون عليهم حفظة لان امرهم ظاهر وعملهم
واحد قال الفقيه لا ناخذ بهذا القول فالاية نزلت بذكر الحفظة في شان الكفار واما
من اوتي كتابه بشماله فامامن اوتي كتابه وراظهره **وفي التتمة** سئل بعضهم هل على الصبي
حفظة يكتبون له فقال رفع القلم عن ثلاث قيل له هل يكون معذورا بترك النظر قبل
استكمال المدة التي يتعلق بها احكام الشرع فقال ان كمال شرائط تكليفه قبل البلوغ
فخطر بباله الخوف من ترك النظر لا يبعد عذاب القبر للكافرين ولبعض العصاة حتى يومن به
ولا يشتغل بكيفيته لان التوفيق لم يرد به وقيل يحل فيه الحيوة بقدرها ما يتالم تكليف ما ليس في
الوسع من الله تعالى قيل لا يجوز وقيل يجوز ولكنه موضوع وقال القاضي الامام صدر
الاسلام المتكلم بعبارة الجواز وعدم الجواز في حق الله تعالى خطا لا ينبغي ان يسال العامي
عن التوحيد لكن يقال اليس الدين هكذا ليكون تنبيها له وتعليما فيقبل به وهو فيشتمل
على السنة والجماعة **وفي المضمرات** وروي عن علي بن ابي طالب رضي الله عنه انه قال
المومن اذا اوجد السنة والجماعة استجاب الله دعاه وقضى حوايجه وغفر الذنوب جميعا
وكتب الله له براة من النار وبراة من النفاق **وفي خبر** عن عبد الله بن عمر عن النبي صلى الله عليه
وسلم قال من كان على السنة والجماعة كتب الله له بكل خطوة يخطوها عشر حسنات ورفع
له عشر درجات فقيل يا رسول الله متى يعلم الرجل انه من اهل السنة والجماعة فقال اذا
وجد في نفسه عشرة اشيا فهو على السنة والجماعة ان يصلي الصلوات الخمس بالجماعة ولا يذكر
احدا من الصحابة بسو ومنقصة ولا يخرج على السلطان بالسيف ولا يشك في ايمانه ويومن
بالقدر خيره وشره من الله تعالى لا يجادل في دين الله عز وجل ولا يكفر احدا من اهل
التوحيد بذنب ولا يدع الصلاة على من مات من اهل القبلة ويرى المسح على الخفين جائزا
في السفر والحضر ويصلي خلف كل امام بر او فاجر **وفي الحاوي** من قول بعض المشايخ
من اهل السنة والجماعة وهي عشرة اشيا فالاول ان لا يقول شيا في الله لا يليق بصفاته
والثاني يقر بان القران كلام الله وليس بمخلوق والثالث يرى الجمعة والعيدين خلف
كل بر وفاجر والرابع يرى القدر خيره وشره من الله تعالى والخامس يرى المسح على الخفين
والسادس لا يخرج على الامير بالسيف والسابع يفضل ابا بكر وعمر وعثمان وعليا على سائر
الصحابة والثامن لا يكفر احدا من اهل القبلة بذنب والتاسع يصلي على من مات من اهل

وفي الجامع

متى يعلم الرجل انه من اهل السنة والجماعة

العشله والعاشر يرى الجماعة رحمة والفرقة عذابا قال صاحب الكشاف في هذا الفصل شروط وزيادات لاصحابنا يجب ان تراعى ذلك وسئل ابو نصر الدبوسي عن معنى قوله عليه الصلاة والسلام كل مولود يولد على الفطرة قال اي يولد على دلالة الخلقة على معنى ان الله تعالى خلقه على خلقة لو نظر اليها وتفكر فيها على حسب ما يجب كدلته على ربوبيته ووحدانيته ومعنى قوله فابواه يهودانه اي ينقلانه الى حكم اليهودية واحوالها بالتلقين لكونه في ايديهم لذلك ظهر العمل في المسلمين خلفا عن سلف انه لو لم يكون تابعا للوالدين من غير ان يكون منه كفرا واسلام على الحقيقة وسئل ابو نصر الدبوسي فقيل ما معنى الاخبار التي رويت عن النبي عليه الصلاة والسلام وروي في بعضها صلوا خلف كل بر وفاجر وفي بعضها القدرية مجوس هذه الامة ان مرضوا فلا تعودوهم وان ماتوا فلا تشيعوا جنائزهم وفي بعضها ان امتي ستفترق على كذا وكذا الكل في النار الا واحدة فقال المشايخ انه من شرائط السنة والجماعة ان لا يكفر احدا من اهل القبلة ثم الفاجر التي تجوز الصلاة خلفه من اهل القبلة ومن الذين قالوا انهم كلها في النار انهم اهل الاهوا والبدع فهم خارجون من جملة اهل الاسلام وفي الجملة تجوز الصلاة خلف صاحب الهوا والبدعة امرهم على مراتب تجوز خلف بعضهم فقال الشيخ الفاجر هو الفاسق من اهل الاسلام البر هو العدل من اهل الاسلام وقد جا مفسرا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا يخرج احد من الاسلام بذنب وذكر افتراق الامة بالاهوا فمن كان من اهل الاسلام فالصلاة خلفه جائزة وان كان يعمل الكبائر واهل الاهوا على فرق منهم من يخرج عن الاسلام ومنهم من لا يخرج فمن خرج عن الاسلام لا تجوز الصلاة خلفه وقد سبق الكلام فيه مستوفى في تتمة كلمات الكفر في اخر كتاب السير ومن لم يخرج منه فالصلاة خلفه جائزة ومن خرج عن الاسلام فهو في النار خالدا ومن لم يخرج منه فهو من جملة اهل المشيئة قال الله تعالى ان الله لا يغفر ان يشرك به ويغفر ما دون ذلك لمن يشاء واما ما جا في اهل الاهوا انهم لا يعادون ولا تشيع جنائزهم فهذا تغليظ وتشديد كان في الزمان الاول حيث كان المسلمون امة واحدة في عهد ابي بكر وعمر وعثمان رضي الله عنهم اجمعين فلما قتل عثمان وقعت الفرقة وظهرت الاهوا وغلبت احزاب اهل الاهوا لم يكن امضا الامر على السبيل الاول وقد يكون يجالسون علي بن ابي طالب فيراعون وكذلك العلما والفقها من بعد الى يومنا هذا والدليل على ذلك ما جا ان شهادة اهل الاهوا جائزة وسئل ابو بكر العياضي عن الرجل هل يعلم انه على مذهب اهل السنة والجماعة فقال اذا رجع علمه الى كتاب الله وسنة رسوله والى ما قاله السلف الصالح فهو على مذهب اهل السنة والجماعة وسئل عن الايمان هل يزيد وينقص ام لا فقال الايمان في اللغة على انواع ووجوه والايمان الذي هو ينجي العبد عن حالة الكفر الى حالة الاسلام لا يزيد ولا ينقص فاما الايمان الذي هو عبارة عن اليقين كقوله تعالى فزادهم ايمانا مع ايمانهم ونحو ذلك فانه يحتمل الزيادة والنقصان وقال ابو القاسم الحكيم وجدت التوحيد بين الناس على وجهين توحيد متفق على صحته وتوحيد مختلف في صحته فالاول هو الذي عليه عوام الناس والعوام اجرى التوحيد الذي مختلف في صحته هو التوحيد الذي اختلف الناس في فروعه ويكفر بعضهم قال وانا اختار الذي لم يختلف فيه احد فانه صحيح وهو الثبات بالجملة التي عليها عوام الناس وبالله التوفيق فاذا عرفت هذا فلنرجع الى ما ذكر في المحيط في الباب قال هذا الكتاب يشتمل على اثنين وثلاثين فصلا

الفصل الاول في العمل بخبر الواحد

هذا الفصل يشتمل على انواع الاول في الاخبار عن امر ديني نحو الاخبار عن نجاسة الماء وطهارته وحرمة الحل واباحته ومما يتصل بذلك قال محمد واذا حضر المسافر الصلاة فلم يجد ماء الا في انا اخبره رجل انه قذر وهو عنده مسلم مرضي لم يتوضأ به وكذلك ان كان المخبر عبدا او امة او امرأة حرة هذا اذا كان المخبر عدلا فان كان المخبر غير ثقة او كان لا يدري انه ثقة او غير ثقة يريد به ان المخبر اذا كان فاسقا او مستورا يحكم فيه فان كان اكبر رايه انه صادق تيمم ولم يتوضأ

به

به وان كان اراق الماء ثم تيمم بعد ذلك كان احوط وان كان اكبر رايه انه كاذب توضأ به ولم يلتفت الى قوله واجزاه ذلك ولا تيمم عليه هذا جواب الحكم فاما في التنزه والاحتياط فالافضل له ان يتيمم بعد الوضوء وفي الكافي وان كان المخبر فاسقا او مستورا يتحرى فان كان اكبر رايه انه صادق تيمم ولم يتوضأ وان كان اكبر رايه انه كاذب يتوضأ ولا يتيمم ثم ان محمدا الحق المستور بالفاسق وهذا جواب ظاهر الرواية وفي السغناقي وفي ظاهر الرواية المستور والفاسق سواء في هذا الامر وروى الحسن عن ابي حنيفة ان المستور في هذا الحكم كالعدل وهذا ظاهر على مذهبه فانه يجوز القضاء بشهادة المستورين اذا لم يطعن الخصم وهذا الفصل بعد هذا ان شاء الله تعالى وفي الخانية والماخوذ ظاهر الرواية وهذا اذا كان المخبر مسلما وفي فتاوى الخلاصة عدلا ذكرا او انثى حرا او عبدا محدودا في قذف او غيره ولا يشترط لفظ الشهادة والعدالة والعدد والحرية فان كان المخبر بنجاسة الماء ذميا وفي الكافي او صبيا لا تثبت نجاسة الماء بقوله فان تحرى ووقع في قلبه انه صادق فيما يخبر لا يجب عليه التيمم بل يستحب له التيمم فان تيمم لا يجزيه ما لم يرق الماء اولا بخلاف ما لو اخبره مستور فتحرى ووقع تحريه انه صادق فيما اخبر من نجاسة الماء فتيمم قبل اراقة الماء فانه يجزيه والذي ذكرنا من الجواب في الذمي اذا اخبر بنجاسة الماء فهو الجواب في الصبي العاقل والمعتوه يعقلان اشترى لحما فلما قبضه اخبره مسلم ثقة انه ذبيحة المجوسي وفي الخزانة او تخالطه لحم الخنزير لم يسعه ان ياكله وفي السغناقي ولا ان يطعم غيره وفي الهداية ومن ارسل اجيرا له مجوسيا او خادما فاشترى لحما فقال اشتريته من يهودي او نصراني او مسلم وسعه اكله لان قول الكافر مقبول في المعاملات لانه خبر صحيح لصدوره من عقل ودين يعتقد فيه حرمة الكذب والحاجة ماسة الى قبوله لكثرة وقوع المعاملات كذا في الهداية وان كان غير ذلك لم يسعه ان ياكل منه معناه اذا كان غير ذبيحة غير الكتابي والمسلم لانه لما قبل قوله في الحل اولى ان يقبل قوله في الحرمة كذا في الهداية وفي السغناقي والديانات الحل والحرمة اذا لم يكن فيه زوال الملك اي يقبل خبر الواحد العدل في الحرمة اذا لم يكن فيه زوال الملك اي يقبل خبر الواحد العدل في الحرمة اذا لم يكن ما اخبر به من الحرمة متضمنا زوال الملك فاما اذا تضمنه قيل لا يقبل كما اذا اخبر رجل عدل او امرأة الزوجين بانهما ارتضعا من امرأة واحدة حيث لا يقبل في اثبات هذه الحرمة اخبار مخبر لا يشهد رجلان او رجل وامرأتان اما الاخبار بالحرمة التي لا تتضمن زوال الملك مثل الاخبار بحرمة الطعام والشراب يقبل به خبر الواحد رجل تزوج امرأة فجاء مسلم ثقة او امرأة فاخبرا انهما ارتضعا من امرأة واحدة فاحب الي ان يتنزه عنها فيطلقها ويعطيها نصف الصداق ان لم يكن دخل بها فان لم يفعل فكذلك له اوسع وفي الذخيرة والمستحب لها ان لا تاخذ من ذلك شيئا وان دخل بها يعطيها المسمى وان كان اكثر من مهر مثلها والمستحب لها ان لا تاخذ الزيادة على مهر مثلها والمستحب للزوج التنزه عن ذلك وكذلك الحكم في الرجل م رجل اشترى جارية فاخبره مسلم ثقة انها حرة الاصل او انها اخت المشتري من الرضاعة فان تنزه عن وطئها فذلك له افضل وان لم يفعل فذلك له اوسع وفي الخانية وكذلك المرأة اذا دخلت حلمة ثديها في فم رضيع ولا يدرى ادخل اللبن في حلقه ام لا لا تثبت حرمة المناكحة في الحكم فان تنزه عن ذلك فهو افضل وكذلك الصبية اذا ارضعتها بعض اهل قريتها ولا يدرى من ارضعتها من النساء لا تثبت حرمة المناكحة في حق هذه الصبية في حق رجال اهل تلك القرية في الحكم وان تنزهوا عن ذلك فهو افضل وفي هذا الموضع ايضا م قال في سلة اللحم ولا يرد على البائع فان لم يبعه هذا الرجل ولكن اذن له في التناول فاخبره ثقة مسلم انه ذبيحة مجوسي لم يحل له اكله فان اشتراه بعد ذلك كان على الحالة التي كان عليها قبل الشرا والميراث والوصية والهبة بمنزلة الشرا في الاكل والشرب والوطي وغير ذلك قال ولو ان رجلا اشترى طعاما او جارية او ملك ذلك بميراث وفي الخانية او هبة او سبب من الاسباب فجاء مسلم ثقة فشهد ان

هذا الفلان الفلاني غصبه البايع او الواهب او الميت فالاحب الينا ان يتنزه عن اكله ووطيها
وان لم يتنزه كان في وسعه . وكذلك طعام او شراب في يدي رجل اذن لغيره في اكله او
شربه او التوضي فاخبره مسلم ثقة ان هذا غصب في يديه من فلان وفي الخانية والذي
في يديه ينكره ويزعم انه له فالاحب الي ان يتنزه فان لم يتنزه فاكله او شربه او توضأ به
فهو في سعة من ذلك وفي الخانية وكذلك اذا لم يكن الذي في يديه ثقة فان لم يجد وضوءا
في سفر توضأ به ولم يتيمم نوع آخر في تعارض الخبرين في نجاسة الماء وطهارته او في حرمة
العين واباحته . رجل دخل على قوم من المسلمين يأكلون طعاما او يشربون شرابا فدعوه
اليه فقال له رجل مسلم ثقة قد عرفته هذا اللحم ذبيحة المجوسي او قال خالطه لحم الخنزير
وهذا الشراب قد خالطه الخمر . وقال الذين دعوه الى ذلك ليس الامر كما قال بل هو حلال
وسأل الرجل فيه فان لا ينظر في حالهم فان كانوا عدولا ثقات لم يلتفت الى قول ذلك الرجل
الواحد بمقابلة قولهم وفي الخانية لانهم متهمين فانه يؤخذ بقول ذلك الرجل الواحد
ولا يسعه ان يتناول شيئا من ذلك م قال ويستوي ان يكون المخبر مسلما او مسلمة حرا او عبدا ذكرا
او انثى بعد ان يكون عدلا او ثقة . فان كان في القوم رجلان ثقتان اخذ بقولهما وان كان
فيهم واحد ثقة عمل فيه على اكبر رايه وان لم يكن فيه راي واستوى الحالان عنده فلا باس باكل
ذلك وشربه . وكذلك الوضوء منه في جميع ذلك . يريد به اذا اخبر واحد بنجاسة الماء وجماعة
بطهارته وفيهم واحد ثقة فانه يتحرى . وان لم يقع تحريه على شيء فلا باس بالتوضي به فان
كان الذي اخبر بالحل مملوكين م والذي اخبر بالحرمة حر واحد فلا باس باكله . وان كان الذي
اخبره باحد الامرين عبد ثقة . والذي اخبر بالامر الاخر حر ثقة عمل باكثر رايه فان اخبره
باحد الامرين مملوكان ثقتان وبالامر الاخر حران ثقتان اخذ بقول الحرين وهذا الخلاف
ما اذا كان من الجانبين حران ومن الجانب الاخر ثلاثة اعبد فانه يؤخذ بقول العبيد والاصل
في جنس هذه المسائل ان الترجيح او لا يطلب من حيث العدد لان بالعدد يدخل في حد العيان
ويقرب منه فعلى هذا اذا كان المخبر من احد الجانبين حرين عدلين ومن جانب اخر اربعة يترجح
الاربعة . وكذلك اذا اخبر باحد الامرين رجلان وبالاخر رجل وامراتان يؤخذ بخبر رجل
وامراتين لما فيه من زيادة العدد وفي الذخيرة فالحاصل ان خبر المملوك والحر في الامر الديني
على السوى بعد الاستواء في العدالة ويطلب الترجيح اولا من حيث العدد . فاذا استوى العدد
الان يطلب الترجيح بكونه معتبرا في الاحكام في الجملة فاذا استويا يطلب الترجيح من حيث التحري
وفي الفتاوى العتابية ويترجح الاثنان على الواحد ولا اعتبار بالزايد على الاثنين . واذا كان
في يدي رجل طعام او شراب اذن لغيره في اكله او شربه فاخبره مسلم ثقة ان هذا غصب
في يديه من فلان والذي في يديه يكذبه ويقول انه ملكي وصاحب اليد متهم غير ثقة
فاحب الي ان يتنزه . وان اكله او شربه او توضأ به فلا باس ولم يذكر محمد ما اذا كان صاحب
اليد ثقة عدلا وقد اخبر انه ملكه لم يغصبه من احد وقد اختلف المشايخ فيه قال الفقيه ابو
جعفر الهندواني لا يتنزه وغيره من المشايخ قال يتنزه وهو الصحيح . وعلى هذا اذا اراد
الرجل ان يشتري لحما فقال له عدل لا تشتره فانه ذبيحة مجوسي . وقال القصاب اشتره فانه
ذبيحة مسلم والقصاب عدل فانه يزول الكراهة بقول القصاب على قول ابي جعفر وعلى قول
غيره من المشايخ لا يزول وفي الخانية قال ابو جعفر الفاسق يتحرى فاذا لم يقع فيه تحريه
على شيء يسقط الخبران فيبقى الاباحة الاصلية وعلى قول بعض المشايخ لا يسقط ويأخذ بقول
من اخبر انه ذبيحة مجوسي . ولو ان رجلا في يديه جارية تقر بالرق لذي اليد فشهد مسلم
عند رجل اخر ان الذي في يدي فلان امة لفلان غصبها منه الذي في يديه والذي في يديه
يجحد ذلك ويقول هي لي والذي في يديه غير مأمون . قال في الكتاب احب الي ان لا يشتريها منه
وان اشتراها ووطيها كان في سعة من ذلك والاحوط ان لا يشتريها . ولو اخبره مسلم ثقة انها
حرة الاصل او اخبره انها كانت امة لذي اليد اعتقها فهذا والاول في ذلك كان اشتراها

ان

اذا اشتراها كان في سعة وان لم يشترها كان اولى . ولو ان رجلا ادعى عينا في يد رجل وفي علمه
انه لغيره فقال له ذو اليد انا ملكته من فلان ذلك بسبب من الاسباب فقال فلان وكلني
ببيعه فانه يحل له ان يشتري منه استحسانا وفي الخزانة ملك جارية بالشراء او بالهبة
او الميراث فاخبره رجل ان المالك كان غاصبا يكره له وطيها وفي العتابية فلا يرد المنقول
الواحد انه ذبيحة مجوسي لا يمنع الثمن والاولى ان لا ياكله . وقيل لا يحل اكله نوع آخر في
الخبر بحل الواحد في المعاملات يجب ان يعلم بان قول الواحد العدل حجة في المعاملات استحسانا
والقياس ان لا يكون الا انه يشترط ان يكون المخبر عدلا وفي الصرابية ويقبل في المعاملات
قول الفاسق ولا يقبل في الديانات الا العدل لان المعاملات يكثر وجودها فيما بين اجناس
الناس فلو شرطنا شرطا زايدا يؤدي الى الحرج فيقبل الواحد فيه عدلا كان او فاسقا كافرا
كان او مسلما عبدا او حرا ذكرا او انثى دفعا للحرج . اما الديانات فلا يكثر وقوعها حسب
وقوع المعاملات فجاز ان يشترط فيها زيادة شرط فلا يقبل الا قول المسلم العدل اذا كانت
الجارية لرجل فاخذها رجل اخر فاراد ان يبيعها فانه يكره لمن عرفها للاول ان يشتريها
من هذا ما لم يعلم انه ملكها من جهة المالك بسبب من الاسباب او اكثر رايه انه يبيعها وفي
الذخيرة وان اشتراه جاز ويكون مكروها . وان علم ان المالك اذن له بالبيع او ملكه بوجه
من الوجوه فلا باس بان يشتريها منه ويكون الشراء جايزا من غير كراهة م وان قال الذي
في يديه اني اشتريتها او وهبتها لي او تصدق علي بها او وكلني ببيعها حل له ذلك ان يشتريها
اذا كان عدلا مسلما ان محمدا اشترط في هذه المسئلة ان يكون صاحب اليد مسلما عدلا لان
العدالة شرط له لا الاسلام ليس بشرط فان قول الذمي اذا كان عدلا حجة في المعاملات
والحاكم الشهيد ذكر في المختصر العدالة ولم يذكر الاسلام وتبين بما ذكر الحاكم ان ذكر الاسلام
من محمد اتفاقي لا ان يكون شرطا . وان كان الذي في يده الجارية فاسقا لا تثبت اباحة المعا
حجة بنفس الخبر بل يتحرى في ذلك . فان وقع تحريه على انه صادق حل له ان يشتري منه وان
وقع تحريه على انه كاذب لا يحل له ان يشتري منه . وان لم يكن له راي يبقى ما كان على ما
كان كما في الديانات . وكذلك لو ان هذا الرجل لم يعرف كون هذه الجارية لغير صاحب
اليد حتى اخبره الذي الجارية في يده ان هذه الجارية ملك فلان وان فلانا وكله ببيعها
لا يسعه ان يشتري منه ما لم يعلم ان فلانا ملكه من صاحب اليد او اذن له ببيعها . وان لم يعلم
ان الجارية ملك الغير ولم يخبر صاحب اليد بذلك لا باس بان يشتري من ذي اليد وان
كان ذو اليد فاسقا الا ان يكون مثله لا يملك ذلك الشيء في الغالب . كدرة نفيسة
في يد فقير لا يملك قوت يوم يعلم بدلالة الحال ان مثله لا يملك ذلك وككتاب في يد
جاهل لم يكن في ابائه من هو اهل لذلك فحينئذ يستحب له ان يتنزه ولا يتعرض له بشري
ولا بقبول هبة ولا صدقة وفي الخانية وان اشتراه او قبل هديته وهو لا يعلم انه كذلك
قال نرجوا ان يكون في سعة من ذلك . فان كان الذي اتاه بذلك امراة حرة كان الجواب
فيها كالجواب في الرجل . وان كان الذي اتى به عبدا او امة فليس له ينبغي له ان يشتري
منه شيئا . وكذلك لا ينبغي ان يقبل منه هدية ولا صدقة حتى يسأل عن ذلك فان قال
العبد ان مولاه اذن له في بيعه وهبته وصدقته وكان العبد ثقة لا باس بان يشتري
ذلك منه . واما ان كان العبد فاسقا فانه يتحرى في ذلك وفي الخانية وان كان في
اكبر رايه انه صادق فيما يقول يقبل قوله . وان كان اكبر رايه انه كاذب لا يقبل وان لم
يكن له راي في ذلك لا يشتري منه ولا يقبل قوله . فان لم يقع تحريه على شيء ما كان كالحجة
للحر . ولو كان الذي اتاه به غلاما صغيرا او جارية صغيرة حرا او مملوكا لم يسعه ان يشتريه
منه قبل السؤال . فان قال انه ماذون له في التجارة فانه يتحرى . وان كان الصبي عدلا
فان لم يقع تحريه على شيء بقي على ما كان قبل الخبر . وكذلك لو ان هذا الصغير اراد ان
يهب ما اتى به من رجل او يتصدق وعليه ينبغي لذلك الرجل ان لا يقبل هديته ولا صدقته

حتى يسال عنه فان قال انه ماذون في الهبة والصدقة فالقاضي يتحرى ويبني الحكم على ما يقع
تحريه عليه وان لم يقع تحريه على شيء بقي على ما كان قبل التحري قال محمد وانما يصدق
الصغير فيما يخبر بعد ما تحرى ووقع تحريه انه صادق اذا قال هذا المال مال ابي او مال
فلان الاجنبي او مال من رأى وقد بعث به اليك هبة او صدقة فاما اذا قال هو مالنا
وقد اذن لنا ابونا ان نتصدق به عليك او نهبه لك له ان يقبل منه لان الثابت بخبره لا يكون
اعلى من الثابت معاينة ولو عاين البايع ان الاب اذن له ان يهب مال نفسه او يتصدق
بمال نفسه لا يحل له ان يقبل ذلك منه كذا هنا وقال شيخ الاسلام شمس الايمة الحلواني
يقول الصبي اذا اتى بقالا بفلوس يشتري منه شيئا فاخبره ان امه امرته بذلك فان طلب
الصابون ونحوه فلا باس به بان يبيعه منه وان طلب الفقير اذا اتاه عبد او امة بصدقة
من مولاه يتحرى وفي الهداية ويجوز ان يقبل في الهدية والاذن قول العبد والجارية
والصبي لان الهدايا تبعث عادة على يدي هؤلاء وفي الجامع الصغير اذا قالت جارية
لرجل بعثني مولاي اليك هدية وسعه ان ياخذها وفي السغناقي قوله في الهداية وفي
الاذن اي في ان يجعل المولى عبده ماذونا في التجارة قال فلو ان رجلا قد علم ان جارية
لرجل يدعيها رجل وفي الخانية وزعم انها له والامة تصدقه فيما له فرآها في يدي
رجل اخر يبيعها فقال الذي في يديه الجارية قد علمت انها كانت لفلان يدعيها وقال الذي
في يديه قد كانت كما ذكرت فانه يدعيها انها له الا انها لي وقد كنت امرته بذلك فلحقته
لامر خشيته وصدقته الجارية في ذلك فان كان الرجل مسلما ثقة فلا باس بان يشتريها
منه وان كان الرجل الذي في يديه الجارية فاسقا فتحرى ووقع تحريه على انه كاذب
لا ينبغي له ان يشتريها منه وفي الخانية لا يقبل هبته ولا صدقته فان وقع تحريه
على انه صادق لا باس بان يشتريها منه فان لم يقع تحريه على شيء بقي ما كان على ما كان
ولو ان صاحب اليد لم يقل هذا القول الذي وصفت ولكن قال ان فلانا قد كان ظلمني
وغصبني الجارية فاخذتها منه لا ينبغي له ان يشتريها منه وان كان عدلا وفي الخانية
ولا يقبل هبته ولا صدقته وان كان الذي في يديه ثقة او غير ثقة فلا باس بان يشتري
منه وان كان الرجل فاسقا تحرى في ذلك وان قال لم يقر بها لي ولكن خاصمته الى القاضي
فقامت عليه بينة فقضى القاضي عليه بذلك واستحلفته فنكل فقضى عليه فهذا والاول
سواء ان كان عدلا يشتري منه وان كان فاسقا يتحرى وفي الخزانة وان قال كانت غصبها
مني فلان فارتجعتها منه بلا رضا ولا قضاء لم يصدق م وكذلك اذا قال قضى القاضي بالجارية
وامرني فاخذتها من منزله وفي الخانية بانه باعها بغير اذنه ثم ادعى فقضى القاضي لي بالجارية
فاخذت بقامته ودفعها الي فلا باس بان يشتريها منه اذا كان عدلا وان قال قضى بها
القاضي لي فجحد في قضائه فاخذتها فلا ينبغي له ان يشتريها منه وان كان عدلا وفي الخانية
كما لو قال اشتريت هذه الجارية من فلان ونقدته الثمن ثم جحد البيع فاخذتها منه فانه
لا ينبغي له ان يقبل قوله قال محمد في الكتاب وهذا اعتبر لما لو قال الذي في يده الجارية
اشتريتها من فلان الذي كان يدعيها ونقدته الثمن واخذتها بامره وفي الفتاوى العتابية
فلم يذكر الجحود حل شراؤه اذا كان عدلا وان كان قال جحدني الشراء لا ينبغي ان يشتريها
منه وان كان عدلا قال محمد في الكتاب ايضا وهذا اعتبر لما لو قال اشتريتها من فلان
وقبضتها بامره ونقدته الثمن وهو عدل ثقة فقال له رجل اخر ان فلانا جحد هذا الشراء
وزعم انه لم يبع شيئا منه وهذا الثاني عدل ثقة عنده لا ينبغي ان يشتريها منه وان
كان المخبر عن الجحود فاسقا يتحرى في خبره وفي الخانية وان كان المخبر الثاني غير ثقة الا
ان في اكبر رأيه انه كاذب فلا باس بان يشتريها منه اذا لم يكن المخبر الثاني ثقة وان كانا جميعا
فاسقين فانه يصدق القابل الثاني بقوله وعلى ذلك اكبر رأيه لم يقبل من ذلك شيئا وفي
الفتاوى العتابية ولو ورثه او بيع له فاخبره عدل انه غصبه وكذبه ذو اليد وهو ثقة

يجوز

يجوز له وفي المال ان لم يجد غيره يتصدق به ولا يتيمم ولو قال انا وكيل فلان وقد زوجتك ابنته هذه
بمحضر من الشهود وهي صغيرة او مجنونة امرأة لم يطأها ولو مات الاب وهي في حجر اخيها فلا
حتى يعتبر الاخ واذا كانت الجارية في يدي رجل يدعي انه اشتراها من فلان وهو ثقة مسلم
وسع الذي سمع مقالته ان يشتريها وكذلك اذا لم تكن الجارية في يده ولكنها كانت في منزل
مولاها فقال ان فلانا امرني ببيعها ودفعها الي من اشتراها فهو ثقة فلا باس بشرائها
منه والقبض من مولاها بامر الذي باعها او بغير امره وان كان هذا القائل فاسقا
يجب التحري فان تحرى ووقع في قلبه انه صادق فاشتراها وقبضها ثم وقع تحريه
على انه كاذب فيما قال فانه يعتزل عن وطئها حتى يسال مولاها او يخبره بذلك عدل ثم قال
محمد هذا اذا لم يجي الجاحد والتشاجر من الذي كان يملك فاذا جاءت المشاجرة والانكار
من المالك لا يبقى خبر المخبر سواء كان فاسقا او عدلا ولو شهد شاهدان عدلان عند البيع
ان مولاها قد امر البايع ببيعها فاشتراها بقولهما ونقد الثمن وقبضها وحضر مولاها
فانكر الوكالة كان المشتري في سعة عن امساكها وفي الخانية وكان له ان يتصرف فيها
حتى يخاصمه المولى الى القاضي بخلاف ما لو كان المخبر واحدا قال الا ان يكون خاصم عند
القاضي وقضى القاضي بالملك بان استحلف المالك على الوكالة فحلف فانه لا يسعه امساكها
ما لم يجدد الشاهدان الشهادة على الوكالة بين يدي القاضي حتى يقضي القاضي بالوكالة
وفي خزانة الفقه خمسة اشيا لا يقبل فيها قول الواحد فيه اذا اشترى شيئا فاخبره رجل ان
ذلك الشيء لغير البايع باعه بغير امره لا يصدق وجاز تصرفه فيه اذا تزوج امراة فاخبر
رجل او امراة انها اخته من الرضاع لا يفرق بينهما ويستحب ان يتنزه عنها او اشترى
طعاما او شرابا فاخبره ثقة انه حرام او غصبه البايع لا يصدق في الغصب ويصدق
في الحرام اذا راى رجل قتل وليا له بالسيف ثم جحد قتله لا يصدق ووسع من عاين ذلك
ان يعينه على قتله م نوع اخر في العمل بخبر الواحد بارتداد احد الزوجين وبالرضاع
والطلاق والموت وفساد النكاح قال محمد فلو ان رجلا تزوج امراة فلم يدخل بها حتى غاب
عنها فاخبره مخبر انها قد ارتدت عن الاسلام والعياذ بالله فان كان المخبر بذلك عدلا
وفي الغياثية وهو حر او مملوك او محدود في قذف م وسعه ان يصدقه فان تزوج
باختها واربع سواها وان كان فاسقا تحرى في ذلك وفي الخانية وان لم يكن المخبر ثقة
وفي اكبر رايه انه صادق فكذلك وان كان في اكبر رايه انه كاذب لم يتزوج اكثر من ثلاث
هكذا ذكر المسئلة في كتاب الاستحسان وذكر المسئلة في السير الكبير انه لا يسعه ان يتزوج
باختها واربع سواها ما لم يشهد عنده رجلان او رجل وامراتان وذكر شيخ الاسلام في شرح
كتاب الاستحسان اختلاف الروايتين في ردة المراة ولم يذكر ردة الرجل وذكر شمس الايمة
السرخسي في كتاب اختلاف الروايتين في ردة الرجل لا تثبت عند المراة الا بشهادة رجلين
او بشهادة رجل وامراتين وعلى رواية السير ردة المراة تثبت عند الزوج بخبر الواحد باتفاق
الروايات قال شمس الايمة الحلواني فالصحيح ان في المسئلتين روايتين على رواية السير لا
تثبت ردة المراة عند الزوج ولا ردة الزوج عند المراة الا بشهادة رجلين او رجل وامراتين
وفي الذخيرة ثم نرجع على رواية كتاب الاستحسان نفرق بينهما اذا اخبر عن ردتها بعد النكاح
فقال اذا قال الزوج تزوجتها وهي مرتدة لا يسعه ان ياخذ بقوله وان كان عدلا
واذا اخبر عن ردتها بعد النكاح وسعه ان يصدقه فيما قال فيتزوج باختها واربع سواها
اذا كان يوم تزوجها وكذلك لو ان رجلا تزوج جارية رضيعة ثم غاب عنها فاتاه رجل
فاخبره ان امه او بنته او اخته ارضعت امراته الصغيرة فان كان المخبر عدلا وسعه ان
يصدق ويتزوج باختها واربع سواها وان كان فاسقا يتحرى في ذلك قال شيخ الاسلام
رواية السير يحتاج الى الفرق بين الرضاع وبين الردة انه لم يقل هكذا ولكنه قال كنت
تزوجتها يوم تزوجتها وهي اختك من الرضاعة فانه لا يسعه ان يتزوج اختها ولا اربعا سواها

وان كان المخبر عدلا وفي الفتاوى العتابية لم تتقيد الاشهادة عدلين وفي الخانية بخلاف
ما اذا اخبر بوقوع طلاق م واذا غاب الرجل عن امرأته فاتاها مسلم عدل واخبرها ان زوجها
طلقها ثلاثا او مات عنها فلها ان تعتد وتتزوج بزوج آخر وان كان المخبر فاسقا تتحرى
وفي الفتاوى الخلاصة وكذلك ان جاءها كتاب بطلاق او موت وغلب في ظنها ذلك م
وفي فتاوى ابي الليث اذا شهد شاهدان عند المرأة بالطلاق فان كان الزوج غائبا وسعها
ان تعتد وتتزوج بزوج آخر وان كان حاضرا ليس لها ان تمكن من زوجها وكذلك ان سمعته
انه طلقها وجحد الزوج ذلك وحلف فردها القاضي عليه لم يسعها المقام معه وينبغي لها ان
تفتدي بمالها او تهرب منه وان لم تقدر على ذلك قتلته وقد ذكرنا هذا الفصل وما فيه
من الاختلاف في كتاب النكاح قال في كتاب الاستحسان واذا هربت منه لم يسعها ان تعتد
وتتزوج بزوج آخر قال شمس الائمة السرخسي ما ذكر انها حرمت ليس لها ان تعتد وتتزوج
بزوج آخر جواب القضاء اما فيما بينها وبين الله تعالى فلها ان تتزوج بعدما اعتدت والله
اعلم م اذا اخبرها عدل مسلم انه مات زوجها انما تعتمد على خبره اذا قال عاينته ميتا او
قال شهدت جنازته اما اذا قال اخبرني مخبر لا تعتمد على خبره فان اخبرها واحد بموته وآخر
ان اخبر بحياته فان كان الذي اخبرها بموته قال عاينته ميتا او شهدت جنازته
حل لها ان تتزوج وان كان الثاني اخبر بحياته ذكر تاريخا لاحقا فقوله اولى وفي
السراجية ان كان عدلا ضبطه لو شهد اثنان بموته او قتله وشهد آخران انه حي فشهادة
الموت اولى وفي الذخيرة ان شهد عندها عدل او عدلان على الطلاق ووقع في قلبها
ان الشاهد صادق حل لها ان تعتد فتتزوج بزوج آخر قال فالشهادة والاخبار عند
ولي المرأة كالشهادة والاخبار عندها ولو ان امرأة قالت لرجل ان زوجي طلقني ثلاثا
وانقضت عدتي فان كانت عدلة وسعه ان يتزوجها وان كانت فاسقة تحرى وعمل
بما وقع تحريه عليه ولو اخبرها ان اصل نكاحها فاسد او ان زوجها اخوها من الرضاع
او كان مرتدا فانه لا يسعها ان تعتد وتتزوج بزوج آخر وان كان المخبر عدلا ثقة لا يجد
اعلم يعني له رجل في يديه جارية يدعي رقبتها وهي تقر بالملك ووجدها في يد رجل وقد
علم انها كانت لغيره فاراد شراءها فسأله عنها فقال الجارية جاريتي وقد كان الذي يدعي الجارية
كانت في يديه كاذبا فيما ادعى من ملكها لا ينبغي لهذا الرجل ان يشتريها منه وان كان عدلا
فلو قال كنت اشتريتها منه وسعه ان يشتريها منه وكذلك الجارية في يد رجل يدعي انها له
جارية وهي صغيرة لا تعبر عن نفسها بجحود ولا اقرار فكبرت فلقيها رجل وقد علم بذلك
في بلد آخر فاراد ان يتزوجها فقالت له انا حرة الاصل ولم اكن امة للذي كنت في يديه
فانه لا يسعه ان يتزوجها ولو قالت كنت امة للذي كنت في يديه فاعتقني وسعه ان
يتزوجها ان كانت عدلة وفي الخانية فان كانت ثقة عنده او وقع في قلبه انها
صادقة لا باس بان يتزوجها ولو ان حرة تزوجت رجلا ثم اتت غيره وقالت ان نكاحها
الاول كان فاسدا لان الزوج على غير الاسلام لا ينبغي لهذا الرجل ان يصدقها وان يتزوجها
ولو قالت ان زوجي طلقني بعد ذلك او قالت ارتد عن الاسلام فبنت منه وسعه ان
يصدقها وان يتزوجها اذا كانت عدلة واذا اخبر اجنبي ان الزوج كان مرتدا وقت النكاح
لا يسع للسامع ان يتزوجها

الفصل الثاني في العمل بغالب الرأي يجب ان يعلم بان
العمل بغالب الرأي جائز في باب الديانات وفي باب المعاملات وقد ذكرنا ذلك في الفصل
المتقدم وكذلك العمل بغالب الرأي في الدماء جائز حتى ان من دخل على رجل منزله شاهرا
سيفه ولا يدري صاحب المنزل ما حاله اهارب من اللصوص فالتجأ الى داره وهو لص يدخل
عليه ليأخذ ماله ويقتله ان منعه فانه يتحرى في ذلك فان وقع تحريه انه دخل منزله
للالتجاء لا يقتله وان وقع تحريه انه لص دخل منزله ليأخذ ماله ويقتله وخاف انه ان زجره
او صاح به ان يبادره بقتله فلا باس بان يقتله وفي الخانية وانما يتوصل الى اكبر الرأي

بالداخل عليه بان يحكم بزيه وهيئته لو كان معروفا قبل ذلك بالجلوس مع اهل الخير يستدل بذلك
على انه هارب من اللصوص فان عرف بالجلوس مع اللصوص واهل الشر يستدل بذلك على انه
سارق وفيه رجل قدم بلدا باعيان وطعام ورقيق وجواري وقال انا مضارب فلان او انا معاونه
او وكيلا كان للناس ان يشتروا منه وكذا العبد اذا قدم بلدا فادعى ان مولاه اذن له في
التجارة كان للناس ان يقبلوا قوله ويعاملوا معه ولو ان رجلا تزوج امرأة لم يرها فادخلها
عليه انسان واخبر انها امرأته وسعه ان يقبل قوله ويطأها اذا كانت ثقة عنده او كان
في اكبر رأيه انه صادق وقالوا ايضا اذا استقبل المسلمين جماعة في دار الحرب فاشكل على
المسلمين حالهم انهم اعداء ام مسلمون فانهم يتحرون وقد روى الفقيه ابو جعفر الهندواني
وابو الحسن بن زياد عن ابي حنيفة فيمن رأى رجلا في داره شاهرا سيفه فوقع في غالب رأيه
انه يريد نفسه يحل له قتله من غير ان يصيح فان كان يعلم انه لا يريد نفسه فلا يحل له قتله
فهذه الرواية اشارة الى انه متى وقع تحريه على انه قصد شرا به يباح قتله ولا يلزم التجربة
مرة اخرى ليعلم انه يزجر بدون القتل او لا يزجر وسئل الفقيه ابو جعفر عن رجل وجد
رجلا مع امرأته ايحل له قتله قال ان كان يعلم انه ينزجر عن الزنا بالصياح او الضرب بما دون
السلاح فانه لا يقتله ولا يقاتله بالسلاح فان علم انه لا ينزجر الا بالقتل فالمقاتلة
بالسلاح له القتل

الفصل الثالث في الرجل رأى رجلا يقتل اباه وما يتصل به قال
محمد في كتاب الاستحسان واذا رأى الرجل رجلا يقتل اباه متعمدا ثم انكر القاتل ان يكون قتله
او قال للابن في السر اني قتلت اباك لانه قتل ابي فلانا عمدا او قال له ان اباك ارتد عن
الاسلام فاستحللت قتله م كذلك ولم يعلم الابن شيئا مما قال كان الابن في سعة من قتله
وكذلك من عاين هذا القتل كان له ان يعين الابن على استيفاء القصاص وكذلك اذا
لم يعاين الابن القتل ولكن اقر القاتل بين يديه بالقتل ثم ادعى ما يسقط القتل وان عاين
الابن رجلا قتل اباه عمدا وكان الرجل يعتريه بذلك سرا عند الابن ثم شهد عند الابن شاهدان
ان اباه قد كان قتل ابا هذا الرجل القاتل عمدا فقتله به فانه لا ينبغي للابن ان يقتله
وكان الجواب عرفته في القتل فهو الجواب في المال وفي كل موضع ينبغي للابن استيفاء القصاص
اذا عاين الابن القتل واقر القاتل بين يديه فكذا اذا عاين اخذ المال او اقر بين يديه
بالاخذ كان له استيفاء المال وفي كل موضع لا يكون للابن استيفاء القصاص بان شهد عنده
عدلان بالقتل وكذا اذا شهد عنده عدلان باخذ المال لا يكون له ولاية استيفاء المال
وكل من عاين ذلك وسعه اعانة الابن اذا امتنع وفي الفتاوى العتابية فلو شهد عنده
شاهدان بقتله او باقراره لم يقتله بشهادتهما لكن يقيمها عند القاضي وكذلك اذا شهد
عنده ان فلانا غصب من ابنه او شهد باقراره بالغصب من ابنه حتى يثبت عند القاضي
ومن سمع اقرار رجل بمال ثم اخبره عدلان ان المقر به صار هبة له فان شاء شهد عليه
بالمال وان شاء لم يشهد ولو كان شاهدا بالنكاح او الرق ثم اخبره عدلان بالطلاق
او العتاق لم يشهد بالنكاح والرق وكذا العفو عن القصاص وعن الحسن بن زياد ان
الوارث اذا علم على مورثه دينا لرجل فاخبره عدلان بالقضاء لم يسعه ان يحلف على العلم وكذا
اذا كان اخبره الميت بالقضاء او اخبره عدل او امرأة فالافضل ان لا يحلف وفي جامع
الجوامع شهد عدلان بالردة او القصاص لا يسعه القصاص وان لم يمنع وسع لمن حضر مجلس
القضاء ان يعين الولي على القتل

الفصل الرابع في الصلاة والتسبيح وقراءة القرآن
والذكر والدعاء ورفع الصوت عند قراءة القرآن يكره للانسان ان يدخل في الصلاة وبه
غائط او بول فان دخل في الصلاة مع ذلك وشغله عن الصلاة قطعها لانه قطع بعذر
وان مضى في صلاته جاز وقد اساء سواء كان قبل افتتاح الصلاة او حدث بعد افتتاح الصلاة
ففي الحالين جميعا يقطع الصلاة اذا شغله ذلك عن بعض صلاته جاز وقد اساء الصلاة في
الحمام مكروهة اذا كان هناك تماثيل وان لم يكن فالموضع الذي يصلي فيه طاهر اختلف

المشايخ فيه بعضهم قالوا يكره واكثرهم على انه لا يكره وكثير من ائمة بخارى كانوا يفعلون ذلك حكي
عن الشيخ الامام اسمعيل انه كان يصلي الفريضة في الحمام مع الخادم وغيره ٭ واما الصلاة به
في موضع جلوس الحمامي فلا شك ان على قول من يقول بعدم الكراهة داخل الحمام لا يكره في موضع
جلوس الحمامي ومن قال بالكراهة داخل الحمام ٭ اختلفوا فيما بينهم في الكراهة في موضع جلوس
الحمامي فانما اختلفوا لاختلافهم في علة الكراهة داخل الحمام فهو مشهد ووالوسط لا يكره ٭
ذكره في مجموع النوازل **وفي جامع الجوامع** ٭ ولو صلى على بساط وفيه تصاوير فقام يقع سجوده
على الصورة لا يكره ٭ ولو وقع سجوده على الصورة يكره ٭ وذكر هذه المسئلة في الاصل
وذكر الكراهة مطلقا من غير فصل ٭ ويجب ان يعلم بان الصورة نوعان ٭ صورة جماد كالشجر
ونحوه وصورة حيوان ٭ فصورة الجماد لا يكره اتخاذها والصلاة اليها صغيرة كانت او كبيرة
وصورة الحيوان ان كانت صغيرة بحيث لا تبدو للناظر من بعيد لا يكره الصلاة اليها وان
كانت كبيرة بحيث تبدو للناظر من بعيد يكره امساكها والصلاة اليها الا اذا كانت مقطوعة
الراس فحينئذ لا يكره ٭ وتفسير قطع الراس في هذا الباب ان يمحى راس الصورة بخيط يخاط
عليه بحيث لا يبقى للراس اثر اصلا ٭ او يصلى على راسه شيء بحيث لا يبقى للراس اثر اصلا ٭
فاذا خيط ما بين الراس والجسد فلا عبرة به ولا تخرج الصورة من ان تكون صورة ٭ واختلف
المشايخ في راس الصورة بلا جثة انه هل يكره اتخاذها والصلاة عنده ثم الكراهة في حق المصلي على
التفاوت بعضها فوق بعض ٭ فاشدها كراهة ما يكون فوق راس المصلي ودونه ما يكون خلفه
على الحايط او على الراس او على الستر او على الوسادة ٭ واتخاذ الصورة في البيوت والثياب
في غير حالة الصلاة على نوعين ٭ نوع يرجع الى تعظيمها فيكره ونوع يرجع الى تحقيرها فلا يكره
وعن هذا قلنا في الصلاة اليها اذا كانت الصورة على البساط مفروشا لا يكره ٭ واذا كان
البساط منصوبا يكره ٭ وقلنا في حق المصلي على البساط الذي فيه صورة ان كانت الصورة
في موضع القدم ٭ وان كانت في موضع السجود يكره مع هذا ٭ اذا صلى في هذه الوجوه لا يحكم
بفساد الصلاة لاستجماع شرائطها واركانها ولكن ينبغي ان يقال بالاعادة على غير وجه
الكراهة ٭ وكذلك الحكم في كل صلاة اديت مع الكراهة هكذا ذكر القاضي الامام صدر
الاسلام في مسئلة اخرى ٭ وصورتها اذا صلى خلف امام يلحن في القراءة ينبغي ان لا يعيد
الصلاة روي ذلك عن عمر وكثير من هذا النوع مذكور في كتاب الصلاة **وفي فتاوى
اهو** قال بديع الدين لو اشترى من مسلم ثوبا وبساطا صلى عليه ٭ وان كان باعه شارب
خمر لان الظاهر من حال المسلم انه يجتنب النجاسة ٭ ولو صلى في دار المجوس يجوز ويكره **وفي
جامع الجوامع** اخذ ابويه دعاه وهو في الصلاة لا يجيب والاستغاثة كذا في الاجنبي
اذا خاف غرقا او حرقا او سقوطه من سطح ٭ وعن ابي يوسف من صلى ربما يقول بالجوار انما
الغفول فالى الله ٭ وقال نوح بن مريم التراويح معقولة فلا يدخل الريا في الفرايض وقيل
بفوت ثوابه **مسايل التسبيح** رجل ذكر الله تعالى وسبحه في مجلس الفسق ٭ فان كان من نيته
ان الفساق يشتغلون بالفسق واشتغل بالتسبيح فهو احسن وافضل **وفي الخلاصة** وانه
يثاب كمن سبح الله تعالى في السوق ٭ وكان نيته ان الناس يشتغلون بامر الدنيا وانا اسبح
الله تعالى في مثل هذا الموضع كان افضل من ان يسبح الله تعالى على غير السوق ٭ وان سبح على
وجه الاعتبار كان نحن فيه فهو مؤجر على ذلك ايضا ٭ اما انه اذا سبح على انه يعمل عمل الفسق يأثم كمن
جاء الى تاجر يشتري منه ثوبا فلما فتح التاجر الثوب سبح الله تعالى او صلى على النبي اراد به اعلام
المشتري بجودة ثوبه فذلك مكروه وقصد الكل حارس يقول لا اله الا الله او قال صلى الله على
محمد وسلم يأثم لانه ياخذ لذلك ثمنا ٭ بخلاف العالم اذا قال في مجلس العلم صلوا على النبي او
قال القارئ للقوم كبروا حيث يثاب ٭ رجل سمع ذكر الله تعالى يجب عليه ان يعظمه ويقول سبحانه
الله تبارك او نحوها **وفي الخلاصة** عن الامام ابي بكر محمد بن الفضل انه سئل عن الفقيه
هل يصلي صلاة التسبيح قال ذلك طاعة العامة فقيل فلان بن فلان الفقيه يصلي قال هو

عندي

عندي من العامة **مسايل قراءة القرآن وفي العتابية** فقد وردت الاخبار بتفضيل بعض السور
والايات كآية الكرسي ونحوها ٭ ثم معنى الافضل ان ثواب قراءته اكثر ٭ وقيل انه للقلب ايقظ
وهذا اقرب الى الصواب ٭ وهذا الحال يقال بان القرآن افضل من ساير الكتب المنزلة
والافضل ان لا يفضل بعض القرآن على البعض اصلا وهو المختار ٭ قال محمد في كتاب العلل كره
بعض مشايخنا التصدق على المكتدي الذي يقرأ في السوق زجرا له عن ذلك لانه يقرأ عنده
قوم مشاغيل ويكره التصدق عليه زجرا وتاديبا له ٭ والتسبيح والتحميد نظير القراءة **وفي التتمة**
سألت ابا حامد عن المدرس اذا كان له سبق في المسجد وفي موضع اخر يقرب منه وقت
الناس القرآن وهو بحال لو سكت عن قراءة السبق يسمعه هل يكون معذورا في اشتغاله بالاسباق
فقال نعم قال محمد رأيت في فوايد ابي حنيفة ان قراءة القرآن في الحمام او في المغتسل او في مخرج
بحيث يجد الماء الذي غسل به النجاسة مكروه سواء كانت خفيفة او جهرا ٭ واما اذا قرأ القرآن
خارج الحمام في موضع ليس فيه غسالة الناس نحو مجلس صاحب الحمام او الشبابي فقد اختلف
علماؤنا فيها قال ابو حنيفة لا يكره ذلك وقال محمد يكره وليس عن ابي يوسف رواية منصوصة
وفي الواقعات لا يقرأ القرآن في المخرج والمغتسل والحمام الا حرفا حرفا **وفي النوازل**
انه يكره حرفا ايضا والاول اصح ٭ حكي عن الشيخ الامام ابي بكر محمد بن البخاري رحمهم الله ان
القرآن على المقابر اذا اخفى ولم يجهر لا يكره ولا باس بها واذا ما كره قراءة القرآن في المقبرة جهرا
واما الخاقية فلا باس بها وان ختم ٭ وكان الفقيه ابو اسحاق الحافظ يحكي عن الشيخ محمد بن
ابراهيم انه قال لا باس ان يقرأ على المقابر سورة الملك سواء اخفى او جهر ٭ واما غيرها فانه
لا يقرأ في المقابر ولم يفرق بين الجهر والخفية لان الاثر فيه ورد ٭ وحكي عن ابي بكر بن ابي
سعيد انه قال تستحب عند زيارة القبور قراءة سورة الاخلاص سبع مرات انه كان ذلك
الميت غير مغفور يغفر له وان كان مغفورا غفر لهذا القارئ ووهبت ذنوبه للميت **وفي
الخانية** فان قراءة القرآن عند القبور ان نوى بذلك ان يونسه صوت القرآن فانه
يقرأ ٭ وان لم يقصد ذلك فان الله تعالى يسمع قراءة القرآن حيث كانت ٭ قوم يقرؤون القرآن في
المصاحف او يقرأ رجل واحد فدخل عليه واحد من الاجلة والاشراف فقام القارئ
لاجله ٭ قال ان دخل عالم او ابوه او استاذه الذي علمه العلم جاز له ان يقوم وما سوى ذلك
لا يجوز **وفي فتاوى اهو** فلا باس بقراءة القرآن اذا وضع جنبه على الارض ولكن لا به
ينبغي ان يضم رجليه عند القراءة **وفي التتمة** سئل القاضي الامام فخر الاسلام عمن يقرأ
القرآن مضطجعا هل له ذلك فقال لا باس به اذا كان يغطي نفسه باللحاف واخرج رأسه ٭ وسئل
ابو الفضل عمن قرأ القرآن ماشيا هل يجوز فقال نعم ٭ وعن محمد بن مقاتل فيمن اراد قراءة
سورة او قراءة اية فعليه ان يستعيذ بالله من الشيطان الرجيم ويتبع ذلك بسم الله الرحمن الرحيم
ومن استعاذ بسورة الانفال وسمى ومر في قراءته الى سورة التوبة وقرأها كفاه ما تقدم
ومن استعاذ بسورة الانفال من الاستعاذة والتسمية فلا ينبغي ان يخالف الذين اتفقوا
وكتبوا المصاحف التي في ايدي الناس فان اقتصر على ختم سورة الانفال فقطع القراءة ثم اراد
ان يبتدئ بسورة التوبة كان يكره ان اراد ابتداء قراءة اية من الانفال فيستعيذ ويسمي وكذلك
ساير السورة وقراءة الفاتحة بعد المكتوبة لاجل المهمات مخافتة او جهرا مع الجمع مكروه معه **وفي
فتاوى اهو** واختيار القاضي بديع الدين انه لا يكره ٭ واختيار القاضي الامام جلال الدين ان
كانت الصلاة بعدها سنة يكره والا فلا ٭ سئل شمس الائمة الاوزجندي ان الاشتغال بالدعا
بعد الفريضة اولى ام بالسنة قال بالسنة ٭ القارئ اذا سمع النداء فالافضل له ان يمسك عن
القراءة ويسمع ورد الاثر القارئ اذا سمع اسم النبي صلى الله عليه وسلم لا يجب عليه الصلاة فاذا
فرغ من قراءته ان صلى على النبي فحسن وان لم يفعل فلا شيء عليه **وفي فتاوى** اهو ٭ قيل
رأيت في فوايد الفقيه ابي جعفر ان الرجل اذا كان يقرأ القرآن فنادى المؤذن ٭ روي عن
ابي حنيفة انه يرد الجواب بقلبه ٭ وعن محمد انه يمضي على قراءته ولا يلتفت اليه ولا يشغل قلبه

كما لا يشتغل لسانه **وفي التتمة** سئل الخجندي عن امام يعتاد مع اهل جماعة كل غداة بعد فراغ صلاة
جاهرا آية الكرسي وشهد الله وآخر سورة البقرة هل يجوز له قال لا باس والافضل الاخفا بها
وفي العتابية وكان يقرا عند ابي يوسف ومحمد بالالحان ويعجبهما وكره ذلك بعضهم وقال
انما نوعنا فبعض مسائل القراة تقدم في كتاب الصلاة م مسائل الدعا عن ابي حنيفة انه قال
يكره للرجل ان يقول في دعائه اللهم اني اسالك بمعقد العز من عرشك ويروى هذا اللفظ
بوجهين بمعقد العز من عرشك من المعقد وبمقعد العز من عرشك من القعود وبالرواية
الثانية لا شك في الكراهية لانه وصف الله تعالى بما لا يليق به وهو القعود والتمكن على العرش وهو
قول المجسمة واما باللفظ الاول فانه يوهم تعلق عزه بالعرش فان عزه حادث اذا تعلق
بالحادث والله تعالى متعال عن صفة الحدث وعن ابي يوسف انه قال لا يكره قال الفقيه
ابو الليث وبه ناخذ قال ويكره ايضا ان يقول الرجل في دعائه اللهم اني اسالك بحق انبيائك
ورسلك لانه لا حق للمخلوقين على الله **وفي الكافي** ويكره ان يقول الرجل في دعائه بحق فلان
وبحق البيت الحرام والمشعر الحرام **وفي الجامع الصغير** يكره ان يقول في الدعا بحق نبيك ولكن
يقول بمعقد العز من عرشك ش وجاء في الاثار ما دل على الجواز **وفي الملتقط** عن ابي يوسف عن ابي
حنيفة لا ينبغي لاحد ان يدعو الله الا به ويكره ان يقول ادعوك بمعقد العز من عرشك قال
ثمه فالدعا الماذون فيه والمامور به ما يستفاد من قوله تعالى ولله الاسما الحسنى فادعوه
بها قال محمد ايضا وقال ابو الليث حنيفة لا يصلي احد على احد الا على النبي عليه الصلاة والسلام
ثم روي عن محمد وقال ابو يوسف لا باس به فانه ذكر غير النبي على اثر النبي في الصلاة فلا باس
به بلا خلاف **وفي الحاوي** سئل عمن يمسح الوجه الى الدعا اذا فرغ ليس بشي قال صاحب الكتاب
ورايت كثيرا من اصحابنا ذلك وقد ورد الخبر عن النبي صلى الله عليه وسلم وهو الصحيح عندنا **وفي
الخلاصة** عن خلف بن ايوب انه وقعت الزلزلة في زمانه فامر اصحابه بالدعا وقال خيركم
خير من خير غيركم وشركم خير من شر غيركم **وفي السغناقي** وعن محمد بن الحنفية قال الدعا اربعة
دعا رغبة ودعا رهبة ودعا تضرع ودعا خفية ففي دعا الرغبة يجعل بطون كفيه الى السما وفي
دعا الرهبة يجعل ظهرهما الى وجهه كالمستغيث من الشي وفي دعا التضرع يعقد الخنصر والبنصر
ويحلق الابهام والوسطى ويشير بالسبابة وفي دعا الخفية ما يفعله المرء في نفسه وعلى هذا
قال ابو يوسف في الاملا يستقبل بباطن كفيه الى القبلة عند افتتاح الصلاة واستلام الحجر وقنوت
الوتر وتكبيرات العيد ويستقبل بباطن كفيه الى السما عند رفع الايدي على الصفا والمروة
وبعرفات وجمع وعند الجمرتين لانه يدعو في هذا الوقت الرغبة **وفي التتمة** قال ابو
جعفر سمعت احمد بن ابي عمرو يقول لا يقول الرجل استغفر الله واتوب اليه ولكنه يقول استغفر
الله واساله التوبة وقال ابو جعفر الطحاوي لا باس به م واذا دعي المذكر على المنبر دعا ماثورا
والقوم يدعون معه بذلك فان كان لتعليم القوم فلا باس به وان لم يكن لتعليم القوم فهو مكروه
والكافر اذا دعي هل يجوز ان يقال يستجاب دعاؤه وذكر في كتاب [illegible] فيه اختلاف
المشايخ بعضهم قالوا منهم ابو الحسن الرستغفني انه لا يجوز **وفي العتابية** فما جا في الحديث
ان دعوة المظلوم مستجابة وان كان كافرا فالمراد والله اعلم كافر النعمة لا كافر الدين م وبعضهم
قالوا منهم ابو القاسم الحكيم وابو نصر الدبوسي يجوز قال الصدر الشهيد وهو الصحيح **وفي
الينابيع** قال ابو نصر الدبوسي وعليه الفتوى م ذكر محمد في السير الكبير عن الحسن ان
رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يكره رفع الصوت عند قراءة القران وعند الجنائز والذكر
وروي عن عبادة ان اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم كانوا يكرهون رفع الصوت عند الجنائز
والذكر وفي حديث الحسن ذكر قراءة القران فلا تنافي بينهما فاسم الذكر اسم عام يتناول
الدعا والتسبيح والتهليل ويتناول الوعظ وقراءة القران فان قراءة القران ذكر بل هي
اشرف الاذكار قال الله تعالى ولذكر الله اكبر قال ابن عباس اي تلاوة القران اكبر واما
رفع الصوت عند الجنائز فيحتمل ان المراد منه النوح وتمزيق الثياب وخمش الوجوه وذلك

مكروه

مكروه ويحتمل ان المراد منه ان يقوم الرجل بعد ما اجتمع الناس للصلاة يثني على الميت ويرفع صوته
وذلك مكروه ويحتمل ان المراد ما كان عليه اهل الجاهلية من الافراط في مدح الميت عند
جنازته حتى كانوا يذكرون ما يشبه المحال فاصل الثناء على الميت ليس بمكروه وانما المكروه
مجاوزة الحد بالبينة فاما رفع الصوت عند الذكر فان كان المراد من الذكر الدعا فانما كره
ذلك لان الاصل في الادعية الخفية وان كان المراد منه الوعظ فليس المراد رفع الواعظ
صوته عند الوعظ وانما المراد رفع بعض القوم صوته بالتهليل والصلاة على النبي عند ذكره
وقد صح انه قيل لابن مسعود ان قوما اجتمعوا في مسجد يهللون ويصلون على النبي صلى الله عليه
وسلم ويرفعون اصواتهم فذهب اليهم ابن مسعود وقال ما عهدنا هذا على عهد رسول الله صلى
الله عليه وسلم فما اراكم الا مبتدعين فما زال يذكر ذلك حتى اخرجهم من المسجد وان كان المراد منه
قراءة القران فانما كره رفع الصوت بها لانه ينافي الخشوع ولانه شبه رياء ولان فيه منع غيره عن
شغله فانه يلزمه الاستماع وقيل المراد منه المستمع يعني ان المستمع اذا سمع آية فيها ذكر النار
تعوذ بالله من النار ورفع صوته فان ذلك مكروه اذا القاري يفعل ذلك ويرفع صوته
وذلك مكروه ومن رئي من المشايخ ان ختم القران بالجماعة جهرا ويسمى بالفارسية
سيپاره خوان باشد مكروه واستمسك بالحديث الذي رواه الحسن فيما روي عن اصحاب
رسول الله ان كان المراد من الذكر قراءة القران والمعنى ما ذكرنا **المسائل** المتفرقة
من هذا الفصل واذا اراد ان يصلي ويقرا القران فخاف ان يدخل عليه الريا لا يترك
القراءة والصلاة لاجل ذلك وكذا في جميع الفرائض فلو فتح الصلاة يريد بها وجه الله
تعالى ثم دخل الريا بعد ذلك في قلبه فالصلاة على ما اسس رجل ام قوما وهم له كارهون
ان كانت الكراهة لفساد فيه او لانهم احق بالامامة منه كره له ذلك هكذا روي الحسن عن
البصري عن اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وان كان هو احق بالامامة فمع هذا يكرهون
امامته لا يكره له ان يؤمهم قال محمد رحمه الله اذا عرف فرائض الصلاة والادب فلا يعتبر
لكراهة القوم من الترجيع بقراءة القران هل يكره تكلم المشايخ فيه قال بعضهم لا باس به وقال اكثرهم
هو مكروه ولا يحل الاستماع اليه قالوا يجب على المولى ان يعلم مملوكه من القران قدر ما يحتاج
اليه واذا سال الدم من انف الانسان فكتب الفاتحة بالدم على جبهته وجبينه جاز للاستشفا
والمعالجة ولو كتب بالبول لم ينقل ذلك عن المتقدمين وقد قيل لا باس به اذا علم ان فيه
شفاؤه واذا اراد المصلي التعوذ بالذي هو الموافق للقران اعوذ بالله من الشيطان الرجيم ولو
قال اعوذ بالله العظيم او قال اعوذ بالله السميع العليم فلا باس به قال في الكتاب والاحب له ان
يقول اعوذ بالله من الشيطان الرجيم بسم الله الرحمن الرحيم ان الله هو السميع العليم **الفصل
الخامس** في المسجد والقبلة والمصحف وما كتب فيه شي من القران نحو الدراهم والقرطاس
او كتب فيه ذكر اسمه سبحانه قال محمد رحمه الله في الجامع الصغير ولا باس بان ينقش المسجد بالجص
والساج وماء الذهب قوله لا باس يدل على ان المستحب غيره وهو الصرف الى الفقرا الا انه ان فعل
لم ياثم ولا يوجر عليه ومن العلما من قال ان نقش المسجد قربة منه ومن العلما من قال مكروه ولا
على قياس قول علمائنا انه ليس بقربة الا انه لا يكره وكره بعض مشايخنا النقوش على المحراب
وحائط القبلة وذكر الفقيه ابو جعفر في السير الكبير ان نقش الحيطان مكروه قل ذلك او كثر
فاما نقش السقف فالقليل يرخص فيه والكثير مكروه قال محمد واكره ان يكون قبلة المسجد
الى المخرج او الى الحمام او الى القبر يجب ان يعلم ان جهة القبلة جهة يجب تعظيمها والتحرز عن
الاستخفاف بها جاء عن النبي صلى الله عليه وسلم انه نهى ان يبزق الرجل في جهة القبلة واذا
كان بقرب القبلة انجاس وارجاس فذلك استخفاف بالقبلة وعن هذا قلنا ان من صلى
وقدامه عذرة او بول يكره ثم تكلم المشايخ في معنى قول محمد اكره ان تكون قبلة المسجد الى الحمام
قال بعضهم لم يرد به حائط الحمام وانما اراد به الخم وهو الموضع الذي يصب فيه الحميم وهو الماء
الحار فاما اذا استقبل حائط الحمام فلم يستقبل الانجاس وانما استقبل الحجر والمدر فلا يكره

وكذلك تكلموا في معنى قوله اكره ان تكون قبلة المسجد الى المخرج قال بعضهم اراد به نفس المخرج وقال
بعضهم اراد به حائط المخرج . وتكلموا ايضا في معنى الكراهة الى المقبرة قال بعضهم لان فيه تشبها
باليهود وقال بعضهم لان في المقبرة عظام الموتى انجاس وارجاس وهذا كله اذا لم يكن بين يدي
المصلي وبين هذه المواضع حائط او سترة اما اذا كان لا يكره ويصير الحائط فاصلا . واذا لم يكن
بين المواضع سترة فانما يكره استقبال هذه المواضع في مسجد الجماعات فاما مساجد البيوت فلا
يكره لانها ليست بمساجد على الاطلاق . الا ترى انه يدخل الجنب من غير كراهة ويأتي فيه اهله
فيبيع فيه ويشتري من غير كراهة وفي التتمة سئل علي بن محمد وعمر الوبري ويوسف بن محمد
عن مدرس للمسجد اذا كان له دار مملوكة او مستاجرة له بجنب حائط المسجد هل له ان يجعل من بيته
بابا الى المسجد وهو يشتري هذا الباب من مال نفسه فقالوا لا . وسألت ابا الفضل الكرماني
عن ذلك فقال لا قلت له ولو انه شرط على نفسه ضمان النقصان الذي يظهر في الحائط فقال ليس
له ذلك . وهذا لان غصب شيء على ان يؤدي ضمانه الى المغصوب منه فانه ليس له ذلك كذا ه .
وسئل الخجندي عن قيم المسجد يبيع فناء المسجد ليتجر فيه القوم هل له هذه الاباحة فقال اذا كان
فيه مصلحة للمسجد فلا باس به ان شاء الله تعالى قيل له لو وضع في الفناء سررا فاجرها الناس ليتجروا
عليها فاباح لهم فناء ذلك المسجد هل له ذلك فقال لو كان لصلاح المسجد فلا باس به اذا لم يكن ممر
العامة . وسئل عن فناء المسجد الموضع الذي بين يدي جداره ام موسعة بابه بخشب فقال فناء
المسجد ما حوله مختلطة بالمسجد اذا لم يكن ممر العامة المسلمين قيل له وضع القيم على فناء مسجد كرسيا
وسررا واجرها قوما يتجرون عليها ويصرف ذلك الى وجه نفسه او الى الامام هل له ذلك فقال
لا قال رحمه الله وعندنا له ان يصرف الاجرة الى ما شاء قال محمد رحمه الله يكره المجامعة والبول
فوق المسجد . وفي هذا ما عرف ان حكم المسجد ثابت في العلو والعمق جميعا . ولهذا ان من قام
على سطح المسجد مقتديا بامام المسجد وهو خلف الامام يجوز . والمعتكف اذا صعد سطح المسجد لا يبطل
اعتكافه ولا يحل للجنب والحائض والنفساء صعود سطحه قال محمد ولا باس بالبول فوق بيت فيه
مسجد يريد به المكان المعد للصلاة . فهو كالبول على سطح بيت فيه مصحف فكل ذلك لا يكره والجماع
والبول في الموضع المعد لصلاة الجنازة لا ذكر له في الكتاب . وقد اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا يكره
في الجامع والمساجد التي على قوارع الطرق عند الحياض . وبعضهم قالوا لا يكره واليه مال الشيخ
الامام شمس الائمة السرخسي الاوزجندي انه لا باس بادخال الميت فيه وقد امرنا بتجنب المساجد
الموتى بخلاف الجامع وفي فتاوى ابي الليث مصلى الجنازة له حكم المسجد في حق جواز الاقتداء عند
اتصال الصفوف وحرمة دخول المسجد وفي فتاوى اهو سئل قاضي برهان الدين اذا امتلأ
المسجد على اهله فجنبه ارض لرجل توخذ ارضه منه بالقيمة كرها هكذا روي عن الصحابة انهم فعلوا
بالمسجد الحرام وفي الخلاصة ذكر الفقيه ابو جعفر عن هشام عن محمد يجوز ان يجعل شيئا من الطريق
مسجدا او يجعل شيئا من المسجد طريقا للعامة ولكن الكل للعامة هكذا ذكر هذه الرواية الشيخ الامام
خواهر زاده وهكذا ذكر شمس الائمة السرخسي وفي العتابية اهل مسجد اشتروا اغنارا بغلة المسجد
للمسجد ثم باعوه لعمارته اختلف المشايخ في جواز بيعهم والصحيح انه يجوز . واذا بسط حصيرا وعلق قنديلا
وقد خرب المسجد واستغني عن ذلك عادت الاشياء كلها الى ملك صاحبها والصحيح من قول ابي
يوسف انها لا تعود الى ملكه بل تحول الى مسجد اخر او يباع ويصرف ثمنها الى مصلحة مسجد اخر وهو
المختار حشيش المسجد ان كان له قيمة لا يجوز ان يطرح والاصل ان يبيعوه في مصالحه قال الصدر
الشهيد حسام الدين المختار ان يرفعوا الامر الى الحاكم ويبيعوه بامره . وقف رضا على مسجد فيجعل
اجرة للساكنين تكلموا فيه والمختار انه يجوز في قولهم جميعا . ولو وقف ضيعة على مسجد ان ما فضل من
عمارته فهو للفقراء فاجتمعت الغلة والمسجد غير محتاج الى العمارة للحال . قال الفقيه عندي انه
لو اجتمع من الغلة مقدار ما لو احتاج المسجد والضيعة الى العمارة يمكن عمارتهما من ذلك ويصرف
الزيادة الى الفقراء . قال الصدر الشهيد وهو المختار للفتوى . الخياط اذا كان يخيط الثوب في
المسجد يكره ذلك وكذا الوراق اذا كان يكتب في المسجد باجر يكره فعلى هذا الفقهاء اذا كانوا

يكتبون

يكتبون الفقه بالاجر في المسجد يكره واذا كان بغير اجر لا . وفي الظهيرية الصبيان تعلم جلوس في المسجد
او وراق كتب في المسجد . فان كان المعلم يعلم بالاجر والوراق يكتب لغيره باجر يكره لهما الا ان يقع
لهما الضرورة وفي الخلاصة تعليم الصبيان في المسجد لا باس به وفي التتمة سألت عن فناء
المسجد حيث يقعد فيها وكان يعلم المعلم فيها صبيانا فقال ليس له ذلك . قال رحمه الله وهذا قول ابي حنيفة
اما على قول محمد رحمه الله اذا لم يضر بالعامة لا باس به ويكره ان يجعل الشيء في كاغد فيه اسم الله تعالى
سواء كانت الكتابة في ظاهرها او باطنها بخلاف الكيس يكتب عليه اسم الله . وفي الحاوي متعلم
معه خريطة فيها كتب من اخبار النبي صلى الله عليه وسلم وكتب ابي حنيفة او غيره فتوسد بالخريطة
ان قصد الحفظ لا يكره وان لم يقصد الحفظ يكره وفي الحاوي وان عني به التوسد يكره وروي
عن ابراهيم النخعي انه قال المصحف لا يورث وانما هو للقارئ من الورثة . وعندنا يورث كسائر
الاموال الا انه ينظر فيه . سئل الفقيه ابو جعفر عمن كان في كمه كتاب فجلس يبول ايكره ذلك قال
اذا ادخله مع نفسه يكره . وان اختار لنفسه موضعا طاهرا في مكان طاهر لا يكره . فعلى هذا اذا
كان في جيبه دراهم مكتوب فيها اسم الله او شيء من القرآن فادخلها مع نفسه المخرج يكره . وعلى هذا اذا
كان عليه خاتم وعليه شيء من القرآن او كتب اسم الله تعالى فدخل معه يكره . ولو اتخذ لنفسه مبالا
طاهرا في مكان طاهر لا يكره وفي فتاوى اهو لا باس بالنقش على الدراهم ان قصد صاحبه
العلامة لا التهاون . وقال القاضي الامام علي السغدي . وهذه المسئلة تطلب الرجل اذا كان
له خاتم مكتوب عليه اسم الله تعالى فاراد ان يدخل الخلاء والحمام في اصبعه انه لا يكره وفي الخانية
ولو كتب القرآن في الحيطان والجدر الا بعضهم قالوا نرجو ان لا يجوز . وبعضهم كرهوا ذلك
مخافة السقوط تحت اقدام الناس وفي فتاوى الخلاصة رجل صلى ومعه دراهم فيها تماثيل لا باس
به وعن الفقيه ايضا في غرس الاشجار في المسجد ان كان يفعل ذلك للظل لا باس به
وان كان يفعل ذلك لبيع الاوراق او لمنفعة اخرى يكره . وكذا اذا كان يضيق على الناس المسجد
لصلاتهم او يقع فيه تفريق الصفوف . قال بلغنا ان عمر رضي الله عنه قطع شجرة كانت في
قرب الكعبة وكانت تضيق على القوم ليطوفوا بعمره . ورأيت مسئلة الاعراب في الحجة في موضع
اخر وكان نحو جواب المسجد ثمة انه كان للمسجد نفع لا باس به وما لا فلا لا نفع للمسجد ان تكون المسجد
ذا نز وارضه ساطعة لا تستقر فتغرس الاشجار ليجذب ذلك عروقها . فان كان لا كذلك لا يجوز
وما لا فلا وفي الخلاصة رجل بيع التعويذ في المسجد الجامع لا يحل وبيع الطعام
وغيره كذلك وينبغي ان يكون للسفاهة هذا الحكم ولا ينبغي ان يتصدق في المسجد الجامع وكذا
في سائر المساجد . وتصغير المصحف حجما وان يكتب بقلم دقيق مكروه . وفي جامع الجوامع
انتفع الاعمال النظر في المصحف وفي الحاوي سئل ابو القاسم عن النقط والتعشير في المصحف
قال لا باس به عندي لانتفاع الناس . وانما كره ابو حنيفة في زمانه لانه لم يكن اليه حاجة .
فاما الان ففيه منفعة عظيمة ومست الحاجة اليه وفي السغناقي وعلى هذا الكتابة اسامي
السور وعدد الاي فهو وان كان احداثا فهو بدعة حسنة وكم من شيء يختلف باختلاف الزمان
والمكان وفي الخانية ويكره لمن لا يكون على طهارة ان ياخذ حلوى عليها بسم الله . ولو كتب
على خاتمه اسمه او اسم الله او ما يبدأ له من اسماء الله تعالى . نحو قوله تعالى حسبنا الله ونعم الوكيل
او ان وليي الله فانه لا باس به وفي الذخيرة المصحف اذا صار خلقا وتعذر القراءة فيه لا يحرق
بالنار الى اشار محمد في السير الكبير وبه ناخذ . ولا يكره دفنه . ومن اراد دفنه ينبغي ان يلفه
بخرقة طاهرة ويحفر له حفيرة ويلحد ولا يشق لانه يحتاج الى اهالة التراب
عليه . وفي ذلك نوع تحقير واستخفاف بكلام الله عز وجل والا يجعل عليه سقفا حتى لا يحتاج
الى اهالة التراب عليه فحينئذ لا باس بالشق عليه . وان شاء غسله بالماء حتى يذهب بالكتابة
فان شاء وضعه في موضع طاهر لا يصل اليه يد المحدث ولا يصل اليه الغبار والاقذار .
تعظيما لكلام الله عز وجل وفي مسائل الملتقط ورسائل يستغني عنه وفيها اسم الله تعالى
يمحى ثم يلقى في الماء الكثير وان يتخذ منه قراطيس كان افضل وفي السراجية اذا صار المصحف
خلقا ينبغي ان يلف في خرقة طاهرة ويدفن في مكان طاهر او يحرق . وذكر الفقيه ابو

الملك فيه كما به ولا ينبغي ان يمد الكتاب على التراب وفي الخانية خرقة فيها دم علمها اسم الله روى
ابن سماعة عن محمد انه لا باس للرجل امساك تلك الخرق فان لم يكن على وضوء ويكره مد الرجلين الى
القبلة في النوم وغيره عمدا وكذا مد الرجلين الى المصحف والى كتب الفقه وفي الذخيرة ويكره
مد الرجل الى الكعبة متعمدا في النوم وغيره ويكره مد الرجل متعمدا الى كتب التفسير م
وكذلك اذا كان للرجل جوالق وفيها دراهم مكتوب فيها شي من القران او كان في الجوالق كتب
الفقه او كتب التفسير او المصحف فجلس عليها او نام فان كان من قصده الحفظ فلا باس به وقد
مر جنس هذا فيما تقدم واذا كتب اسم الله على كاغد ووضع تحت طنفسة يجلسون عليها فقد
يكره قال الاستر[illegible] لو وضع في البيت لا باس بالنوم على سطحه كذا هنا واذا حمل المصحف او شي
من كتب الشريعة على دابة في جوالق وركب صاحب الجوالق على الجوالق لا يكره وفي الذخيرة
ومما يتصل بهذا الفصل الجوار بمكة واجارة بيوت مكة وروى هشام عن ابي حنيفة انه كره
الجوار بمكة وروى الحسن عنه انه كره الجوار بمكة والمقام بها وكان يقول هاجر رسول الله منها
وذكر هشام في نوادره عن ابي يوسف عن ابي حنيفة قال اكره اجارة بيوت مكة في ايام الموسم
ورخص فيها في غير ايام الموسم فهكذا روى هشام عن ابي حنيفة وكان يفتي لهم ان ينزلوا
عليهم في دورهم ثم هذه المسئلة دليل على جواز اجارة البناء دون الارض الفصل
السادس في سجدة الشكر اعلم ان هذا الفصل وقع في الخط مكررا وقد سبق ذكره في
العبادات وموضع ذكره م الفصل السابع في المسابقة وفي الخانية السباق في اربعة
اشيا في الخف يعني البعير والحافر يعني الفرس والنصل يعني الرمي والمشي بالاقدام يعني به
العدو م قال لا باس بالمسابقة بالافراس ما لم يبلغ غاية لا يحتملها الفرس وكذلك المسابقة
بالابل والرمي فان شرطوا لذلك جعلا فان شرطوا الجعل من الجانبين فهو حرام وصورة
ذلك ان يقول الرجل لغيره تعالى نتسابق فان سبق فرسك فرسي او قال ابلي وقال سهمي اعطيتك
كذا فان سبق فرسي فرسك او ابلي او سهمي اعطيتني كذا هذا هو القمار بعينه والقمار حرام وان شرطوا
الجعل من احد الجانبين وصورته ان يقول احدهما لصاحبه ان سبقتني اعطيتك كذا وان
سبقتك فلا شي لي عليك جاز استحسانا والقياس انه لا يجوز ثم اذا كان المال مشروطا من الجانبين
فادخلا بينهما ثالثا وقالا للثالث ان سبقتنا فالمال لك وان سبقناك فلا شي لنا عليك جاز استحسانا
لانتفاء معنى القمار في حق الثالث وهو مروي عن سعيد بن المسيب ثم اذا ادخلا ثالثا فان سبقهما
الثالث استحق المالين وان سبقا الثالث ان سبقاه معا فلا شي لواحد منهما على صاحبه وان سبقاه
على التعاقب فالذي سبق صاحبه استحق المال على صاحبه لوجود الشرط في حقه وصاحبه لا يستحق
المال قال محمد في الكتاب ادخال الثالث انما كان حيلة للجواز اذا كان الثالث يتوهم سابقا
ومسبوقا فاما اذا كان يتيقن انه سبقهما لا محالة او يتيقن انه يصير مسبوقا فلا يجوز وفي
الينابيع صورة المحلل ان يقول ان سبقتني بحملك على كذا وان سبقتك فلي عليك كذا وان
سبق المحلل فلا شي له والمراد من الجواز هو الحل والطيب دون الاستحقاق له شرعا م ولم يذكر
محمد رحمه الله في الكتاب المخاطرة في الاستباق على الاقدام ولا شك ان المال اذا كان مشروطا
من الجانبين لا يجوز وان كان مشروطا من الجانب الواحد يجب ان يجوز وفي الخانية وما يفعله
الامرا فهو جائز بان يقولوا للاثنين ايكما سبق فهو كذا وانما جوز السباق في هذه الاشيا الاربعة
لورود الاثر فيها ولا اثر في غيرها م وحكي عن الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل انه اذا وقع الاختلاف
بين المتفقهين في مسئلة وارادا الرجوع الى الاستاد وشرط احدهما لصاحبه انه ان كان الجواب
كما قلت اعطيتك كذا وان كان الجواب كما قلت فلا اخذ منك شيا ينبغي ان يجوز على قياس
الاستباق على الافراس م وكذلك اذا قال واحد من المتفقهة لمثله تعالى نطارح المسائل فان
اصبت واخطات اعطيتك كذا وان اصبت واخطات فلا اخذ منك شيا يجب ان يجوز وبه
اخذ الشيخ الامام شمس الائمة الحلوائي وفي الخانية والجوز الذي يلعب به الصبيان يوم العيد
يوكل روي عن ابراهيم انه كان يشتري الجوز للصبيان يلعبون بها وكان ياكل منه وهذا اذا لم يكن

علي وجه

على وجه المقامرة وان كان على وجه المقامرة فهو حرام الفصل الثامن في السلام والتشميت في
روضة الزندويستي عن ابن مسعود من استقبل اخاه المسلم فبادره وسلم اعتقه الله من النار وخرج
من ذنوبه كيوم ولدته امه وعن ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال ما استقبل المسلمان
وسلم كل واحد منهما على صاحبه وصافحه الا غفر الله ذنوبهما قبل ان يتفرقا وما من احد من المسلمين
ط الى رده عليك من ملك من الملائكة يقول ابشر ايها العبد بالجنة وعن عبد الله عمرو بن العاص
عن رسول الله صلى الله عليه وسلم من سلم على الغيبة اكرمه الله تعالى بثلاثة اشيا تحية في خلقه وعلى
اهل بيته ويحفظه على الاسلام ويخرجه من الدنيا سالما وفي النوازل اذا اتى انسان باب دار
غيره يجب ان يستاذن ثم اذا دخل يسلم م وهذا في البيوت اما في القصابيل او لا ثم يتكلم وقال اذا
قال السائل على الباب السلام عليكم لا يجب رد السلام قال الفقيه ابو الليث اذا مررت على قوم
تسلم عليهم فاذا سلمت عليهم وجب رد السلام واختلفوا في ايهما افضل اجرا قال بعضهم الراد افضل
اجرا وقال بعضهم المسلم افضل اجرا والافضل للمسلم ان يقول السلام عليكم ورحمة الله وبركاته
والمجيب كذلك يرد ولا ينبغي ان يزاد على البركات شي وفي اللسان ويأتي بواو العطف في
قوله وعليكم وان حذف الواو وقال عليكم السلام اجزاه ولو قال المبتدي سلام عليكم او قال السلام
عليكم فللمجيب ان يقول في الصورتين سلام عليكم وله ان يقول السلام عليكم ولكن الالف
واللام اولى وفي فتاوى اهو ويقول الراد وعليكم السلام لان مع كل واحد حافظين
كراما كاتبين فكل واحد كانه ثلاثة وفيه رجل اتى قوما فسلم ثم خرج وعاد لم يسلم عليهم
ثانيا وكذلك التسمية لم يجب ثانيا وينبغي وكذلك من سمع اسم النبي ينبغي له الصلاة
ومن سمع اسم الله فلم يتق وبين لا يسير دينا في حفته بخلاف اسما الانبيا ويسلم الماشي على
القاعد والصغير على الكبير والراكب على الماشي وفي فتاوى اهو السلام سنة
ويفترض على الراكب للراجل في طريق عام او في المفازة لانه شرع للامان في المامون
منه قالوا لا يجب م ويسلم الذي ياتيك عن خلفك واذا التقى الرجلان يبتدران بالسلام نقل
ذلك عن علما رحمهم الله وفي العتابية فاذا التقيا فافضلهما يسبقهما فان كانا معا يرد
كل واحد وينبغي رد السلام مع الطهارة وعجز به التيمم ويوسع المتنفل الخالي عن شهد
الطريق وفي الخانية وكذا الرجل مع المراة اذا التقيا يسلم الرجل اولا واذا سلمت
المراة الاجنبية على رجل ان كانت عجوزا رد الرجل عليها بلسانه وان كانت شابة رد عليها
في نفسه والرجل اذا سلم على المراة الاجنبية فالجواب فيه على العكس وقال الحسن في قوم
يستقبلون قوما يبدا الاقل بالاكثر قال الفقيه ابو الليث اذا دخل جماعة على قوم فان
تركوا السلام فكلهم اثمون في ذلك فان سلم واحد منهم جاز عنهم جميعا وان سلم كلهم فهو افضل
وان تركوا الجواب فكلهم اثمون وان رد واحد منهم اجزاهم جميعا به ورد الاثر وهو اختيار
الفقيه ابو الليث وان اجاب كلهم فهو افضل وقال بعض المشايخ يجب الرد على الكل ولا
ياخذ به وفي فتاوى اهو في كتاب السير الكبير رده فرض لقوله تعالى فاذا حييتم بتحية
فحيوا باحسن منها او ردوها فرض كفاية برد الواحد يسقط عن الباقين قال القاضي بديع
الدين الا رواية ابي يوسف في الامالي ويرد الصبي والمراة لا يسقط عند البعض لعدم
اهلية اقامة الفرض في الجملة ومنهم من قال يسقط ويرد العجوز قيل يسقط م وينبغي
للمجيب اذا رد جواب السلام ان يسمع المسلم حتى لو لم يسمعه لا يكون جوابا ولا يخرج عن العهدة الا
ترى ان المسلم اذا سلم ولم يسمع لا يكون سلاما وكذلك اذا رد المجيب ولم يسمع لا يكون جوابا فان
كان المسلم اصم ينبغي ان يريه تحريك شفتيه وكذلك في جواب العطسة وفي فتاوى العتابية
ويكره السلام بالسبابة م وينبغي للمسلم اذا سلم على غيره ان يسلم بلفظ الجماعة وفي النوازل رجل
جالس مع قوم سلم عليه رجل وقال السلام عليك فرده بعض القوم ينوب ذلك عن الذي سلم
عليه المسلم ويسقط عنه الجواب يريد به اذا اشار اليهم هذا اذا لم يسم ذلك الرجل فاما اذا سماه فقال
السلام عليك يا زيد واجاب غير زيد لا يسقط الفرض عن زيد فان لم يسم واشار الى زيد [illegible]

لان فضيلة التسليم على الكل ذكر هذه الزيادات في فتاوى اهل سمرقند حكي عن الفقيه ابي جعفر ان
بعضا من العلماء من اصحاب ابي يوسف مر في السوق لم يقل السلام عليكم ولكن قال سلام الله عليكم
فقيل له في ذلك فقال التسليم تحية فاجابة التحية فرض من الله تعالى قال الله تعالى واذا حييتم بتحية
فحيوا باحسن منها او ردوها فاذا لم يجيبوني وجب الامر بالمعروف فاما سلام الله تعالى عليهم
ندعاء لا يلزمهم شيء ولا يلزمني الامر بالمعروف فاخترت سلام الله لهذا اختلف المشايخ في التسليم
على الصبيان قال بعضهم لا يسلم عليهم وهو قول الحسن وقال بعضهم التسليم عليهم افضل وهو قول
شريح وقال الفقيه وبه ناخذ واما التسليم على اهل الذمة فقد اختلفوا فيه ايضا قال بعضهم
لا باس به وقال بعضهم لا يسلم عليهم وهذا اذا لم يكن للمسلم حاجة الى ذمي فان كان له حاجة فلا
باس بالسلام عليه لان النهي عن السلام لتوقيره ولا توقير الذمي اذا كان السلام لحاجة **وفي فتاوى**
اهل سمرقند ولو سلم يهوديا يكثر سواده ظ وقال الفقيه اهل الذمة ينبغي ان يرد السلام لاهل
الذمة وينهى عن البداية وان كان محتاجا اليه لا باس به ايضا **وفي الخانية** اذا سلم اليهودي
او النصراني او المجوسي على مسلم قال محمد يقول المسلم وعليك ينوي بذلك السلام بحديث مرفوع
الى رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال اذا سلموا عليكم فردوا عليهم وانما يكره ان يبتدئ
بالسلام اما اذا ابتدا الكافر فلا باس بان يرد عليه ولكنه لا يزيد على قوله وعليك وان قال
المسلم للذمي اطال الله بقاءك فان نوى انه يطيل بقاءه لعله ان يسلم او يؤدي الجزية
عن ذل وصغار فانه لا باس به **وفي الكتابية** وعن اصحابنا لا يسلم على الفاسق المعلن وعلى
الذمي الكافر ولا على الذي يغني والذي يطير الحمام ولا يجب رد السلام في الخطبة ويكره
السلام عند قراءة القران جهرا وكذلك عند مذاكرة العلم ولا يسلم على قوم هم في مذاكرة
العلم او احدهم وهم يسمعون وان سلم فهو اثم وكذا عند الاذان والاقامة والصحيح انه لا يرد
ايضا في هذه المواضع **وفي الخانية** ولا يسلم على احد وقت الخطبة ولا يشمت العاطس ويكره
مصافحة الذمي ولا باس برد السلام على اهل الذمة ولكن لا يزاد على قوله وعليكم
بدا المسلم وان ثبت الفقيه ابو الليث اذا مررت بقوم وفيهم كفار فانت بالخيار ان شئت قلت
السلام عليكم وتريد به المسلم وان شئت قلت السلام قال محمد اذا كتب الى يهودي او نصراني في حاجة
فاكتب السلام على من اتبع الهدى واذا دخل الرجل بيته يسلم على اهل بيته **وفي الصيرفية** ويسلم
في كل محله وقيل اذا دخل الرجل بيته لا يسلم على اهل بيته بل ينبغي ان يسلموا عليه لانه قهرمانهم فان
لم يكن في البيت احد يقول السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين واذا مر الرجل بالقاري فلا
ينبغي ان يسلم عليه فان سلم مع ذلك تكلموا فيه فاختار الصدر الشهيد انه يجب عليه الرد هكذا
على اختيار الفقيه ابي الليث بخلاف السلام وقت الخطبة هكذا ذكر محمد في فتاويه ورواه
في نوادره الفقيه ابو جعفر واذا سلم الرجل على الذي يصلي او يقرا القران روي عن ابي حنيفة
انه يرد السلام بقلبه وعن محمد انه يمضي على القراءة ولا يشغل قلبه كما لا يشغل لسانه **وفي فتاوى**
اهو وعند ابي يوسف يجيبه بعد الفراغ وعند محمد يجيبه بعد تمام الاية ولو دخل مسجدا
ليس فيه احد يقول السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين وان كان فيه احد يسلم عليه ولو مر
على المقابر يقول السلام عليكم انتم لنا سلف ونحن لكم تبع وعند بعضهم لا يسلم بل يقول وعليكم
السلام ولو كان فيهم مسلمون وكافرون يقول السلام على من اتبع الهدى **وفي الصيرفية** وعن عمرو
ابن شعيب عن ابيه عن جده عن رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا اتيتم المجلس فسلموا على القوم واذا
رجعتم فسلموا عليهم فان التسليم عند الرجوع افضل من التسليم الاول وقال عليه الصلاة والسلام
ما من مسلم سلم عند المجلس الا كتب الله له بكل شعرة على بدنه الف حسنة ورفع له الف درجة
واستغفر له المجلس الى يوم القيامة م واذا دخل القاضي المسجد فلا ينبغي ان يسلم على احد الخصمين
ولو سلم على احد الخصمين تسليما عاما فقد اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا له ذلك وبه اخذ الحاكم
وهذا القائل يقول بان الامير والوالي اذا دخل المسجد ينبغي ان يسلم ولا يسعه تركه ومنهم
من قال الاولى ان لا يسلم وهذا القائل يقول في الوالي والامير ايضا الاولى لهما اذا دخلا المسجد

ان

ان لا يسلما لانهما اذا سلما ترفع الهيبة وتقل الحشمة ومبنى امرهما على الهيبة والحشمة هذا هو الكلام
في وقت دخول المسجد فاما اذا دخل القاضي المسجد وجلس ناحية منه لفصل الخصومة فلا ينبغي
له ان يسلم على الخصوم ولا ينبغي للخصوم ان يسلموا عليه هكذا ذكر الخصاف في ادب القاضي بعض
مشايخنا قاس الولاة والامراء على القاضي فقال اذا جلس الوالي والامير في المسجد او في بيته فهو
لا يسلم على الرعية والرعية لا يسلمون عليه قال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي الصحيح هو الفرق
بين القضاة والامراء والولاة فالرعية يسلمون على الامراء والولاة والخصوم لا يسلمون على القضاة
والفرق ان السلام للزائرين والخصوم ما يقدموا الى القاضي زائرين فاما الرعية فيقدموا
الى الامير والوالي زائرين فعلى قول هذا القائل لو جلس القاضي للزيارة فالخصوم
يسلمون عليه ولو جلس الامير بفصل الخصومة فالخصوم لا يسلمون عليه ولو سلم الخصوم على القاضي
حين ما جلس ناحية من المسجد للقضاء فلا باس بان يرد عليهم السلام فهذا اشارة الى انه لا يجب
عليه رد السلام حكي عن الشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل البخاري انه كان يقول فيمن جلس لتعليم
تلامذته فدخل عليه داخل وسلم وسعه ان لا يرد وكذلك يقول فيمن جلس للذكر اي ذكر كان
فدخل عليه داخل وسلم عليه وسعه ان لا يرده ولا باس بالسلام على اهله وان كانوا اعداء وان
ترك ذلك الطريق للتاديب والزجر لهم حتى لا يفعلوا مثل ذلك لا باس به وكذلك على هذا
السلام على الذي يلعب بالشطرنج وهذا اذا كان اللعب بالشطرنج للتلهي اما اذا كان لتشحيذ
الخاطر فلا باس بالتسليم وكتب في السير لم ير ابو حنيفة بالتسليم على من يلعب بالشطرنج باسا
ليشغلهم عما هم فيه وكره ابو يوسف ذلك تحقيرا لهم **وفي الفتاوى الخلاصة** وان مر بقوم
يلعبون بالشطرنج ان كان ترك السلام يمنعهم عن اللعب لا يسلم عليهم وان لم يكن منعا لهم يسلم
وفي بعض نسخ هذا الكتاب عند ابي حنيفة وعندهما لا يسلم م وذكر ابو يوسف ذلك تحقيرا
لهم **وفي الخانية** رجل سلم على من كان في الخلاء يتغوط ويبول لا ينبغي ان يسلم عليه في هذا الخلاء
فان سلم عليه قال ابو حنيفة يرد عليه السلام بقلبه لا بلسانه وقال ابو يوسف لا يرده
بالقلب ولا باللسان ولا بعد الفراغ ايضا وقال محمد يرد عليه السلام بقلبه لا بلسانه بعد
الفراغ من الحاجة **وفي الخانية** وفي الحمام ان كانوا مستورين يسلم عليهم بالاتفاق وان
كانوا عراة وفي الخلاء عند ابي حنيفة يسلم وعندهما لا فاذا مر بقوم يا كلون ان كان هو
محتاجا يعرف انهم يدعونه يسلم والا لا م ذكر محمد في باب الجمائل من السير حديثا يدل على
ان من بلغ انسانا سلاما عن غايب كان عليه ان يرد الجواب على المبلغ اولا ثم على ذلك الغايب
وفي البقالي عمن قال لاخر اقرئ فلانا السلام انه يجب عليه ان يبلغ تشميت العاطس اذا عطس
الرجل خارج الصلاة ينبغي ان يحمد الله تعالى فيقول الحمد لله رب العالمين او يقول الحمد لله على كل
حال فلا ينبغي ان يقول غير ذلك وينبغي لمن حضره ان يقول يرحمك الله فيقول له العاطس
يغفر الله لنا ولكم او يقول يهديكم الله ويصلح بالكم ولا يقول غير ذلك ولو عطس ثلاث مرات
ينبغي ان يحمد الله في كل مرة ولمن حضره ان يشمته ما بينه وبين ثلاث مرات فان زاد على الثلاث
فالعاطس يحمد الله اما من حضره فبالخيار ان شاء شمته وان شاء لم يشمته كل ذلك حسن وعن محمد
ان من عطس مرارا شمت في كل مرة فاذا اخر كفاه مرة واحدة واذا عطست المراة فلا باس
بتشميتها الا ان تكون شابة واذا عطس الرجل فشمته المراة فان كانت عجوزا يرد الرجل عليها
وان كانت شابة يرد في نفسه والجواب في هذه كالجواب في السلام **الفصل التاسع**
فيما يحل للرجل النظر اليه وما لا يحل يجب ان يعلم بان مسائل النظر تنقسم الى اربعة اقسام
نظر الرجل الى الرجل ونظر المراة الى المراة ونظر المراة الى الرجل ونظر الرجل الى المراة اما
بيان القسم الاول فنقول يجوز ان ينظر الرجل الى الرجل الا الى عورته ما بين سرته حتى يجاوز
ركبتيه وكان الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل يقول ما دون السرة الى موضع نبات الشعر
ليس بعورة **وفي الهداية** والسرة ليست بعورة خلافا لما يقوله ابو عصمة وقال الشافعي
الركبة عورة خلافا لما قاله الشافعي والفخذ عورة خلافا لاصحاب الظاهر وما دون السرة

الى منبت الشعر عورة خلافا لما يقول الامام ابو بكر محمد بن الفضل معتمدا فيه العادة وحكم العورة
في الركبة اخف منه في الفخذ وفي الفخذ اخف منه في السوأة وكاشف الفخذ يعنف عليه وكاشف
السوأة يؤدب ان **وفي التتمة** وفي الابانة كان ابو حنيفة لا يرى باسا بنظر الحمامي الى عورة
الرجل **وفي الكافي** فعظم الساق ليس بعورة **وفي الذخيرة** وما جاز النظر اليه جاز مسه واما
بيان القسم الثاني فنقول نظر المراة الى المراة كنظر الرجل الى الرجل **وفي المضمرات** وعن ابي
حنيفة ان نظر المراة الى المراة كنظر الرجل الى محارمه والاول اصح واما بيان القسم الثالث
فنقول فنظر المراة الى الرجل الاجنبي كنظر الرجل الى الرجل الاجنبي ينظر الى جميع جسده الا ما
بين سرته حتى يجاوز ركبته واشار في الكتاب الى انها لا تنظر الى سرته وبطنه وما ذكرنا من
الجواب فيما اذا كانت المراة تعلم يقينا انها لو نظرت الى بعض ما ذكرنا في الرجل لا يقع في
قلبها شهوة فاما اذا علمت انه يقع في قلبها شهوة او شكت ومعنى الشك استواء الظنين فاحب
الى ان تغض بصرها هكذا ذكر محمد في الاصل وقد ذكر في الاستحسان فيما اذا كان الناظر
الى الرجل الاجنبي هي المراة وفيما اذا كان الناظر الى المراة الاجنبية هو الرجل قال
فليجتنب بجهده على ما ياتي بيانه وهو للحرمة وهو الصحيح في الفصلين جميعا **وفي الهداية**
وفي كتاب الخنثى من الاصل ان نظر المراة الى الرجل الاجنبي بمنزلة نظر الرجل الى محارمه م ولا تمس
شيئا منه اذا كان احدهما شابا في الشهوة وان امنا على انفسهما الشهوة فاما الامة فيحل لها
النظر الى جميع اعضاء الرجل الاجنبي سوى ما بين سرته حتى يجاوز ركبته ويمس جميع ذلك اذا
امنا على انفسهما الشهوة الا ترى انه جرت العادة فيما بين الناس ان الامة تغمز رجل زوج
مولاها من غير نكير منكر وانه يدل على جواز المس واما بيان القسم الرابع فنقول نظر الرجل الى
المراة ينقسم اقساما اربعة نظر الرجل الى زوجته ومملوكته ونظر الرجل الى ذوات محارمه
ونظر الرجل الى الحرة الاجنبية ونظر الرجل الى اماء الغير اما النظر الى زوجته ومملوكته فهو
حلال من قرنها الى قدمها عن شهوة وغير شهوة وهذا ظاهر الا ان الاولى ان لا ينظر كل واحد
منهما الى عورة صاحبه وكان ابن عمر رضي الله عنه يقول الاولى ان ينظر الرجل الى فرج امراته
وقت الوقاع ليكون ابلغ في تحصيل معنى اللذة م وعن ابي يوسف في الامالي قال سالت ابا
حنيفة عن الرجل يمس فرج امراته وتمس هي فرجه ليتحرك عليها هل ترى بذلك باسا قال لا ارجو
ان يعظم الاجر **وفي الينابيع** ولا يحل له ان ياتيها في الدبر الا عند اصحاب الظاهر وهو خلاف
الاجماع **وفي الفتاوى العتابية** ولا باس بان يدخل على الزوجين محارمهما وهما في الفراش من
غير وطي باستيذان ولا يدخل بغير اذن وكذا الخادم حتى يخلو الرجل باهله وكذا الامة ويكره
ان ياخذها بيدها فيدخلها ويعلم الناس انه يريدها واما النظر الى ذوات محارمه فنقول
يباح للرجل الى موضع زينتها الظاهرة والباطنة ومواضع الزينة الراس والاذن والعنق والعضد
والساعد والكف والساق والرجل والوجه والراس موضع التاج والاكليل والشعر موضع العقاص
والعنق موضع القلادة والصدر كذلك والقلادة قد تنتهي الى الصدر وكذا الوشاح والاذن
موضع القرط والعضد موضع الدملج والساعد موضع السوار والكف موضع الخاتم والخضاب والساق
موضع الخلخال والخضاب موضع القدم موضع الخضاب فما حل النظر اليه حل مسه وحرم من غيره
حائل ولكن انما يباح النظر اذا كان يامن على نفسه الشهوة فاما اذا كان يخاف على نفسه الشهوة
فلا يحل له النظر وكذا المس انما يباح له اذا امن على نفسه وعليها الشهوة اما اذا خاف على نفسه
فلا يحل المس له ولا يحل ان ينظر الى بطنها ولا الى ظهرها ولا الى جنبها **وفي الخانية** ولا الى ما بين
سرتها الى ان يجاوز الركبتين م ولا يمس شيئا من ذلك وذوات المحارم من حرم عليه نكاحهن بالنسب
نحو الامهات والبنات والجدات والعمات والخالات وبنات الاخ وبنات الاخت **وفي الخانية**
واولاد الاولاد او بالسبب كالرضاع وكذلك الحرمة بالمصاهرة اذا كانت بالنكاح بلا خلاف
وفي الخانية كزوجة الاب والجد وان علا وزوجة الابن واولاد الاولاد وان سفلوا وبنت
المراة المدخول بها فان لم يكن دخل بها فهي كالاجنبية م واختلفوا فيما اذا كانت بالزنا اي

حرمة المصاهرة فبعض المشايخ قالوا لا يثبت بها حل النظر والمس قال شمس الائمة السرخسي والاصح
انه لا باس بذلك وقاسه على ما اذا كانت هذه الحرمة بسبب النكاح قال محمد ويجوز ان يسافر
بها وان يخلو بها يعني بمحارمه اذا امن على نفسه وان علم انه يشتهيها او تشتهيه ان سافر بها او خلا بها او
كان اكبر رايه ان يشتهيها ذلك او شك فلا يباح له ذلك وان احتاج الى حملها وانزالها في السفر
فلا باس بان ياخذها ببطنها وظهرها من وراء الثياب وان خاف الشهوة على نفسه او عليها فليجتنب
بجهده وذلك بان يجتنب اصلا متى امكنها الركوب والنزول بنفسها فان لم يمكنها ذلك تكلف المحرم
في ذلك زيادة تكلف بالثياب حتى لا يصل اليه حرارة بدنها فان لم يمكنه ذلك يتكلف لدفع
الشهوة عن قلبه لا يقصد بما فعل قضاء الشهوة اما النظر الى اماء الغير اما المدبرات وامهات
الاولاد فهو كنظر الرجل الى ذوات محارمه حتى جاز النظر الى راسها واذنها وعنقها وصدرها
وعضدها وساقها ورجلها ووجهها وكان محمد بن مقاتل الرازي يقول يجوز النظر الى بطنها
وظهرها وجنبها **وفي الكافي** والمستسعاة كالمكاتبة م قال ما يباح النظر اليه منها يباح
مسه اذا امن الشهوة على نفسه وعليها **وفي الخانية** فان خاف على نفسه فليجتنب م ولم
يذكر محمد رحمه الله في شيء من الكتاب الخلوة والمسافرة باماء الغير وقد اختلف المشايخ فيه
منهم من قال لا يحل واليه مال الحاكم الشهيد ومنهم من قال يحل وبه كان يفتي الشيخ الامام
شمس الائمة السرخسي والذين قالوا بالحل اختلفوا فيما بينهم بعضهم قالوا يباح له ان يعالجها
في الانزال والاركاب وبعضهم قالوا له ذلك اذا امن على نفسه الشهوة وعليها **وفي الكافي**
وهو الاصح **وفي طابع الجوامع** لا باس ان يمس الامة الرجل وتدهنه وتغمزه ما لم تشتهيه الا
ما بين السرة والركبة م واما النظر الى الاجنبيات فنقول يجوز النظر الى مواضع الزينة الظاهرة
منهن وذلك الوجه والكف في ظاهر الرواية **وفي شرح الكرخي** النظر الى وجه المراة
الاجنبية الحرة ليس بحرام ولكنه يكره بغير حاجة م وروى الحسن عن ابي حنيفة انه يجوز النظر
الى قدمها ايضا وفي رواية اخرى عنه قال لا يجوز النظر الى قدميها **وفي الينابيع** والقدم
عورة في حق النظر دون الصلاة **وفي الزيادات** انها ليست بعورة في حق النظر كالوجه
وفي جامع البرامكة عن ابي يوسف انه يجوز النظر الى ذراعيها ايضا **وفي جامع الجوامع**
اذا اجرت نفسها للخبز وكذلك يباح النظر الى ثيابها وذلك كله اذا لم يكن النظر عن شهوة
فان كان يعلم انه لو نظر يشتهي **وفي الكافي** او شك الاشتهاء م او كان اكبر رايه ذلك فليجتنب
بجهده ولا يحل له ان يمس وجهها ولا كفها وان كان يامن الشهوة بخلاف النظر هذا اذا كانت
شابة تشتهى فان كانت عجوزا لا تشتهى فلا باس بمصافحتها ومس يدها **وفي الخانية** وان كان الرجل
م وكذلك ان كان شيخا يامن على نفسه او لا عليها فليجتنب ثم ان محمدا اباح المس للرجل اذا كانت المراة
عجوزا ولم يشترط كون الرجل بحال لا يجامع مثله **وفي العتابية** ولا باس بان يتامل جسدها من وراء
الثياب الا ان يكون ثيابها يصف ما تحتها وفيما اذا كان الماس هي المراة قال اذا كانت كبيرة
لا يجامع مثله ولا يجامع مثلها فلا باس بالمصافحة فيتامل عند التقوي وان كان عليها ثياب فلا
باس بان يتامل جسدها وهذا اذا لم يكن ثيابها ملتزقة بها بحيث تصف ما تحتها كقباء التركية
ولم يكن رقيقا بحيث يصف ما تحته فان كان بخلاف ذلك فينبغي له ان يغض بصره وهذا
اذا كانت في حد الشهوة فان كانت صغيرة لا يشتهى مثلها فلا باس بالنظر اليها ومن مسها
ثم النظر الى الحرة الاجنبية قد يصير مرخصا عند الضرورة لما عرف ان مواضع الضرورة
مستثناة من قواعد الشرع ومن مواضع الضرورة اذا دعي الرجل للشهادة عليها او اراد
الحاكم ان ينظر اليها ليجري احكامها عليها وكان اذا نظر اشتهى او كان اكبر رايه ذلك فلا باس
بالنظر اليها وكذلك لو اراد ان يتزوجها لا باس بالنظر اليها وان كان فيه شهوة ولكن عنده
النظر ينبغي ان لا يقصد قضاء الشهوة واختلف المشايخ فيما اذا دعي الى تحمل الشهادة عليها
وهو يعلم انه لو نظر اليها اشتهى فمنهم من جوز ذلك بشرط ان يقصد بذلك تحمل الشهادة لا قضاء
الشهوة قال شيخ الاسلام الاصح انه لا يباح ذلك **وفي العتابية** والغلام الذي بلغ الشهوة كالبالغ

والكافر كالمسلم وروي لا بأس بالنظر الى شعر الكافرة . وكذلك اذا اشترى جارية فلا بأس بان ينظر
الى شعرها وصدرها وساقيها **وفي الخانية** وثديها وعضدها وقدمها فان اشتهى ولا يحل
ان يمس شيئا منها ان اشتهى او كان عليه اكبر رأيه **وفي الكافي** ولا بأس بان يمس من ذلك اذا
اراد الشرا وان خاف ان يشتهي . وذكر في الجامع الصغير رجل يريد شرا جارية فلا بأس بان يمس
ساقها وصدرها وذراعيها وينظر الى ذلك مكشوفا . قال في العتابية الصبي اذا بلغ مبلغ
الرجال او لم يكن صبيحا فحكمه حكم الرجال وان كان صبيحا فهو في حكم النساء وهو عورة الى قدمه
وفي الملتقط لا يحل للرجل النظر اليه عن شهوة فاما النظر لا عن شهوة فلا بأس به ولهذا لا يؤمر
بالنقاب وفي حكم الصلاة كالرجال **وفي الملتقط** فاما السلام والنظر لا عن شهوة فلا بأس به
وفي استحسان كتابه الشعبي حكي ان واحدا من العلماء مات فرآه راء في المنام وقد اسود وجهه
فسئل عن ذلك فقال رأيت غلاما في موضع كذا فنظرت اليه فاحترق وجهي في النار . وروي
في الاخبار ان واحدا من العباد رئي في المنام فقيل له ما فعل الله بك قال كل ذنب استغفرت
منه غفر لي الا ذنبا استحييت ان استغفر الله تعالى منه فعذبت بذلك الذنب فقيل وما هو قال
نظرت الى غلام بشهوة . قال القاضي سمعت الامام يقول ان مع كل امرأة شيطانين ومع الغلام
ثمانية عشر شيطانا . والامرد اذا كان صبيحا فاراد ان يخرج الى طلب العلم فلابيه ان يمنعه
وفي كراهية الخانية وكان محمد بن الحسن صبيحا وكان ابو حنيفة يجلسه في درسه خلف ظهره او
خلف سارية مخافة خيانة العين مع كمال تقواه م ولا يحل النظر الى العورة الا عند الضرورة قال
سلمان الفارسي لان اخر من ثلثين فانقطع بنصفين احب الي من ان انظر الى عورة احد او ينظر احد الى
عورتي ومع هذا اذا جا العذر فلا بأس بالنظر اليها من جملة العذر الختان فالختان ينظر عند ذلك
العذر وكذلك الخافضة تنظر من ذلك عند الولادة والمرأة ان تنظر الى موضع الفرج من المرأة
وغيره . وكذلك ينظر الرجل من الرجل الى موضع الاحتقان عند الحاجة اليه ان كان مريضا وروي
عن ابي يوسف انه اذا كان به هزال فاحتقن قيل له ان الحقنة تزيل ما بك من الهزال فلا بأس
بان يبدي ذلك الموضع للمحتقن وهذا صحيح فان الهزال الفاحش نوع مرض يكون اخره الدق
والسل . وذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله في شرح كتاب الصوم ان الحقنة انما يجوز عند
الضرورة واذا لم يكن ثم ضرورة ولكن فيها منفعة ظاهرة بان كان يتقوى بسببها على الجماع
لا يحل عندنا . واذا كان به هزال فان كان بحيث لا يخشى منه التلف يحل والا فلا . وذكر
الفقيه ابو الليث في فتاواه في باب الطهارات . قال محمد بن مقاتل الرازي لا بأس بان يتولى
صاحب الحمام عورة انسان بيده عند التنوير اذا كان يغض بصره كما انه لا بأس به اذا كان به
جرحا . قال الفقيه وهذا في حالة الضرورة لا في غيرها وينبغي لكل احد ان يتولى عانته بيده
اذا تنور **وفي التتمة** سئل عن البيت الصغير الذي في الحمام يدخل فيه الناس لحلق العانة
ويعصر الازار هل له ان يكون فيه عريانا حتى يعصر ازاره فقال في المدة اليسيرة يجوز . وسئل
ابو الفضل الكرماني فقال لا بأس به وسألت ابا حامد عنها فقال لا بأس به وسألت والدي فقال
يأثم وسئل عمر الاديبي عن العريان في الوقت الخالي هل يعذر في ذلك فقال ان ترك الاولى
نخشى اما لا بأس به قال لان في الخبر فالله احق ان يستحيى منه اي اولى بذلك قال سائر الاخبار
تدل على انه لا يعذر ومنها حديث الراعي قال روي عن الوبري الكبير انه سئل عن كشف عورته
في بيت او دجلة بغير حاجة انه يكره وهذا يؤيد ما قلت . وذكر في مفتي الفتاوى المتكلم في مسائل
ابي الفتح انه قال لا بأس به . وذكر في الصلاة في مجموعات السمرقندي سئل ابو نصر الدبوسي
عمن يغتسل مجردا في الماء الجاري او غيره الا انها في الخلوة فقال يكره فهذا وجد ما افتى به
الاديبي م واذا اصابت امرأة قرحة في موضع لا يحل للرجل ان ينظر اليه علم امرأة دواها لتداوي
وكذلك في امرأة العنين ينظر اليها النسا فان قلن هي بكر فرق القاضي بينهما . وكذلك لو اشترى
جارية على انها بكر فتنظر اليها النسا للحاجة الى فصل الخصومة فان لم
يجدوا امرأة تداوي تلك القرحة فلم يقدروا على امرأة تعلم ذلك فخافوا ان تهلك او يصيبها

بها وجع لا يحتمله فلان لم يجدوا امرأة تداوي تلك القرحة لا بأس بان يستر منها كل شيء الا موضع تلك
القرحة ثم يداويها رجل ويغض بصره ما استطاع الا عن ذلك الموضع من ذوات المحارم والاجنبيا
في هذا على السوا والعبد فيما ينظر الى مولاته فكهو كالاجنبي هينا . وقال مالك ينظر اليها
كنظر الرجل الى ذوات محارمه ويستوي في ذلك الخصي والفحل م اذا بلغ مبلغ الرجال وكذا المجبوب
الذي لم يجف ماؤه فان كان مجبوبا قد جف ماؤه . رخص بعض مشايخنا في حقه بالاختلاط بالنسا
لوقوع الامن من الفتنة والاصح انه لا يحل له ذلك . ومن رخص تأول قول الله تعالى او التابعين
غير اولي الاربة الاية . وبين اهل التفسير كلام في معنى هذا فقيل هو المجبوب الذي جف ماؤه
وقيل هو المخنث الذي لا يشتهي النسا والكلام في المخنث عندنا ان كان مخنثا في الردي من الافعال
فهو كغيره من الرجال وهو من الفساق يمنع عن النسا . فاما اذا كان في اعضائه لين او في لسانه
تكسر باصل الخلقة ولا يشتهي النسا ولا يكون مخنثا في الردي من الافعال فقد رخص بعض مشايخنا
في ترك مثله مع النسا **وفي الابانة** الاصح انه لا يحل وقيل المراد بقوله او التابعين غير اولي
الاربة الابله الذي لا يدري ما يصنع بالنسا انما همته بطنه وفي هذا ايضا كلام عندنا اذا كان
شابا ينفى عن النسا . فاما اذا كان شيخا كبيرا قد ماتت شهوته فحينئذ يرخص في ذلك والاصح ان
يقول قوله تعالى او التابعين من المتشابه وقوله قل للمؤمنين يغضوا من ابصارهم محكم ونأخذ
بالمحكم فنقول من كان من الرجال لا يحل لها ان تبدي موضع الزينة الباطنة بين يديه ولا يحل له
ان ينظر اليها الا ان يكون صغيرا فحينئذ لا بأس بذلك ولا بأس بدخول الخصي على النسوان ما لم
يبلغ حد الحلم وذلك خمسة عشر سنة . ومما يتصل بهذا الفصل جماع الحائض في الفرج وانه حرام
بالنص يكفر مستحله ويفسق مباشره ولكن لا يلزمه بالوطي سوى الاستغفار والتوبة ومن العلما
من يقول ان وطيها في اول الحيض فعليه ان يتصدق بدينار وان وطيها في اخر الحيض فعليه
ان يتصدق بنصف دينار وروايته حديث شاذ ولكن الكفارة لا تثبت بمثله واختلفوا فيما سوى
الجماع قال ابو حنيفة له ان يستمتع بها بما فوق المئزر وليس له ما تحته وقال محمد يجتنب شعار الدم
وله ما سوى ذلك وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة . وذكر الطحاوي قول ابي يوسف مع ابي حنيفة
وذكر الكرخي مع محمد ولا ينبغي ان يعتزل فراشها **وفي الخانية** وبين التابعين اختلاف فيما
قال ابو حنيفة له ان يستمتع بها بما فوق المئزر قال ابراهيم يراد به الاستمتاع بالسرة وما فوقها
وقال الحسن يدوا بالازار ويقضي حاجته فيما دون الفرج فوق الازار . اذا حرم جماع الحائض
لا يحرم الدواعي . وكذلك في الصوم وفي الاستبرا يحرم الوطي والدواعي . وفي الجارية
المملوكة بملك حادث . وعن محمد في المسبية لا يحرم الدواعي حالة الاستبرا . ذكر في الجامع الصغير
عن ابي حنيفة اذا حاضت الامة لم تعرض في ازار واحد يريد به مكشوف البطن والظهر

الفصل العاشر

في اللبس وما يكره من ذلك وما لا يكره ذكر محمد في السير في باب
العمايم يدل على ان لبس السواد مستحب . ومن اراد ان يجدد لف عمامته ينبغي ان ينقضها كورا
كورا فان ذلك احسن من رفعها عن رأسه والقائها في الارض دفعة واحدة وان المستحب ارسال
ذنب العمامة بين الكتفين واختلفوا في مقدار ما ينبغي ان يكون من ذنب العمامة منهم من قدر
بشبر ومنهم من قال الى وسط الظهر . ومنهم من قال الى موضع الجلوس . وذكر فيه ايضا انه لا بأس
بلبس القلانس فقد صح انه كان لرسول الله صلى الله عليه وسلم قلانس يلبسها . ذكر في الجامع الصغير
عن ابي حنيفة انه كان يكره لبس الحرير والديباج وكان لا يرى بالتوسد والنوم عليهما بأسا **وفي
الفتاوى العتابية** واما الدثار فيكره بلا خلاف قال محمد يكره التوسد والنوم كما يكره اللبس وعن
ابي يوسف مثل قول محمد وعلى هذا الخلاف ستر الجدار وتعليقه على الابواب **وفي المنتقى** ابن سماعة
عن محمد ولبس المعقود على الحرير والديباج كاللبس . فان اراد بقوله لبس المعقود على الحرير
والديباج كاللبس نفي الكراهة عن المعقود اصلا فصار عن محمد روايتان فان ظاهر مذهبه ان
القعود على الديباج مكروه **وفي الخانية** قال ابو حنيفة لا بأس بافتراش الحرير والديباج
والنوم عليهما وكذلك الوسائد في المرافق والبسط والستور من الديباج والحرير اذا لم يكن فيها

تماثيل وقال ابو يوسف ومحمد يكره جميع ذلك وفي المغرب الديباج الثوب الذي سداه ابريسم ولحمته
ابريسم المطبوخ ويسمى الثوب المتخذ منه حريرا وفي الهداية وله ما روي عنه عليه الصلاة
والسلام انه جلس على مرفقة حرير ولان القليل من الملبوس مباح كالاعلام وكذا القليل من اللبس
والاستعمال وفي السغناقي وكان هذا نظير النجاسة ويكون قليلها عفوا في زمان قليل م
يجب ان يعلم بان لبس الحرير وفيما كان لحمته حريرا وسداه حرير حرام على الرجال في جميع الاحوال
عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا يكره في حالة الحرب ويكره في غيرها الحرب ومن العلما
من قال لا يكره ذلك في الاحوال كلها وفي الخانية لبس الحرير المصمت حرام على الذكر في الحرب
وغيره م وفي شرح القاضي الامام الاسبيجابي م ان عند ابي يوسف ومحمد انما لا يكره لبس الحرير
للرجال في حالة الحرب اذا كان صفيقا يدفع معرة السلاح وفي المضمرات اما اذا كان رقيقا
لا يصلح لذلك فانه مكروه بالاجماع م وانما يكره اذا لم يقع الحاجة الى لبسه فاما اذا وقعت
الحاجة فلا باس بلبسه لما روي عن عبد الرحمن بن عوف والزبير انه كان بهما جرب كثيره
فاستاذنا رسول الله صلى الله عليه وسلم في لبس الحرير فاذن لهما وكما يكره لبس ما كان لحمته حريرا
وسداه حريرا في غير حالة الحرب فكذا يكره لبس ما كان لحمته حريرا وسداه غير حرير واما
ما كان سداه حريرا ولحمته غير حرير وفي الخانية كالعتابي والخز والملحم م فلا باس بلبسه
بلا خلاف بين العلما فقيل هذا اذا كانت اللحمة غالبة على السدا وقيل بل العبرة للحمة على كل
حال وهو الصحيح وذكر شيخ الاسلام الثوب اذا كان لحمته من قطن او كتان وسداه من ابريسم
فان كان الابريسم يرى يكره للرجال لبسه وان كان لا يرى لا يكره لبسه فعلى هذا يكره
للرجال لبس العتابي قال به اشار محمد في هذا الباب ايضا وفي الفتاوى الغياثية ويكره ان
يلبس الصبي الحرير وكذا الحلي والقرط والخلخال وفي نظم المتفق والاثم على الذي البسه وفي نصاب
الاخبار ويكره اتخاذ الخلاخل في رجل الصغيرة م هذا اسوا الكلام في غير حالة الحرب فجينا الى
حالة الحرب فنقول لا شك ان ما كان لحمته غير حرير وسداه حرير انه يباح لبسه في حالة الحرب
واما ما كان لحمته حريرا وسداه غير حرير وفي الخانية كالخز والقطني م فانه يباح لبسه في
حالة الحرب بالاجماع واما ما كان لحمته حرير او سداه حرير في لبسه حالة الحرب خلاف بين
علمائنا وفي الخانية والجوشن والبيضة والساعدان من الذهب والفضة كالديباج م هذا
هو الكلام في حق الرجال بقي الكلام في حق النسا قال عامة العلما يحل لهن لبس الحرير الخالص وبعضهم
قالوا لا يحل واما لبس ما علمه حرير او مكفوف فمطلق عند عامة الفقها خلافا لبعض الناس وعن
هشام عن ابي حنيفة لا يرى باسا بالعلم في الثوب قدر اربعة اصابع وفي جوامع الجوامع في
العرض وفي الخانية وذكر شمس الايمة السرخسي في السير انه لا باس بالعلم في الثوب لانه تبع
ولم يقدر وفي الراجية ويكره ان يلبس الذكور قلنسوة من الحرير او الذهب او الفضة او الكرباس
الذي خيط عليه ابريسم كثير او شي من الذهب او الفضة اكثر من قدر اربع اصابع ولا باس بان
يكون على طرف القلنسوة قدر اربعة اصابع من ذلك وكذا على طرف العمامة وكذا علم الحسية
وفي التتمة سئل ابو الفضل علي بن احمد التقدير الذي جاء اربعة اصابع في العلم امي مضمومة
ام منشورة فقال ابو الفضل لا فرق بين المضمومة والمنشورة وقال علي بن احمد الغزراولي
وسئل ابو الفضل عن العلم في العمامة في موضعين او ثلاثة بحيث لو جمع يزيد على اربعة اصابع هل
يجمع فقال يجمع وسئل ابو حامد فقال لا يجمع وسئل علي بن احمد في المتفرق فقال فيه خلاف
وفي فتاوى الخلاصة ابو حنيفة رضي الله عنه ولا يرى باسا بلبس الحرير للرجال وان كان
سداه ابريسما او حريرا ولا يرى باسا بالجبة المحشوة بالقز وفي نوادر ابن سماعة عن محمد اذا كان
قميصه حريرا او عروة او ازرارا لم يكن عندي بذلك باس وهو كالعلم يكون كالعلم في الثوب وان
كان معه غيره لا باس به وان كان وحدكم فضة ولا يكره تكة الحرير لانها لا تلبس وحدها وفي
شرح الجامع الصغير لبعض المشايخ لا باس بتكة الحرير للرجال عند ابي حنيفة وذكر الصدر الشهيد
انه يكره عند ابي يوسف ومحمد وفي جامع الفتاوى وعن محمد بن سلمة من صلى مع تكة ابريسم

جاز

جاز في بيتي وفي الذخيرة وفي السير الكبير لا باس بلبس الثوب في غير الحرب اذا كان ازداده
ديباجا ذهبا وذكر الطحاوي في مختصره عن ابي حنيفة ان علم الثوب اذا كان من الفضة لا يكره
واذا كان من الذهب يكره قالوا وهذا مشكل فقد رخص الشرع في الكتاف فالكتاف قد يكون
من الذهب وفي فتاوى آهو سئل قاضي بديع الدين الرزعيني ان حلي لورند بالسيم ان
ابريسم فيلبسه قال ينبغي ان لا يكره لانه صار مستهلكا فيكون تبعا واشار شمس الايمة السرخسي
الى انه يكون تبعا بخلاف كرم معرق حيث يكره لانه يكون مستهلكا فلا يكون تبعا فتتره اركلاه
حاصل شود وابريسم بعد از حكين كردن حاصل سودم ويكره لبس الثوب المعصفر بالعصفر او بالورس
او بالزعفران وفي الذخيرة وروى محمد في السير الكبير نهي الرجال عن لبس المعصفر قيل المراد
منه ان يلبس المعصفر ليحبب نفسه الى النسا وقيل النهي عن لبس المعصفر والمزعفر في حق
الرجال مطلقا فقد جا عن ابن عمر انه قال نهاني رسول الله صلى الله عليه وسلم عن لبس المعصفر
فقال اياكم والحمرة فانها زي الشياطين م وذكر هشام عن محمد انه لم يرى بالكباس المرتفع جدا
باسا وكذلك لم يرى بالبد الاحمر للسرج باسا وعن ابن مسعود رضي الله عنه انه قال
اتقوا الشهرتين في اللباس معناه لا ينبغي للانسان ان يختار لنفسه اللبسة المحقورة بحرج
الى الاهانة ولا اللبسة المشهورة التي يجعل اللابس نفسه اعجوبة للخلق ينظر اليه كل ناظر
بل يختار فيما بين ذلك فالوسط محمود في كل شي وفي العيون هشام عن محمد في رجل لبس
قلنسوة الثعالب انه يا خذ به يعني لا باس به وهو قول ابي حنيفة وكان على ابي حنيفة سنجاب
وعلى الفضال قلنسوة سمور وفي الذخيرة سئل عن الزينة والتجمل في الدنيا قال خرج رسول
الله صلى الله عليه وسلم ذات يوم وعليه ردا قيمته الف درهم وربما قام الى الصلاة وعليه ردا
قيمته اربعة الاف درهم ودخل رجل من اصحابه عليه يوما وعليه ردا اخز فقال عليه الصلاة
والسلام اذا انعم الله تعالى على عبد احب ان يرى اثار نعمته عليه وابو حنيفة كان يرتدي بردا قيمته
اربعماية دينار وكان ابو حنيفة يقول لتلامذته اذا رجعتم الى اوطانكم فعليكم بالثياب النفيسة
واياكم والثياب الخسيسة فان الناس ينظرون اليكم بعين الرحمة فهو مع زهده وورعه كان
يوصيهم بذلك ومحمد بن الحسن كان يلبس الثياب النفيسة فقيل له في ذلك فقال لي نسا وجواري
فازين نفسي كيلا ينظرون الى غيري وكان يتعمم بعمامة سودا فدخلت عليه يوما متغيبة
وبنيت مخبرة تنظر في وجهه فقال ما شانك فقالت اعجبت في بياض وجهك تحت سواد عمامتك
فوضعها عن راسه ولم يتعمم بالعمامة السودا بعد ذلك قيل للشيخ الميس روي عن عمر رضي الله
عنه انه كان يلبس قميصا عليه كذا كذا رقعة قال انما فعل عمر لنوع من الحكمة انه كان امير المؤمنين
فلو لبس ثيابا نفيسة واتخذ لنفسه الوانا من الاطعمة تبعا له وحشمه يقتدون به وربما لا يكون
لهم مال فياخذون من مال المسلمين وانما اختار ذلك لهذه المصلحة وفي الخلاصة لا باس
بلبس الثياب الجميلة اذا كان لا يتكبر ولذا جمع المال اذا كان في حلال لا باس به اذا كان لا
يتكبر ولا يمنع الفرايض ولا يمنع حقوق الله تعالى وفي التتمة ارخا الستر على البيت مكروه
نص عليه محمد في السير الكبير لانه زينة وتكبر وفي الظهيرية يجوز للانسان ان يبسط في بيته
ما شا من الثياب المتخذة من الصوف والقطن والكتان المصبوغة وغير المصبوغة والمنقشة
وغير المنقشة وله ان يستر الجدران الا الازر من اللبد وغيره ويجوز ان يبسط ايضا ما فيه
صورة او يتخذ ما يجلس عليه من المصليات وفي بستان الفقه قال الشعبي البس من الثياب
ما لا يزدريك السفها ولا يعيب الفقها وذكر عن ابن عباس انه قال كل ما شيت والبس
ما شيت اذا اخطاتك شان سرف ومخيلة وقال عمر اذا وسع الله عليكم فوسعوا على انفسكم
قال شمس الايمة السرخسي ينبغي ان يلبس عامة الاوقات الغسيل ويلبس احسن ما يجد
في بعض الاوقات اظهارا للنعمة الله تعالى فان ذلك مندوب اليه فلا يلبس احسن ما يجد
في جميع الاوقات وكذلك في جميع زمان الشتا لا ينبغي له ان يظاهر بين جبتين او ثلاثة
اذا كان يكفيه لدفع البرد جبة واحدة وذكر الحاكم في المنتقى لا باس بلبس الخز وفي الخانية

وفي الينابيع ويكره للرجال ان يلبس المصبوغ

مثلك

للرجال اذا كان لحمته غير حرير م والخز اسم لدابة يكون على جلدها خز وانه ليس من جملة الحرير المحرم على الرجال لبس الحرير لا لبس غيره **وفي شرح القدوري** عن ابي يوسف انه قال بين الظهارة والبطانة لا ادري حشوا القز باسا **وفي التتمة** سالت عن حشو الجبة اذا كان من الابريسم فقال لا يجوز فعرضت عليه رواية عن ابي يوسف ذكرها البقالي انه لا باس به فقال ليس هذا بظاهر المذهب وذكر الاسبيجابي فقال يجوز مطلقا • وسئل علي بن احمد عن رجل لبس صدره من ديباج ولم يدخل فيها يديه كما تفعله الدلال هل يجوز له ذلك ام لا يجوز ام يجوز للدلال دون الباقي فقال في الدلال كلام بين المشايخ • وسئل ابو الفضل عن استعمال الكتافة من الابريسم للرجال فقال يكره • وسئل عنها علي بن احمد فقال لا يجوز • وسالت اباحامد ويوسف بن محمد عن الملاءة من الحرير يجعل على مهد الصبي قالوا لا باس به لان هذا ليس بلبس قالوا وكذلك الظلة من الحرير لان هذا بمنزلة البيت م وعنه ايضا اي عن ابي يوسف وما كان من الثياب الغالب عليها غير القز والخز ونحوه لا باس بلبسه من الرجال وما كان ظاهره قزا فهو مكروه وكذا ما كان خطه حرزا وخطه قزا وهو ظاهر فكره **وفي السراجية** ولا باس بلبس الخز للرجال وان كان سداه ابريسما قال الامام ناصر الدين الخز في زمانهم ما وبار ذلك الحيوان المائي الذي يسمى بالتركية قندس وبالعربية قضاعة واليوم يتخذ من الحرير المعقد فيجب ان يكون مكروها **وفي الفتاوي العتابية** ويكره اتخاذ الاقبية للجواري كاقبية الرجال الا ان يخالف كما يعمل الساعد وذا ينبي لونه احمرا واصفر م **وفي شرح القدوري** ايضا عن ابي حنيفة انه قال لا باس بالفرو كلها من السباع وغير ذلك الميتة المدبوغة والمذكاة وقال دباغها ذكاتها للجنة اذا كان كفا فها من ديباج هل يكره للرجال لبسها اختلف المشايخ فيه • ذكر الطحاوي في شرح الاثار حديثين • احدهما يدل على الكراهة والاخر يدل على عدم الكراهة • وذكر الشيخ الصحيح انه لا يكره • وذكر الامام علي السغدي انه لا يكره ولم يذكر اختلاف المشايخ واليه اشار محمد في رواية السير **وفي العتابية** ويكره للرجال السراويل المحرمة وهي التي تقع على ظهر القدمين **وفي الملتقط** لا باس بجلود النمر والسباع كلها اذا دبغت وان يجعل منها مصلى او ميثرة السرج **وفي الابانة** وقال هشام رايت على ابي يوسف نعلين مخصوفتين بمسامير الحديد فقلت اترى بهذا الحديد باسا قال لا **وفي الذخيرة** الثوب اذا تنجس بنجاسة تمنع جواز الصلاة فيه هل يجوز لبسه • ذكر في كراهية ابي يوسف في حديث سعيد بن جبير انه كان يلبس قلنسوة الثعالب ولا يصلي فيها هذا دلالة منه • قلت هذا اشارة الى انه لا يجوز لبسه الا ضرورة

الفصل الحادي عشر في استعمال الذهب والفضة

وفي الجامع الصغير عن ابي حنيفة انه كان يكره الاكل والشرب في انية الفضة والذهب والادهان فيها قالوا وهذا اذا كان يصب الذهب من الانية على راسه او بدنه • اما اذا ادخل يده في الاناء واخرج منها الذهب ثم استعمله فلا باس • وكذلك اذا اخذ الطعام من القصعة ووضعه على خبز وما اشبه ذلك ثم اكل لا باس به • قال ويستوي فيه الرجال والمراة يعني في الاكل والشرب من الذهب والفضة **وفي الفتاوي العتابية** ويكره ان يدهن راسه بدهن فضة وكذا ان صب الدهن على راحته ثم مسح على راسه او لحيته • وفي الغالية لا باس به ولا يصب الغالية على الراس من المدهن وكان ابو حنيفة لا يرى بالاناء المفضض باسا اذا وضع على العود او على الكوز وكره ابو يوسف ذلك • وكذلك الاختلاف في الاناء المضبب • وكذلك الكرسي المضبب بالذهب والفضة ولا باس بالجلوس عليه عند ابي حنيفة اذا لم يقعد على موضع الذهب • وكذلك تذهيب السقف لا باس به عند ابي حنيفة **وفي العتابية** ولا يجلس على موضع الفضة الا رواية م وكذا المدهن والمجامر والسرير المضبب لا باس به عنده وكره ابو يوسف ذلك **وفي الخانية** ولا باس بان يجعل الذهب والفضة في سقف الدار والمسجد بان ينقش المسجد بماء الذهب والفضة من ماله فان الكعبة من خرقة بماء الذهب والفضة مستورة بالوان الديباج والحرير **وفي الهداية** فلا يجوز الاكل والشرب والادهان والتطيب وقال في الجامع الصغير يكره ومراده التحريم • وكذلك الاكل بملعقة

الذهب والفضة **وفي الفتاوي العتابية** وعلى خوان الذهب والفضة والوضوء من طست الذهب والفضة وكذا الابريق من ذلك **وفي الخانية** وكذا المكاحل وكذا الاكتحال بميل الذهب والفضة • وكذلك اذا جعل المصحف مذهبا او مفضضا لا باس به عند ابي حنيفة وكره عند ابي يوسف وقياس قول ابي حنيفة انه لا يكره في اللباب والسرج واللجام **وفي الهداية** والركاب والنفر **وفي العتابية** والباب والسلاسل والمنطقة م وقول محمد مثل قول ابي يوسف هكذا حكاه التابعي الامام ابو العاصم المروزي وهذا كله اذا كان يتخلص فاما التمويه وهو ان يجعل الذهب ماء بحيث لا يخلص بعد ذلك فلا باس به بالاجماع • ومن استعمل اناء كان مستعملا كل جزء منه يكره بخلاف خاتم الفضة للرجال وحلية السيف والمنطقة حيث لا يكره **وفي العتابية** ولا باس بتحلية السيف بالذهب والفضة اذا لم يكن على مقبضه • وكذا السكين اذا كان المقبض على غير الذهب والفضة والتمويه ليس بشيء **وفي الابانة** وعن ابي يوسف انه كان يكره ان يموه المنطقة والخاتم وحلية السيف بالفضة والتمويه ليس بشيء **وفي جامع الجوامع** دعا بل السيف بالفضة يكره م وقد قال بعض مشايخنا في الشرب من القصعة المضببة والقصبة الذهب العريض او الفضة العريضة يجعل على وجه الباب وما يشبه ذلك • اما الضباب على القصعة اذا كانت تتقوم القصعة بها لا للزينة لا باس بوضع الفم على الضباب فان كانت الضباب لاجل الزينة لا يتقوم القصعة بها كره وضع الفم على الضباب وهذا القائل يستدل لمسئلة ذكرها محمد في السير الكبير في باب الانفال وصورتها اذا قال الجند من اصاب ذهبا او فضة فهو له فاصاب رجل قصعة مضببة بالذهب او الفضة او قدحا مضببا بها • قال ان كان الضباب لزينة القصعة لا لتقوم القصعة بها كانت الضباب للمنفل له • وان كانت الضباب لتقوم بها حيث لو نزعت الضباب لا تبقى القصعة لم تكن الضباب للمنفل لها **وفي السراجية** ويكره الجلوس على كرسي من الذهب والفضة والرجل والمراة في ذلك سواء **وفي التتمة** وسئل ابو حامد عن امراة لها صندلة فيها موضع القدم منها سلك متخذ من غزل الفضة وذلك الغزل مما يخلص هل يجوز لها استعمال تلك الصندلة فقال نعم يجوز • وسئل عنها علي بن احمد فقال الفضة الخالصة استعمالها على هذا الوجه يكره **وفي المنتقى** روى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة كان يكره ان يتخذ مجمرا ذهبا او فضة كما هو قول ابي يوسف ولا خير في ان يكتحل بمكحلة من فضة او بميل من ذهب او فضة • وكذلك المراة والاسنان وقال ابو حنيفة لا باس بحلقة المراة من الفضة اذا كانت المراة او الاسنان حديدا • وقال ابو يوسف لا خير فيه **وفي الهداية** ولا باس باستعمال انية الرصاص والزجاج والبلور والعقيق وقال الشافعي يكره **وفي السراجية** ويكره ان يكتب بالقلم المتخذ من الذهب والفضة او دواة كذلك م وذكر الحاكم في المنتقى لا خير في ان يلبس الرجل ثوبا فيه كتابة بذهب او فضة ولم يذكر انه قول من ذكر القدوري انه قول ابي يوسف • قال وعلى قياس قول ابي حنيفة لا يكره فلا باس بان يلبس **وفي الذخيرة** وحكي عن الفقيه ابي جعفر انه كان يقول ينبغي على قياس قول ابي حنيفة في القعود على الديباج ان لا يكره القعود على السرير الذهب والفضة عنده لان النهي فيهما جميعا ونص على السغدي ان القعود على سرير الذهب على الاطلاق ايضا • وذكر شمس الايمة الزرنجري ان القعود على سرير الذهب يكره بالاتفاق **وفي الهداية** ولا يجوز للرجال التحلي بالذهب ولا بالفضة الا الخاتم والمنطقة وحلية السيف من الفضة م **وفي الجامع الصغير** لا يتختم الا بالفضة هذا اللفظ بظاهره يقتضي ان التختم بالذهب والحديد والصفر **وفي المضمرات** والحجر م واليشب وما اشبهه ذلك حرام على الرجال • واما التختم بالذهب حرام على الرجال مذهب عامة العلماء • وقال بعض العلماء لا باس به لحديث البراء بن عازب انه لبس خاتم ذهب وقال كسانيه رسول الله صلى الله عليه وسلم • وروي ان طلحة بن عبيد الله قد قبل وعليه خاتم ذهب م واما التختم بالحديد والرصاص والصفر فهو حرام على النساء والرجال جميعا **وفي بستان الفقيه** واما ما يتعلقون بان الشيخ قطب الدين حيدر كان يلبسه فلذلك افتى الشيخ منديرا فلين قبلت فعله في غلبا ته في دين الله لا يغلب وشرع رسوله لا يسلب بمخالفة مغلوب سقط

عند التمام قد نفع عنه الاثام ر واما التختم بالحجر الذي يسمى يشب فقد اختلف المشايخ وظاهر عموم
النهي في الكتاب يدل على الحرمة ولا باس بان يكون الفص من الحجر وهذا دليل على ان العبرة
في الحظر والاباحة للحلقة لا للفص وهو المذهب **وفي الحاوي** ولا باس بان يتخذ الرجل
خاتم فضة فان جعل فصه من جزع او عقيق او ياقوت او فيروزج او زمرد فلا باس وان نقش
عليه اسم ابيه او اسمه او شيئا مما ليس من اسم الله تعالى مثل قوله حسبنا الله ونعم الوكيل فلا باس به
ولا ينبغي ان ينقش فيه تمثال انسان وطير ونحوهما **وفي الملتقط** من هو امر الا ذمن
وفي السغناقي وعن معاذ انه كان له خاتم من فضة ونقشه محمد رسول الله صلى الله عليه
وسلم فقال النبي صلى الله عليه وسلم ما نقش خاتمك يا معاذ فقال محمد رسول الله فقال عليه
الصلاة والسلام امن كل شيء من معاذ حتى خاتمه ثم استوهبه النبي صلى الله عليه وسلم من معاذ
فوهبه منه وكان في يده عليه السلام الى ان توفي ثم كان في يد ابي بكر رضي الله عنه الى ان توفي
ثم كان بيد عمر الى ان توفي ثم كان في يد عثمان حتى وقع من يده في البير فانفق في طلبه مالا عظيما
فلم يجده فوقع الخلاف والتشويش بينهم من حين وقع الخاتم في البير **وفي الخانية** والصحيح انه
لا باس بالتختم بالحجر الذي يقال له يشم لانه ليس بذهب ولا حديد ولا صفر بل هو حجر وعن
رسول الله صلى الله عليه وسلم انه كان يتختم بالعقيق ولا باس بان يتخذ من كان في خنصره خاتم
ذهب م قال لا باس ولا باس بمسمار الذهب يجعل في الفص يريد به المسمار الذي يحفظ به الفص
وفي الفتاوى ولا باس بان يتخذ خاتم حديد قد لوي عليه فضة والبس بفضة حتى لا يرى وذكر
في الجامع الصغير وينبغي ان يكون قدر فضة الخاتم المثقال ولا يزاد عليه وقيل لا يبلغ به
المثقال ثم التختم سنة ولكن في حق من يحتاج الى التختم بان يكون سلطانا او قاضيا فاما اذا
لم يكن محتاجا الى التختم فالترك افضل وحكي عن الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني راى بعض
تلامذته قد تختم حالة التعليم فقال له اذا صرت قاضيا وذكر الفقيه ابو الليث في البستان
كره بعض الناس اتخاذ الخاتم الا لذي سلطان واجازه عامة اهل العلم وعن يونس بن ابي
اسحاق قال رايت قيس بن ابي حازم وعبد الرحمن بن الاسود والشعبي وغيرهم يتختمون في
يسارهم وليس لهم سلطان ولان السلطان يلبس للزينة والحاجة الى الختم وغيره في حاجته
للزينة والختم سوا اتخاذ لغيره فيه ناخذ واذا تختم ينبغي ان يجعل الفص الى باطن الكف لا الى
ظاهر الكف هكذا روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وهذا في حق الرجال فاما النساء
فلا يفعلن كذلك يعني لا يجعلن الفص الى بطن الكف انما يشير لان التزين مباح لهن والتزين
لا يحصل بذلك قال **وفي الفتاوى** وينبغي ان يلبس الخاتم في خنصره اليسرى دون ساير
اصابعه ودون اليمنى لان لبسه في اليمنى علامة الرفض فاما الجواز ثابت في اليمين والشمال
جميعا وبكل ذلك ورد الاثر **وفي الينابيع** وكان النبي عليه افضل الصلاة واكمل السلام
يتختم باليمين وابو بكر وعمر وعثمان يتختمون بالشمال **وفي السغناقي** قوله عليه الصلاة والسلام
اجعلها في يمينك كان في الابتداء ثم صار ذلك من علامات اهل البغي واما النقش والكتابة
عليه فقد ذكر الفقيه في البستان روي انس بن مالك عن النبي صلى الله عليه وسلم قال لا
تستضيئوا بنيران المشركين ولا تنقشوا خواتمكم عربيا فسئل الحسن عن تفسير ذلك فقال اي
لا تشاوروا اهل الشرك في اموركم ولا تكتبوا في خواتيمكم محمد رسول الله وروي ثمامة عن انس
ابن مالك كان نقش خاتم رسول الله صلى الله عليه وسلم ثلاثة اسطر منها محمد وسطر رسول الله
وكان نقش خاتم ابي بكر نعم القادر الله وكان نقش خاتم عمر كفى بالموت واعظا يا عمر وكان نقش
خاتم عثمان لتصبرن او لتندمن وكان نقش خاتم علي الملك لله قال الفقيه لو كان على خاتم فضة
تماثيل لا يكره وليس كالتمثال في الثياب والبيوت لانه صغير وروي عن ابي هريرة انه كان
على خاتمه ذبابتان ولو كان على خاتم فضة اسم نبي او اسم الله فانه يستحب له ان يجعله في يمينه
لانه لو استنجى مع ذلك كان فيه ترك التعظيم م وذكر الفقيه ابو الليث في البستان قال محمد في
الجامع الصغير ولا يشد الاسنان بالذهب ويشد بالفضة يريد به اذا تحركت الاسنان وخيف

مطلب وعن معاذ انه كان له خاتم من فضة ونقشه محمد رسول الله صلى الله عليه وسلم

وسطر

سقوطها

سقوطها فاراد صاحبها ان يشدها بالفضة ولا يشدها بالذهب وهذا قول ابي حنيفة وقال محمد
يشدها بالذهب ايضا فلم يذكر في الجامع الصغير قول ابي يوسف فقيل هو قول محمد وقيل
هو مع ابي حنيفة وعلى هذا الاختلاف اذا جدع انفه او اذنه فاراد ان يتخذ انفا او اذنا من
ذهب او فضة فعلى قول ابي حنيفة يتخذ ذلك من الفضة دون الذهب وعند محمد من الذهب
ايضا وعلى هذا الاختلاف اذا استقط سنه فاراد ان يتخذ سنا اخرى فعلى قول ابي حنيفة يتخذ ذلك
من الفضة دون الذهب وعند محمد يتخذ من الذهب ايضا فذكر هذه المسئلة في النوادر وذكر
الخلاف فيها على الوجه الذي ذكر في الجامع الصغير فقال على قول محمد يشدها بالذهب ايضا قال
بشر فهو قول ابي يوسف قال ثم رجع ابو يوسف وقال لا يشدها بالذهب فهو قول [illegible]
وذكر الحاكم في المنتقى لو تحركت سن رجل وخاف سقوطها فشدها بذهب او فضة لم يكن
باس عند ابي حنيفة وابي يوسف وروى الحسن عن ابي حنيفة انه فرق بين السن والانف
فقال في السن لا باس بان يشدها بالذهب وفي الانف كره ذلك **وفي الفتاوى الخلاصة**
ولا ينبغي ان يخضب يد الصغير ورجله م ومما يتصل بهذا الفصل ما روى بشر عن ابي يوسف
في الامالي انه اذا استقط سن رجل قال ابو حنيفة كره ان يعيدها ويشدها بذهب او فضة
وكان يقول هي كسن ميتة يشد مكانها قال ولكن ياخذ سن شاة ذكية فيشدها
مكانها وقال ابو يوسف لا باس بان يشد سنه مكانه ولا يشبه سنه سن ميتة قال ابو يوسف
بين سنه وسن الميتة فرق وان لم يحضرني فقال بشر قال ابو يوسف سالت ابا حنيفة عن
ذلك في مجلس اخر فلم ير باعادتها باسا **الفصل الثاني عشر** في الكراهة في الاكل الكثير
وما يتصل قال الفقيه ابو الليث وينبغي للرجل ان لا يكثر الاكل ولا ياكل فوق الشبع فان
ذلك مذموم عند الله وعند الناس وهو مضر بالبدن **وفي الظهيرية** واذا اكل الرجل اكثر
من حاجته ليتقيأ قال الحسن البصري رايت انس بن مالك ياكل الوانا من الطعام ويكثر ثم
يتقيأ فينفع ذلك **وفي الخانية** فهو المذهب عند اصحابنا م وروي عن بعض الاطباء
انه قيل له هل تجد الطب في كتاب الله قال نعم قد جمع الله الطب في هذه الاية وهو قوله
كلوا واشربوا ولا تسرفوا يعني الاسراف في الاكل والشرب هو اصل الامراض
وقيل اذا كان الرجل قليل الاكل كان اصح جسما واجود حفظا وازكى فهما واقل نوما واخف
نفسا وعد كل واحد منهما من افساد الطعام قال ومن الافساد السرف فان السرف في
الطعام انواع فمن ذلك ان ياكل فوق الشبع فانه حرام **وفي الينابيع** واذا اكل الرجل فوق
الشبع فهو حرام في كل ماكول م ومن المتاخرين من استثنى من ذلك حالة اذا كان له غرض
صحيح في الاكل فوق الشبع فحينئذ لا باس به وذلك بان اتاه ضيف بعدما اكل قدر حاجته
فلياكل لاجل الضيف حتى لا يخجل او يريد صوم الغد فيتناول فوق الشبع ومن الاسراف
في الطعام الاكثار في الباجات والالوان فذلك منهي الا عند الحاجة بان يمل من باجة
واحدة فيستكثر من الباجات ليستوفي من كل لون شيئا فيحصل له مقدار ما يتقوى به على الطاعة
وكذلك اذا كان من قصده ان يدعو الاضياف قوما بعد قوم الى ان ياتوا على اخر الطعام
فلا باس بالاستكثار في هذه الصورة ومن الاسراف ان ياكل وسط الخبز ويدع حواشيه
او ياكل ما انتفخ من الخبز كما يفعله بعض الجهال ويزعمون ان ذلك الذ ولكن هذا اذا كان
لا ياكل غيره ما ترك من حواشيه فاما اذا كان غيره يتناول ذلك فلا باس به كما لا باس
ان يختار رغيفا دون رغيف ومن الاسراف التمسح بالخبز **وفي الذخيرة** ومن
الاسراف مسح السكين والاصبع بالخبز عند الفراغ من الاكل من غير ان ياكل ما يمسح به فاما
اذا اكل فلا باس به **وفي التتمة** سئل عن مسح اليد على ثيابه فقال لا يجوز فسئل عن مسح
اليد بمستارزدي فقال لا يجوز **وفي الكافي** ولا باس بخرقة الوضوء والمخاط **وفي**
الجامع الصغير ويكره الخرقة التي تحمل ويمسح بها العرق الا اذا كان شيئا لا قيمة له وكذلك
الخرقة التي يمتخط بها وكذلك التي يمسح بها الوضوء وانما يكره اذا فعل ذلك للتكبر اما من

فبذلك للحاجة فلا يكره م ومن الاسراف اذا سقط من يده لقمة ان يتركها بل ينبغي ان يبتدا بتلك
اللقمة وينبغي ان لا ينتظر الادام اذا احضر الخبز وياخذ في الاكل قبل ان يوتي الادام ويستحب
غسل اليدين قبل الطعام فان فيه بركة وفي البرهانية والسنة ان يغسل الايدي قبل الطعام
وبعده وفي واقعات الناطفي الادب في غسل الايدي قبل الطعام ان يبدا بالشبان ثم بالشيوخ
واذا غسل لا يمسح بالمنديل لكن يترك ليجف ليكون اثر الغسل باقيا وقت الاكل والادب
في الغسل بعد الطعام ان يبدا بالشيوخ ويمسح يده بالمنديل ليكون اثر الطعام زايلا بالكلية
وفي التتمة وسئل والدي عن غسل الفم للاكل هل هو سنة كغسل اليد فقال لا م واذا
غسل يده بالنخالة او غسل راسه بذلك واحرقها ان لم يكن فيها من الدقيق شي وهي نخالة يعلف
بها الدواب فلا باس وفي الذخيرة وفي نوادر هشام سالت محمدا عن غسل اليدين بالدقيق
بعد الطعام مثل الغسل بالاشنان فاخبرني ان ابا حنيفة وابا يوسف لم يريا باسا وتوارث
الناس ذلك من غير نكير منكر وفي الخانية ويكره للجنب رجلا كان او امراة ان ياكل طعاما
او شرابا قبل غسل الفم واليدين ولا يكره ذلك للحائض والمستحب تطهير الفم في جميع المواضع
وينبغي ان يصب من الانية على يده بنفسه فلا يستعين بغيره في ذلك وقد حكي عن مشايخهم
انه قال هذا كالوضوء ولا يستعين بغيره في وضوئه ولا ياكل طعاما حارا وورد الاثر
ولا يشم الطعام فان ذلك عمل البهائم ولا ينفخ في الطعام والشراب م ومن السنة ان لا ياكل الطعام
من وسطه بل في ابتداء الاكل ومن السنة ان يلعق اصابعه قبل ان يمسحها بالمنديل وتركه
من امر العجم والجبابرة وفي الخلاصة ومن السنة لحس القصعة وفي البرهانية رجل اكل خبزا
مع اهله فاجتمع كسيرات الخبز ولا يشتهي اكلها فله ان يطعم الدجاجة او الشاة او البقرة وهو الاقتصاد
ولا ينبغي ان يلقيه في النهر او في الطريق الا اذا وضع لاجل النمل ياكل النمل فحينئذ يجوز
هكذا فعل بعض السلف م ومن السنة ان ياكل ما سقط من المائدة م ومن السنة ان يبدا
بالملح ويختم بالملح وفي السراجية الاكل على الطريق مكروه اكل الميتة حالة المخمصة قدر
ما يدفع الهلاك لا باس به ولا باس بطعام المجوسي الا الذبيحة م رجل قال لمن تناول من طعامه
فهو له مباح فتناول رجل من غير ان يعلم اباحته جاز ولا ينبغي للناس ان ياكلوا من اطعمة
الظلمة لتقبيح الامر عليهم وزجرهم عما يرتكبون م والا كان يحل طعامهم م اكل دود الزنبور قبل
ان ينفخ فيه الروح لا باس به بيان ما يكره من الحيوانات وما لا يكره ياتي في كتاب وفي الخانية
الجدي اذا ربي بلبن الاتان قال ابن المبارك يكره اكله م قال واخبرني رجل عن الحسن انه
قال اذا ربي الجدي بلبن الخنزير لا باس به م قال معناه اذا اعتلفت اياما بعد ذلك كالجلالة
وكذلك بول ما يوكل لحمه عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف يجوز للتداوي م وعند محمد يجوز
للتداوي وغيره م وذكر في عيون المسائل اذا مر الرجل بالثمار في ايام الصيف واراد ان يتناول
منها الثمار الساقطة تحت الاشجار م فان كان ذلك في المصر لا يسعه التناول الا اذا علم ان صاحبها
قد اباح اما نصا او دلالة بالعادة م واذا كان في الحائط فان كان من الثمار التي تبقى مثل
الجوز وغيره لا يسعه الاخذ الا اذا علم الاذن وفي العتابية هو المختار م وان كان من الثمار
التي لا تبقى تكلموا فيه م قال الصدر الشهيد والمختار انه لا باس بالتناول ما لم يتبين النهي
اما صريحا او عادة وفي العتابية والمختار انه لا ياكل منها ما لم يعلم ان اربابها رضوا بذلك
فان كان ذلك في الرساتيق الذي يقال بالفارسية [illegible] م فان كان من الثمار التي تبقى فالمختار
انه لا باس بالتناول ما لم يتبين النهي وفي جامع الجوامع ولا يحل حمل شي منه م واما اذا كانت
الثمار على الاشجار فالافضل ان لا ياخذ في موضع ما الا بالاذن الا ان يكون موضع كثير
الثمار يعلم انه لا يشق عليهم اكل ذلك فيسعه الاكل ولا يسعه الحمل واما ورق الشجر اذا سقط
على الطريق في ايام [illegible] فاخذ انسان شيئا من ذلك بغير اذن صاحب الشجر فان كان
هذا ورق شجر ينتفع به نحو ورق التوت فما اشبهه ليس له ان ياخذ ولو اخذ يضمن وان كان
لا ينتفع به له ان ياخذ فاذا اخذ لا يضمن وفي الفتاوى وفي الخلاصة ولو مر بسوق الناس فوجد

فيه

فيه سكرا لم يسعه ان ياكل م ولو ان قوما اشتروا [illegible] من رجل ارز فقالوا امن الطهر بطن المقلاة
فعليه ان يشتري مثله ثم ياكله فاطعم واحد فيشتري ما اوجبوا عليه يكره الاكل لان فيه تخليطا
بالشرط وفي الخانية شجرة في مقبرة قالوا ان كانت نابتة في الارض قبل ان تجعل مقبرة
فمالك الارض احق بها يصنع بها ما شاء م فان كانت الارض مواتا فلا مالك لها فجعلها اهل
تلك المحلة او القرية مقبرة فان الشجرة وموضعها من الارض على ما كان حكمها في القديم
وان نبتت الشجرة بعد ما جعلت مقبرة م فان كان الغارس معلوما كانت له وينبغي ان يتصدق
بثمرها م وان كانت الشجرة نبتت بنفسها فحكمها يكون للقاضي ان راى قلعها وانفقها على
المقبرة فعل م وعن محمد بن سلمة شجرة مثمرة في ارض رجل واغصانها خارجة الى الطريق
فتتناثر في الطريق قال قد وسع فيه وقد من السلف لا يشك في زهدهم وعلمهم فلا باس بتناثرهم
رفع الكمثرى من نهر جار ورفع التفاح واكلها يجوز وان كثر وفي فتاوى اهل سمرقند وفي
هذا الموضع ايضا رفع الحطب من السقاية وحمله الى منزله يكره م وفي هذا الموضع الجوز الذي يلعب
به الصبيان يوم العيد لا باس باكله اذا لم يكن لعبهم به على وجه المقامرة وفي فتاوى ابي الليث
لا باس بالاكل متكئا اذا لم يكن على وجه التكبر وفي الظهيرية وهو المختار وفي الخلاصة وكذا الاكل
مكشوف الراس م الاكل يوم الاضحى قبل الصلاة فيه روايتان والمختار انه لا يكره م اكل الطين
مكروه وفي فتاوى ابي الليث وذكر شمس الائمة الحلواني اذا كان يخاف على نفسه لو اكله اورثه
ذلك علة او افة لا يباح له التناول م وكذلك هذا في كل شي سوى الطين م فان كان يتناول
منه قليلا او كان يفعل ذلك احيانا لا باس به وفي الحاوي سئل بعض الفقهاء عن اكل الطين
[illegible] ونحوه فقال لا باس بذلك ما لم يسرف وكراهة اكله لا للحرمة بل لتهييج الداء والمراة
اذا اعتادت اكل الطين تمنع من ذلك اذا كان ذلك يوجب نقصانا في جمالها وفي الحاوي سئل
ابو بكر عمن دخل كرم صديق له فتناول منه شيئا بغير امره وهو يعلم ان صاحبه لو علم به لا يبالي
قال ارجو ان لا باس به م رجل مر في سكة الكروم وفيها ثمرة منثورة قال ان علم ان قلب
اربابها طابت باكل ذلك لا باس باكلها والا فلا م ولا باس باكل الفالوذج والاطعمة الشهية لما
روي عن الحسن انه كان على مائدة وعنده مالك بن دينار عن اكله فقال الحسن كل فان نعمة
الله عليك في الماء البارد اكثر من هذا م وروي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه اكل الرطب
مع البطيخ م وروي عن عمر بن الخطاب انه اكل البطيخ بالسكر وقال الحسن البصري لباب البر
ولباب النحل بخالص السمن ما عابه مسلم م ومما يتصل بهذا الفصل مسائل الاكل وضع
المملحة على الخبز وايمة بخارى لم يروا به باسا وفي التتمة سئل علي بن احمد عن وضع الملح
على القرطاس او وضعه على الخبز فقال يجوز وكذا تعليق الخبز بالخوان مكروه وفي الخانية واما
[illegible] لا يتعلق بكرامة الخبز وكذلك يكره وضع الخبز تحت القصعة وفي التتمة وكذا السكرجة
م ورايت كثيرا فعلوا ذلك ببخارى وسمرقند بحضرة الكبار من الايمة ولم يمنعوا عنه وكذا يكره
مسح الاصابع والسكين بالخبز اذا كان لا ياكل ذلك الخبز بعد ذلك م وكان الشيخ الامام ظهير الدين
المرغيناني لا يفتي بالكراهة في وضع المملحة على الخبز وفي تعليق الخبز بالخوان وفي وضع الخبز
تحت القصعة وفي مسح الاصبع والسكين بالخبز اذا كان ياكل ذلك بعد ذلك م ومن مشايخ
زماننا من افتى بكراهة مسح الاصبع والسكين بالخبز فان اكل الخبز بعد ذلك مضغ العلك
للنساء لا باس به بلا خلاف م واختلف المشايخ في مضغه للرجال منهم من كره ذلك ومنهم من قال
ان كان الرجل يمضغ كما تمضغ المراة فكان يرى في هيئته هيئة النساء يكره م وان كان يمضغ جدا
لمضغ الرغيف لا يكره وقال شمس الائمة الحلواني والصحيح انه لا باس به في حق الرجال والنساء جميعا
اذا كان لغرض صحيح م وفي مختلفات الفقه عن ابي الليث اذا ماتت دجاجة فخرج منها بيضة
جاز اكلها عند ابي حنيفة اشتد او لم يشتد ويجوز استعمال انفحة الميتة عند ابي حنيفة مايعة
كانت او جامدة وهي طاهرة عنده على كل حال م وعندهما ان كانت مايعة فهي نجسة فلا تستعمل
فان كانت جامدة تغسل وتستعمل وفي التتمة سئل يوسف بن محمد والحسن بن علي المرغيناني

عن المريض اذا قال له الطبيب لا بد لك من ان تأكل لحم الخنزير حتى يندفع عنك العلة هل له ان يأكل
فقال لا يجد فعل هل يعرف الحال بينما اذا اكله امره بأكله منفردا او بينما اذا امره ان
يجعل في دواء فقال لا لا فرق بينهما ولو كان الحلال اكثر فقال لا لا فرق وسئل الحسن بن
علي عن من اكل القنفذ او الحية او اكل لبن الذي يجعل فيه الحية اذا اشار اليه الطبيب الحاذق
ان العلة انما تندفع بهذا هل يجد فقال لا وسئل علي بن احمد عمن يخبز الخبز على نوعين
جواري وخشكار الكبيده واما بدو يأكل هو والجواري هذا يأثم فقال يكره له ذلك وسئل علي
ابن احمد عن سور الهرة اذا عجن فيها الدقيق وخبز هل يكره اكلها لابن ادم فقال لا وسألت
ابا حامد فقال ايضا لا يكره وسئل عنها علي بن احمد فقال ينظر ان كان خبزه معجون بالحليب
فلا يكره ولا بأس فاذا لم يكن كذلك فهو من اخلاق الاعاجم واما قطع اللحم بالسكين فلا بأس
بذلك وسئل عن عرق الادمي او نخامته او دمعه اذا وقع في المرقة او في الماء هل يؤكل
المرقة ويشرب الماء فقال نعم ما لم يغلب عليه او يصير مستقذرا طبعا وسئل ايضا عن سن
الادمي اذا طحن في قفيز من حنطة فالمنصوص انه لا يؤكل ولكن الاشكال انه ماذا يفعل
بتلك الحنطة هل يدفن او يأكلها البهائم فقال لا يأكلها البهائم وسألت عن الفارة تكبس
الحنطة بينها هل يجوز اكلها فقال نعم احل الضرورة وسئل ابو الفضل عمن سجر التنور
باخثاء البقر هل يجوز ان يخبز فيها هل يجوز اكل ذلك الخبز فقال يجوز وسئل ابو حامد
عمن سجر التنور باخثاء البقر وارواث الحمر هل يجوز ان يخبز فيها الخبز فقال يكره ولو رش عليه
الماء تقلب الكراهة وعليه عرف اهل العراق وسئل عنها يوسف بن محمد فقال لا يجوز استعماله
من غير ضرورة وبعد الاستعمال رماده طاهر عنده وبه يفتى **وفي العتابية** ويكره الاكل
والشرب متكئا او واضعا شماله على يمينه او مستندا ولا يقطع اللحم بالسكين ولا يسمي اباه الكافر
حمرا ولا يتناول له القدح ويأخذ عنه ولا يذهب به الى البيع ويرده فيها ويوقد تحت قدره اذا
لم يكن فيها ميتة او لحم خنزير ولا يحضر المسلم مائدة يشرب فيها خمرا ويؤكل ميتة **وفي النوازل**
قال محمد بن مقاتل البطنة بطنتان احديهما ان يتعهد الرجل السمن وعظم البطن فان هذا مكروه
فاما من رزق بطنا عظيما وكان ذلك خلقة من غير ان يتعهد السمن فلا شيء عليه قال الفقيه
التأويل في الخبر الذي روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ان الله يبغض الحبر السمين معناه
ان يتعهد السمن فاما اذا خلقه سمينا فانه غير داخل في هذا الخبر

الفصل الثالث عشر

في النهبة ونثر الدراهم والسكر وما يرمي به صاحبه وغير ذلك في فتاوى اهل سمرقند ان
النهبة جائزة اذا اذن صاحبها فيها واذا وضع الرجل عددا من السكر او عددا من الدراهم
بين قوم وقال من شاء اخذ منه شيئا او قال من اخذ شيئا منه فهو له فكل من اخذ شيئا
يصير ملكا له ولا يكون لغيره ان يأخذ ذلك منه اختلف المشايخ في نثر الدراهم والفلوس
التي كتب عليها اسم الله تعالى منهم من كره ذلك ومنهم من لم يكره **وفي الذخيرة** هو الصحيح واذا
نثر السكر فحضر رجل لم يكن حاضرا وقت النثر قبل ان ينتهب المنثور واراد ان يأخذ منه
شيئا هل له ذلك اختلف المشايخ قال بعضهم له ان يأخذ وكان الفقيه ابو جعفر يقول
ليس له ذلك وذكر هذه المسئلة في فتاوى اهل سمرقند ففصل الجواب تفصيلا قال ان
كان بسط ذيله او كمه ليقع عليه السكر لا يكون لاحد اخذه ولو اخذه كان لصاحب الذيل والكم
ان يسترده منه وان لم يبسط ذيله او كمه لذلك فالسكر للاخذ وليس لصاحب الذيل والكم
ان يسترده منه فاذا دخل الرجل مقصورة الجامع وادخل فيها سكرا جاز له الاخذ الاعلى قول
الفقيه ابي جعفر اذا دفع الرجل الى غيره سكرا او دراهم لينثره على العروس فان اراد ان يحبس
لنفسه شيئا منها اذا كان المدفوع دراهم ليس له ذلك وكذا ليس له ان يدفع الدراهم الى غيره
لينثر ذلك الغير فاذا نثر ليس له ان يلتقط شيئا وفيما اذا كان المدفوع سكرا له ان يحبس
قدر ما يحبسه الناس عادة هكذا اختاره الفقيه ابو الليث رحمه الله تعالى قال لان امر
السكر على السهولة وامر الدراهم على الاستقصاء وبعض مشايخنا رحمهم الله قالوا ليس له ذلك

ولو

ولو ان يدفع السكر الى غيره لينثره فاذا انتثر له ان يلتقط هكذا اختاره الفقيه ابو الليث وبعض
مشايخنا قالوا ليس له ذلك كما في الدراهم **وفي نوادر** بن سماعة عن ابي يوسف رجل نفق
حماره فالقاه في الطريق فجاء انسان وسلخه ثم حضر صاحب الحمار فلا سبيل له الى اخذ الجلد ولو
لم يلق الحمار على الطريق فاخذ رجل من منزل صاحبه وسلخه واخذ جلده فلصاحبه ان يأخذ الجلد
ويرد ما زاد الدباغ فيه وعنه ايضا في شاة ميتة نبذها اهلها فاخذ رجل صوفها وجلدها
ودبغها فله ذلك فان جاء صاحبها بعد ذلك اخذ الجلد ويرد ما زاد الدباغ فيه وجعل جز صوف
الشاة بمنزلة جلد الحمار ويجوز ان يقاس كل واحد من المسئلتين على الاخرى فيصير
في المسئلتين روايتان ومن هذا الجنس مسائل كثيرة في كتاب اللقطة

الفصل الرابع عشر

في الكسب **وفي الذخيرة** محمد كتاب الكسب الذي صنفه لحديث رواه ابن مسعود
رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال طلب الكسب فريضة على كل مسلم كما ان طلب العلم
فريضة واول من اكتسب ابونا ادم عليه السلام فانه لما اهبط الى الارض اتاه جبرئيل بحنطة
وامره ان يزرعها وسقاها وحصدها وداسها وطحنها وخبزها وكذلك نوح عليه السلام
كان نجارا يأكل من كسبه وادريس عليه السلام كان خياطا وابراهيم عليه السلام كان بزازا
حتى روي ان نبينا قال عليكم بالبز فان اباكم ابراهيم كان بزازا وداود عليه السلام كان ينسج
الدرع وسليمان عليه السلام كان يصنع المكاتل وزكريا كان نجارا وعيسى عليه السلام كان
يأكل من غزل امه وربما يلتقط السنابل فعلم ان الكسب طريق الانبيا والمرسلين ثم الكسب
على مراتب مقدار ما لا بد لكل واحد منه يعني ما يقيم به صلبه يفترض على كل احد كسبه
عينا وكذلك اذا كان له عيال من زوجة واولاد صغار فانه يفترض عليه الكسب بقدر
كفايتهم عينا وما زاد على قدر كفايته وكفاية عياله مباح اذا لم يرد به التفاخر والزيادة وكذلك
اذا كان له ابوان معسران يفترض عليه الكسب بقدر كفايتهما شرح قيل كل فاريه ترك الكسب
فانما يأكل بدينه وقال بعض المتقشفة وهم جهال المتزهدة السؤال المباح يطلبون الرخصة
فان ترك حتى مات لم يكن اثما وعندنا يأثم ثم المذهب عند جمهور الفقهاء ان جميع انواع
الكسب الاباحة على السوا وبعض الفقهاء قالوا الزراعة مذمومة والصحيح ما ذهب اليه
جمهور الفقهاء ثم اختلف مشايخنا في التجارة والزراعة ايهما افضل قال بعضهم التجارة
افضل واكثر مشايخنا رحمهم الله تعالى على ان الزراعة افضل قال وعلى الناس اتخاذ الا
وعية لنقل الما الى البنا قال ومن امتنع عن الاكل حتى مات وجب عليه دخول النار
وفي واقعات الناطفي اسكاف امره انسان ان يتخذ له خفا مشهورا على زي الفسقة
او المجوس وزاد له في اجره فاني لا ارى له ان يفعل ذلك وكذلك الخياط اذا امره انسان
ان يخيط له ثوبا على زي الفساق وكذلك ملعب الرجال بيع شرمرغ وبيع الزنار من النصراني
وبيع قلنسوة المجوسي من المجوسي جائز من غير كراهة وبيع المكعب المفضض من الرجال اذا
علم انه يلبس مكروه والكلام هنا اظهر من الكلام في بيع المكعب مع شرابه **وفي العيون**
انه اذا استأجر رجلا لغسل الميت فلا اجر له ولو استأجر لحمل الميت او حفر القبر فله الاجر
وفي القدوري ذكر في مسئلة الغسل فعل الميت وفصل الجواب فيها تفصيلا قال
ان كان في موضع لا يجد من يغسله او من يحمله غير هؤلاء فلا اجر لهم وان كان ثمة اناس غيرهم
فلهم الاجر **وفي فتاوى اهل سمرقند** استأجر رجلا يضرب الطبل ان كان للهو لا يجوز
لانه معصية وان كان للغزو والقافلة يجوز **وفي المنتقى** ابراهيم عن محمد في امراة
نائحة او صاحب طبل ومزمار اكتسب مالا قال ان كان على شرط رده على صاحبه ان عرفهم
يريد به على شرط انهم شرطوا في اوله مالا بازاء النياحة او بازاء الغنا **وفي الابانة** الاخذ
اذا كان بمقابلة المعصية كان معصية والسبيل في المعاصي ردها ويؤمر بالتصدق عنه اذا
لم يعرف ليصل اليه ماله اما اذا لم يكن الاخذ على شرط لم يكن الاخذ معصية فيكون له **وفي**
فتاوى هشام سألت محمدا عن رجل حتى امة مغنية خطا قال اقيمتها غير مغنية ثم عن محمد

الينابيع

في كتب انه مغنية حظا قال اضمنه مغنية اذ قضى به دينا لم يطيب لصاحب الدين ان ياخذ لانه
في يدها بمنزلة الغصب ٭ واما في الغنا فهو مخير على الاخذ وفي جامع الفتاوى واما في
الغنا يجبر على قبضه وينبغي على قياس المسئلة المتقدمة انها اذا اخذت ذلك من غير
شرط يبيع لرب الدين ان ياخذ وفيه عن ابي يوسف اذا ورث ورثته خمرا فهم مسلمون لانه
اثم الخمر بينهم ولكنها تخلل ثم تقسم وفي فتاوى اهل سمرقند نحو المات وكسبه من بيع
الباذق وفي الينابيع وكسبه خبيث فان تورع الورثة عن اخذ ذلك كان اولى ويردونه
على اربابها ان عرفوا اربابها فالميراث حلال لهم في الحكم ولا يلزمهم التصدق ولسنا ناخذ
بهذه الرواية بل هو حرام مطلق على الورثة ٭ قال وان تورعوا وتصدقوا كان اولى وكذلك
الجواب فيمن اخذ رشوة او ظلما ثم ورثه الورثة كان اولى ٭ واذا اراد الوارث ان يتصدق
ينبغي ان يتصدق بنية خصما ابيه وفي الينابيع والحاجة المسابيذ من المال فهو خبيث
واما الذي ياخذ النائحة والعواد والمغني فالامر فيه ايسر لان فيه اعطا برضاه ومن
غير عقد ذكرنا الكلام في كسب المغنية والنائحة قبل هذا والفتوى على ما ذكرنا قبل
هذا ٭ سئل الفقيه ابو جعفر عمن اكتسب ما له من امرا السلطان وجمع المال من اخذه
الغرامات المحرمة وغير ذلك هل يحل لاحد عرف ذلك ان ياكل من طعامه قال احب الي
في دينه ان لا ياكل منه ويسعه اكله حكما ان كان ذلك الطعام لم يقع في يد المطعم غصبا او
رشوة ٭ رجل يبيع التعويذ في المسجد الجامع ويكتب فيه التوراة والانجيل وياخذ عليها
ويقول ادفع هذا هدية لا يحل له المأخوذ ٭ وذكر محمد في كتاب الكسب كسب الخصي
مكروه ولم يرد به ما اكتسبه وانما اراد ان اتخاذه خصيا وخصا مكروه وفي فتاوى
الخلاصة ويكره كسب الخصيان من بني ادم وملكهم واستخدامهم وفي السراجية الصبر على
الفقير افضل من الشكر على الغنى والامتناع عن الكسب اولى من الاشتغال به على قصد الانفاق
وليس لاحد ان يمنع غيره من الاستقاء بقصور سراجه والاصطلا بناره الا اذا كان ياخذ غير
الجمع وليس ان يمنع احدا من الاحتشاش في ارضه الا اذا نبت سقيه وتكلفه ٭ رجل عثر على جوز
العرصاد في الطريق ان كان لا يضر بالطريق لا باس به ويطيب له وزرعه وحرمته والله اعلم

الفصل الخامس عشر في زيارة القبور وقراءة القران على المقابر ونقل الميت من موضع
الى موضع ٭ روى ابن ابي مليكة ان عبد الرحمن بن ابي بكر مات بجانب مكة على اثني عشر ميلا
فنقل الى مكة ودفن بمكة فجاءت عائشة حاجة او معتمرة وزارت قبره وقالت اما والله
لو شهدتك ما زرتك تكلم المشايخ في تاويله وفي معناه بعضهم قالوا ارادت بهذا ان زيارة
القبور ليست بواجبة والى هذا القول مال القاضي علي السغدي وبعضهم قالوا ارادت
بهذا بيان عذرها في زيارتها ٭ والى هذا القول مال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي
وبعضهم قالوا ارادت بهذا ان زيارة القبور مع انها غير مكروهة في حق النساء فان
الحديث الوارد في هذا الباب منسوخ نسخه قوله عليه الصلاة والسلام كنت نهيتكم عن
زيارة القبور فزوروها ولا تقولوا هجرا ولكن الترك اولى ٭ الا ترى انها قالت لو شهدتك
ما زرتك والى هذا القول مال الشيخ الامام شيخ الاسلام ٭ وقولها لو شهدتك ما دفنتك
الا في مكانك الذي مت فيه دليل على ان دفن الميت في المكان الذي مات فيه وفي مقابر
ذلك القوم افضل ٭ قال محمد في السير الكبير احب الينا ان يدفن الميت والقتيل في المكان
الذي مات فيه في مقابر اولئك القوم وان نقل ميلا او ميلين او نحو ذلك لا باس به فهذا
دليل على ان الزيادة على ميل وميلين مكروه ٭ قال شمس الائمة السرخسي او لم يكن في نقله
الا تاخير دفنه كان كافيا في كراهته ٭ وذكر شيخ الاسلام في شرحه ان نقل الميت من بلد
الى بلد لغرض ليس بمكروه ٭ وفي سير العيون مطلقا ان نقل الميت من بلد الى بلد ليس
بمكروه وفي الظهيرية روي ان يعقوب عليه السلام مات بمصر ونقل الى الشام وموسى
نقل تابوت يوسف عليه السلام من حين الى الشام بعد زمان وسعد بن ابي وقاص مات

في ضيعة على ربع فراسخ من المدينة ونقل على اعناق الرجال الى المدينة وبعد ما دفن ما ينبغي
اخراجه بعد مدة طويلة او قصيرة الا لعذر وفي السراجية اذا امر بمقبرة وقرا شيئا بنية
من بها عليهم لا باس به وفي التتمة سئل الخجندي عن رجل قبر والديه بين القبور هل
يجوز له ان يمر بين قبور المسلمين بالدعا ويسبح ويزورهما فقال له ذلك ان امكنه ذلك من
غير وطي القبور ٭ وسئل ايضا عمن له بقعة مملوكة بين المقابر يريد ان يتصرف في تلك
البقعة ولا طريق له الا على المقابر هل له ان يتخطى المقابر فقال ان كان الاموات في التوابيت
فلا باس ٭ قال رضي الله عنه فكذلك ان كانوا في غير التوابيت

الفصل السادس عشر
في اهل الذمة والاحكام التي تعود اليهم يجب ان يعلم بان اهل الذمة لا يمنعون عن الدخول
في ساير المساجد سوى المسجد الحرام عندنا خلافا لمالك فهل يمنعون عن الدخول في
المسجد الحرام ذكر محمد في السير الكبير في باب دخول الكافر في المسجد انهم يمنعون ٭ وذكر في
الجامع الصغير انهم لا يمنعون فهكذا ذكر الكرخي في مختصره ٭ وقيل ما ذكر في الجامع الصغير
قول ابي حنيفة وابي يوسف وبه كان يقول محمد اولا ثم رجع وقال يمنعون وهذا لا ذكره
في السير ثم ان اصحابنا فرقوا بين الكافر وبين المسلم الجنب فلم يجوزوا للمسلم الجنب الدخول
في المسجد مع ان الكافر جنب ٭ فان من الكفار من لا يغتسل ومنهم من يغتسل ولكن لا يدري
كيفيته ولهذا يؤمر بالاغتسال اذا اسلم وفي الذخيرة اذا قال الكافر من اهل الحرب او من
اهل الذمة علمني القران فلا باس بان يعلمه ويفقهه في الدين ٭ قال القاضي الامام علي
السغدي وتعليم الفقه كذلك الا انه لا يمس المصحف ٭ وان اغتسل ثم مسه فلا باس به م
قال محمد ويكره الاكل والشرب في اواني المشركين قبل الغسل ٭ ومع هذا لو اكل او شرب فيها
قبل الغسل جاز ولا يكون الاكل والشرب حراما ٭ وهذا اذا لم يعلم بنجاسة الاواني ٭ فاما
اذا علم فانه لا يجوز ان يشرب ويأكل فيها قبل الغسل ٭ ولو شرب او اكل كان شاربا واكلا
حراما ٭ وهو نظير سور الدجاجة اذا علم انه كان على منقارها نجاسة فانه لا يجوز الوضوء به
والصلاة في سراويلهم نظير الاكل والشرب من اوانيهم ان علم ان سراويلهم نجسة لا يجوز
الصلاة فيها وان لم يعلم يكره الصلاة فيها ٭ ولو صلى يجوز ٭ ولا باس بطعام اليهود والنصارى
من اهل الحرب او من غير اهل الحرب ٭ وكذا يستوي الجواب بين ان يكون اليهود والنصارى
من بني اسرائيل او من نصارى العرب ولا باس بطعام المجوس كلها الا الذبيحة فان ذبيحتهم
حرام فلم يذكر محمد الاكل مع المجوسي ومع غيره من اهل الشرك انه هل يحل ام لا ٭ وحكي عن
الحاكم الامام عبد الرحمن الكاتب انه اذا ابتلي به المسلم مرة او مرتين فلا باس به ٭ واما
الدوام عليه يكره وفي التتمة يكره للمسلم الدخول في البيعة والكنيسة وانما يكره من
حيث انه مجمع الشياطين لا من حيث انه ليس له حق الدخول ٭ مسلم له امراة من اهل الذمة
ليس له ان يمنعها من شرب الخمر ولكن يمنعها عن ادخال الخمر في بيته ولا يجبرها على الغسل
من الجنابة ٭ وفي كتاب الخراج لابي يوسف وللرجل ان يامر جاريته الكتابية بالغسل من
الجنابة ويجبرها على ذلك ٭ قالوا يجب ان تكون المراة الكتابية على هذا القياس ايضا م
قال القدوري في النصرانية تحت مسلم لا تنصب في بيته صليبا وتصلي في بيته حيث شاءت
ومن سال من اهل الذمة عن طريق البيعة فلا ينبغي له ان يدله عليه ولا باس بالذهاب
الى خيبر بنا اهل الذمة ٭ واذا اجر المسلم نفسه ذميا ليعصر له خمرا فهو مكروه
ولو اجر نفسه ليعمل في الكنيسة ويعمرها فلا باس وفي الذخيرة واذا دخل يهودي الى
الحمام هل يباح للخادم المسلم ان يخدمه قال ان خدمه طمعا في فلوسه فلا باس ٭ وان خدمه
تعظيما له ان ينظر ان فعل ذلك ليميل قلبه الى الاسلام فلا باس وان فعل تعظيما له كره
له ذلك وعلى هذا اذا دخل ذمي على مسلم فقام له طمعا في اسلامه فلا باس به ٭ وان قام
تعظيما له كره له وفي الخلاصة اذا كان لرجل وامراة والدان كافران عليه نفقتهما وبرهما
وخدمتهما وزيارتهما فان خاف ان يجلباه الى الكفر اذا زارهما جاز ان لا يزورهما وفي النوازل

سئل ابو بكر عمن يوجد عنده من اهل الذمة ما المستحب قال الحرة لا تؤخذ ولا باس بان يصل
الرجل المسلم المشرك قريبا كان او بعيدا محاربا كان او ذميا واراد بالمحارب المستامن فاما
اذا كان غير مستامن فلا ينبغي للمسلم ان يصله بشيء وفي الذخيرة وذكر القاضي الامام ركن
الاسلام علي السغدي اذا كان حربيا في دار الحرب وكان الحال حال صلح ومسالمة فلا باس بان
يصله م وهذا من الكلام في صلة المسلم المشرك جئنا الى صلة المشرك المسلم فقد روي عن محمد
في السير الكبير اخبارا متعارضة في بعضها ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قبل هدايا المشركين
وفي بعضها انه لا يقبل فلا بد من التوفيق واختلف المشايخ في وجه التوفيق فعبارة الفقيه
ابي جعفر الهندواني انه ما روي انه لم يقبلها محمول على انه انما لم يقبلها من شخص غلب على ظن
رسول الله صلى الله عليه وسلم انه وقع عند ذلك الشخص ان رسول الله صلى الله عليه وسلم انما يقاتلهم
يقاتلهم طمعا في المال لا لاعلاء كلمة الله لا يقبل الهدية من مثل هذا الشخص في زماننا وما روي
انه قبلها محمول على انه قبل من شخص غلب على ظن رسول الله صلى الله عليه وسلم انما يقاتلهم لاعزاز
الدين ولاعلاء كلمة الله تعالى لا لطلب المال وقبول الهدية من مثل هذا الشخص جائز
في زماننا ايضا ومن المشايخ من وفق على وجه اخر فقال لم يقبل من شخص علم انه لو قبل
منه تقل صلابته وعزته في حقه ويلين له بسبب قبول الهدية وقبل من شخص علم انه
لا يقل صلابته وعزته في حقه ولا يلين له بسبب قبول الهدية والله اعلم اذا قال الذمي للامام
الله يبقيك ان كان بنيته ان الله تعالى يطيل بقاءه ليسلم او يودي الجزية عن ذل وصغار فلا باس
به فان لم ينو شيئا يكره وفي فتاوى اهل سمرقند وفي هذا الموضع ايضا مسلم دعاه نصرانيا
الى داره ضيفا حل له ان يذهب وفي النوازل المجوسي او النصراني اذا دعا رجلا الى طعامه
يكره الاجابة وان قال اشتريت اللحم من السوق فان كان الداعي يهوديا فلا باس به وما ذكر
في حق النصراني يخالف رواية محمد على ما تقدم ذكرها وفي الجامع الصغير عن ابي حنيفة
لا باس بعيادة النصراني وفي السغناقي واما عيادة المجوسي منهم من قال لا باس به وقال
بعضهم لا يجوز ذلك واختلفوا في عيادة الفاسق ايضا والاصح انه لا باس به وفي النوادر
جار يهودي او مجوسي فمات ابن له او قريبه ينبغي ان يعزيه ويقول اخلف الله عليك خيرا منه
واصلحك وكان معناه اصلحك الله بالاسلام ورزقك ولدا مسلما

الفصل السابع عشر

في الهدايا والضيافات وهذا ايضا في كتاب ادب القاضي واما هدية المستقرض
للمقرض فان كانت مشروطة في الاستقراض فهي حرام ولا ينبغي للمقرض ان يقبل وان لم
تكن مشروطة في الاقراض ولم يعلم انه اهدى اليه لاجل الدين او لا لاجل الدين ذكر شيخ الاسلام
لا باس بقبولها والتورع عنها اولى وهكذا حكي عن بعض مشايخنا بعد هذا قالوا اذا كانت
المهاداة تجري بينهما قبل القرض بسبب القرابة او الصداقة او كان المستقرض معروفا
بالجود والسخاء فهذا قائم مقام العلم انه اهداه لا لاجل الدين فلا يتورع عنه وان لم يكن
شيء من ذلك فالحال حال الاشكال فيتورع عنه حتى يتبين انه اهدى لا لاجل الدين وعن
محمد انه لم ير باسا بلا تفصيل جئنا الى فصل الدعوة قال محمد ولا باس بان يجيب دعوة
رجل له عليه دين قال شيخ الاسلام هذا هو جواب الحكم اما الافضل ان يتورع عن الاجابة
اذا علم انه لاجل الدين او اشكل عليه الحال قال شمس الائمة الحلواني انما يتورع اذا كان يدعوه
قبل الاقراض في كل عشرين يوما وبعد الاقراض جعل يدعوه في كل عشرة ايام او زاد
في الباجات اما اذا كان يدعوه بعد الاقراض كما كان يدعوه قبل الاقراض ولا يزيد في
الباجات فلا يتورع الا اذا نص انه انما فعل لاجل الدين فان كان لا يدعوه قبل الاقراض اصلا
وجعل يدعوه بعد الاقراض يتورع الا اذا نص انه انما فعل لا لاجل الدين واما هدايا الامراء
في زماننا حكي عن الشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل انه سئل عن هدايا الامراء في زماننا
قال ترد على اربابها قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن حامد سئل عن هذا فقال يوضع في بيت المال
وهكذا ذكر محمد في السير الكبير وذكر محمد بن الفضل فقال اني كنت اعلم ان المذهب ذلك لا

ابي

ابي ان افتي به مخافة ان توضع في بيت المال ثم الامراء يصرفونها الى شهواتهم فلهوانهم وقد علمنا
انهم يمسكونها في بيت المال لشهواتهم لا لجماعة المسلمين وعن عمر رضي الله عنه انه كان يمنع عماله
عن قبول الهدايا فاذا قبلوها ردوها على اصحابها ان قدروا عليهم فان لم يقدروا عليهم
وضعوها في بيت المال واختلف الصحابة رضي الله عنهم ومن بعدهم في جواز قبول الهدية من
امراء الجور وكان ابن عباس وابن عمر يقبلان هدية المختار وعن ابراهيم النخعي انه كان يجوز
ذلك وكان ابو ذر وابو الدرداء لا يجوزان ذلك وعن علي انه قال ان السلطان يصيب
من الحلال والحرام فاذا اعطاك شيئا فخذه فانما يعطيك حلالا لك وحاصل المذهب فيه
انه ان كان اكثر ماله من الرشوة والحرام لم يحل قبول الجائزة ما لم يعلم ان ذلك له من وجه حلال
وان كان صاحب تجارة وزرع فاكثر ماله من ذلك فلا باس بقبول الجائزة منه ما لم يعلم ان
ذلك له من وجه حرام وفي قبول رسول الله صلى الله عليه وسلم الهدية من بعض المشركين دليل على
ما قلنا وفي فتاوى الخلاصة وفي شرح الحيل للخصاف قال ان الشيخ ابا القاسم الحكيم كان
ياخذ جائزة السلطان وكان يستقرض لجميع حوائجه وما ياخذ من الجائزة يقضي بها ديونه
والحيلة في هذه المسائل ان يشتري نسيئة ثم ينقد ثمنه من اي مال شاء قال ابو يوسف سالت
ابا حنيفة عن الحيلة في مثل هذا فاجابني بما ذكرنا وسئل ابو حنيفة عن اكل طعام السلاطين
والظلمة واخذ جوائزهم قال يتحرى عند الاكل فان وقع في قلبه انه حلال يتناول والا فلا
وفي الحاوي سئل ابو بكر عن الذي لا يحل له اكل الصدقة قال الافضل له ان يصيب جائزة السلطان
ويتصدق بها على من يحل له او لا يصيب فقال لا يصيب فقيل له لو ان فقيرا ياخذ جائزة السلطان
مع علمه ان السلطان ياخذها غصبا ايحل له قال ان خلط ذلك بدراهم اخرى فانه لا باس به
وان دفع عين المغصوب من غير خلط لم يجز قال هذا الجواب خرج على قياس قول ابي حنيفة
لان من اصله ان الدراهم متى خلط بعضها ببعض فقد ملكها الغاصب وقالا لا يملك فتبقى الدراهم
وهي على ملك صاحبها فلا يجوز له الاخذ وسئل علي الرازي عن بيت المال هل للاغنياء فيه
نصيب قال لا الا ان يكون عاملا او قاضيا وكذا ليس للفقهاء نصيب الا فقيه فرغ نفسه
لتعليم الناس الفقه والقرآن وفي الجامع الصغير العتابي ويجوز قبول هدية العبد المأذون
اذا كانت يسيرة وكذلك اجابة دعوته واستعارة دابته وقبول عاريته استحسانا ولا يجوز هبته كسوته
وهبة الدراهم والدنانير فان ذلك عادة الكبار والعظام وفي الخلاصة ويجوز اجابة دعوة
المكاتب م وفي عيون المسائل رجل اهدى الى انسان او اضافه ان كان غالب ماله من حرام لا
ينبغي ان يقبل ويأكل من طعامه ما لم يخبره ان ذلك المال حلال استقرضه او ورثه وان كان غالب
ماله من حلال فلا باس بان يقبل الهدية ويأكل ما لم يتبين له ان ذلك من الحرام وفي الينابيع
لو دعي الى دعوة فالواجب ان يجيبه الى ذلك اذا لم يكن هناك معصية ولا بدعة وان لم يجبه كان
له ذلك والامتناع اسلم في زماننا الا اذا علم يقينا انه ليس هناك بدعة ولا معصية وفي
فتاوى الخلاصة يجوز للورع ان يجيب دعوة الفاسق والاورع ان لا يجيب وفي فتاوى
اهل سمرقند رجل دخل على السلطان فقدم اليه شيء مأكول فان اشتراه بالثمن او لم يشتر ذلك
لكن هذا الرجل لا يعلم انه مغصوب بعينه حل له اكله هكذا ذكر والصحيح ان المال للسلطان
وفي ملتقط النوازل قال لاخر اعرتك هذه القصعة من الثريد فاخذها الرجل واكلها قال
عليه مثلها او قيمتها ان لم يكن لها مثل وهذا قرض قال الفقيه هذا اذا لم يكن بينهما
مهاداة ولم يكن دلالة الهبة وفي فتاوى اهل سمرقند لا يباح اتخاذ الضيافة في المصيبة بعد
ثلاثة ايام وفي الخانية ويكره اتخاذ الضيافة في يوم المصيبة ان اتخذ طعاما للفقراء كان
حسنا اذا كانت الورثة بالغين فان كان في الورثة صغير لم يتخذوا ذلك من التركة
وفي الخانية لا ينبغي التخلف عن اجابة الدعوة العامة كدعوة العرس والختان ونحوهما واذا
اجاب فقد فعل ما عليه وان لم يأكل فلا باس به والافضل ان يأكل ان كان غير صائم م وفي
النوازل الضيف اذا اعطى اللقمة بعضهم بعضا يعتبر في ذلك تعامل الناس ويترك القياس

بالاستحسان ولا يجوز ان يعطي سائلا وفي الخانية وان علم انه يرضى به فلا بأس م وفي العيون
اذا كان الرجل ضيفا عند انسان فناول لقمة من طعامه الى من كان ضيفا قال بعض مشايخنا لا يحل
للمتناول له ان يتناول ذلك ولا يحل للآكل على قوله بل يضعها على المائدة فيأكل من المائدة وهكذا
روي عن محمد وكثير من المشايخ جوز ذلك استحسانا وفي الحاوي وفي بعض الكتب عن ابي حنيفة
من كان على مائدة انسان وهو يعلم انه لو ناول شيئا من طعام المائدة انسانا لم يرض به صاحبها لا يحل
له ان يتناول ذلك وان علم انه يرضى بذلك فلا بأس وان اشتبه عليه لا يناول وقيل كيفما كان
لا يناول في جميع ذلك م ولا يجوز للضيف ان يعطي من ذلك انسانا دخل عليهم لطلب انسان او لحاجة
اخرى وفي الذخيرة ذكر علي السغدي ان القوام على الموائد لا ينبغي لهم ان يعطوا لاهله الطعام
السلة لأن عليه الطعام لا يعلمهم انما يعد للكبار منهم وكذا لو ناول لحم المائدة هرة صاحب الدار
او هرة غير صاحب الدار شيئا من الخبز او قليلا من اللحم فلا بأس به ولو ناول كلب صاحب الدار
او كلب غيره لا يجوز فان ناول شيئا من الخبز المحترق او ما اشبهه فهو في سعة منه وفي نظم
المنثور ويلقم الهرة بالطعام والكلب لا يعطي سوى الطعام وفي الخلاصة ولو ناول الخبز من
الذي على رأس المائدة جاز استحسانا م واما رفع الزلة فهو حرام بكل حال الا ان باذن صاحب
الضيافة فحينئذ وفي هبة العيون لو دعى رجل قوما الى منزله للضيافة وفرقهم على الاخونة
فليس لاهل احد الخوانين ان يتناول من طعام الخوان الآخر لانه اباح طعام كل خوان لجماعة
معينين فلا تثبت الاباحة في حق غيرهم وفي الخانية وقال الفقيه ابو الليث القياس كذلك
وفي الاستحسان اذا اعطى من كان في ضيافته تلك جاز وكذا لو ناول الضيف شيئا من الخبز
او قليلا من اللحم جاز استحسانا وان ناول الطعام الفاسد او الخبز المحترق فذلك جائز
عندهم لانه مما يؤذن بذلك عادة م وفي فتاوى اهل سمرقند رجل يأكل خبزا مع اهله فاجتمع
كسيرات الخبز ولا يشتهيها اهلها فله ان يطعم الدجاجة او البقرة او الشاة ذكر الشاة والبقر
والدجاجة ولم يذكر الكلب والهرة قال ولا ينبغي ان يلقيها في الطريق او النهر الا اذا وضع
لاجل النمل ليأكل فحينئذ يجوز هكذا ذكر فحينئذ يجوز هكذا ذكر نقلا عن السلف وفي الظهيرية
ينبغي للضيف ان يجلس حيث يجلس قال الفقيه ابو الليث يجب على الضيف اربعة اشياء احدها ان
يجلس حيث يجلس والثاني ان يرضى بما قدم اليه والثالث ان لا يقوم الا باذن صاحب البيت
والرابع ان يدعو له اذا خرج من البيت ويستحب احيانا ان يقوم لكل من غير الحاج ولا يكثر السكوت
عند الاضياف وينبغي ان يخدم الضيف بنفسه ح في تفسير قوله تعالى هل اتاك حديث ضيف
ابراهيم المكرمين ان اكرامه خدمته اياه م ابو الصبي اذا اهدى الى معلم الصبي او الى مؤدبه في العيد
انه لم يسأل فلم يلح عليه لا بأس به وفي الخانية بل يستحب قالوا في زماننا له ان يطلب اجر مثله
واما اجر العلم فنقول لا بأس به في زماننا وحكي عن الامام ابي الليث الحافظ انه كان يقول كنت
افتي بثلاثة اشياء فرجعت عنها كنت افتي انه لا يحل للمعلم اخذ الاجر على تعليم القرآن وكنت
افتي انه لا ينبغي للعالم ان يدخل على السلطان وكنت افتي لصاحب العلم ان لا يخرج الى القرى ويذكرهم
لئلا يجمعوا له شيئا فرجعت من ذلك كله وفي بستان الفقيه روي عن عكرمة عن ابن عباس عن النبي
صلى الله عليه وسلم نهى ان ينفخ في الاناء او يتنفس فيه وان ابتدأت فقل بسم الله ولتكن حمدلة
من خلاله واذا قلت بسم الله فارفع صوتك حتى تلقن من معك وروي عن النبي صلى الله عليه وسلم
اذا اكل احدكم فليذكر الله تعالى وليأكل مما يليه وليأكل بيمينه واياكم والذروة في النهاية
المتفرقة واذا وضع عشاء احدكم فلا يقوم حتى يرفع واجتمعوا على موائدكم وطعامكم يبارك لكم فيه
ويستحب له اذا اراد اكل اللحم ان يأكل قبله لقمة او لقمتين او ثلاثا من الخبز حتى يسد الخلل ولا يجمع
بين الفاكهة والنقل في طبق واحد وروي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه نهى ان يجمع بين التمر
والنوى على الطبق ومن السنة ان يحمد الله تعالى اذا فرغ من الطعام فلا ينبغي له ان يرفع صوته بالحمد
الا ان يكون جلساؤه فرغوا من الاكل ويستحب له ان يبدأ الطعام بالملح ويختم به فان ذلك من السنة
ويقال فيه شفاء من سبعين داء والاجتماع على الطعام افضل من فرادى ويكره للانسان ان يكثر الاكل

حتى يملأ بطنه فان كان ولا بد فثلث للطعام وثلث للشراب وثلث للنفس قال بعض الحكماء ثلاثة من
اصناف الناس يبغضهم الناس من غير ان يكون لهم منهم اذى البخيل والمتكبر والاكول ويقال في كثرة
الاكل ست خصال مذمومة اولها ان يذهب خوف الله من قلبه والثاني ان يذهب رحمة الخلق من
قلبه والثالث ان يثقل في الطاعة والرابع اذا سمع كلام الحكمة لا يجد له الرقة والخامس اذا تكلم بالحكمة
والموعظة لا يقع في قلوب الناس والسادس ان يهيج الامراض ولها اربع خصال في الطعام فريضة واربع
سنة فاربع آداب واثنان مكروه اما الاربعة التي هي فريضة اولها ان لا يأكل الا من
الحلال والثاني ان يعلم انه من الله تعالى والثالث ان يكون راضيا والرابع ان لا يعصي باستمداد
قوة الطعام ربه واما الاربعة التي هي سنة اولها ان يسمي الله تعالى في الابتداء والثاني ان يحمد
الله في الانتهاء والثالث ان يغسل يديه قبل الطعام وبعده والرابع ان يثني رجله اليسرى
وينصب اليمنى عند الجلوس واما الاربعة التي هي ادب اولها ان يأكل مما يليه والثاني ان
يصغر اللقمة والثالث ان يمضغ مضغا ناعما والرابع ان لا ينظر الى لقمة غيره واما اللذان
فيهما حط احدهما ان يأكل ما سقط من المائدة والثاني ان يلعق القصعة واما اللذان نهي عنهما
ان لا يشم الطعام ولا ينفخ فيه ولا ينبغي للضيف ان يشتهي على رب البيت الا الماء والملح ولا يعيب
الطعام بما وجد كل وجد وهو الادب واذا كان في المائدة من هو اكبر منك فلا تبتدأ انت قبله واذا
دعوت قوما الى طعامك فان كان القوم قليلا فاجلس معهم لا بأس لان خدمتك اياهم على
المائدة من المروة وان كان القوم كثيرا فلا تقعد معهم واخدمهم بنفسك ولا تكثر السكوت
عند الاضياف ولا تغيب عنهم ولا تغضب على الخادم عند الاضياف ولا ينبغي ان يجلس معهم
من يثقل عليهم فاذا فرغوا من الطعام فاستأذنوا لا ينبغي ان يمنعهم واذا حضر القوم وابطأ
آخرون فالحاضرون احق ان يتقدم من المتخلف وينبغي لصاحب الضيافة ان لا يتقدم
الطعام ما لم يقدم الغاسل الايدي وكان القياس ان يبدأ بمن هو في آخر المجلس ويؤخر صاحب
الصدر ولكن الناس قد استحسنوا بالبداية لصاحب الصدر فان فعل ذلك فلا بأس به واذا
اتي بالماء وغسلوا ايديهم قبل الطعام كان القياس ان لا يمسح الغاسل بيده ولكن العوام قد
استحسنوا مسح اليد بالمنديل فاذا فعل ذلك فلا بأس به واذا ارادوا غسل ايديهم بعد الطعام
فقد كرهوا ان يرفع الطست في كل مرة وقال بعضهم لا بأس به لان الدسومة اذا سالت في
الطست فربما ينتضح على ثيابه فيفسد عليه ثيابه وكان في الزمن الاول غالب طعامهم الخبز والتمر
او طعام قليل الدسومة واما اليوم اكلوا الباجات والالوان فيصيب ايديهم بذلك فلا بأس
بصبه في كل مرة وفيه باب الخلال روي عن ابن عون عن ابن سيرين انه قال كان عمر يأمر بالخلال
وروي عن ابن عمر بن الخطاب انه قال لا تغتسلوا بالماء المشمس فانه يورث البرص ولا تخللوا بالآس
فان ذلك يورث عرق النسا قال الفقيه اذا تخلل الرجل فما خرج من بين اسنانه فان ابتلعه
جاز فان القاه جاز وروى ابو هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال من اكل طعاما فما تخلل
فليلفظه وما لاك بلسانه فليبتلع ويكره الخلال بالريحان وبالآس ويجتنب الرماد ويستحب ان يكون
الخلال من الخلال الاسود ولا ينبغي له ان يرمي بالخلال في الطعام الذي خرج من اسنانه عند
الناس لان ذلك يفسد ثيابهم ولكنه يمسكه فاذا اتي بالطست لغسل اليد القاه فيه ثم يغسل
يده فان ذلك من المروة

الفصل الثامن عشر

في الغناء واللهو وسائر المعاصي والامر
بالمعروف ذكر محمد في السير الكبير عن انس بن مالك انه دخل على اخيه البراء بن مالك وهو يتغنى
فقال انس اتتغنى فقال اخي انا اموت على فراشي وقد قتلت تسعة وتسعين من المشركين
مبارزا سوى ما شاركت فيه المسلمين قوله وهو يتغنى بظاهره حجة لمن يقول لا بأس للانسان
ان يتغنى اذا كان يسمع ويؤنس نفسه وانما يكره اذا كان يسمع ويؤنس غيره ومن الناس من يقول
لا بأس به في الاعراس والوليمة الا ترى انه لا بأس بضرب الدف في الاعراس والوليمة وان كان
ذلك نوع لهو انما لم يكن به بأس لان فيه اظهار النكاح واعلانه وبه امرنا صاحب الشرع حيث قال
عليه الصلاة والسلام اعلنوا النكاح ولو بالدف وكذلك التغني وفي الذخيرة ومنهم من قال

لا باس في الاعياد وروي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان جالسا في بيته يوم العيد وفي دهليزه جاريتان
تغنيان بالدف فجا ابو بكر فقال لهما اتغنيان في بيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال عليه الصلاة
والسلام دعهما فان هذا اليوم يوم عيد ومنهم من قال اذا كان يتغنى لدفع الوحشة ليستفيد به
نظم القوافي ويصير فصيح اللسان لا باس به ومنهم من قال اذا كان وحده يتغنى لدفع الوحشة
عن نفسه فلا باس وبه اخذ شمس الائمة السرخسي فاما المكروه على قول هذا القايل ما يكون على سبيل
اللهو وفي الذخيرة واستدل هذا القايل بحديث البراء بن مالك فانه كان من زهاد الصحابة ثم
كان يتغنى في مرضه واستبعد ذلك انس فبين انه لا يفعل ذلك تلهيا ولكن لدفع الوسواس عن
نفسه فانه كان يطمع في الشهادة وخشي ان يموت في مرضه فاستوحش من ذلك وجعل يتغنى لدفع
الوحدة والوحشة عن نفسه فعرفنا ان هذا القدر لا باس به وذكر شيخ الاسلام ان جميع ذلك
مكروه عند علمائنا ويحتج بظاهر قوله تعالى ومن الناس من يشتري لهو الحديث وجاء في التفسير
ان المراد منه الغنا وحديث البراء بن مالك محمول على انه كان ينشد الشعر المباح يعني الشعر الذي كان
فيه الوعظ والحكمة وانشاد ما هو مباح من الاشعار لا باس به وان كان في الشعر صفة المراة وان
كان امراة بعينها وهي حية يكره وان كانت ميتة لا يكره وفي السراجية قراءة الاشعار ان لم يكن
فيها ذكر الفسق والغلام ونحوه لا يكره وفي الظهيرية وقيل معنى الكراهة في الشعر ان يشتغل به
الانسان فيشغله ذلك عن قراءة القران والذكر اما اذا لم يكن ذلك فلا باس به وفي التتمة
سئل الحلواني عمن سموا انفسهم بالصوفية فاختصوا بنوع لبسة واشتغلوا باللهو والرقص وادعوا
لانفسهم منزلة فقال افتروا على الله كذبا وسئل ان كانوا يعينون عن الطريق المستقيم هل
ينفون من البلاد لقطع فتنتهم عن العامة فقال اماطة الاذى ابلغ في الصيانة وامثل في الديانة
وتمييز الخبيث من الطيب ازكى واولى وفي الفتاوى الخلاصة سئل ابو يوسف عن الدف في
غير العرس فيكره فقال لا اما لم يجي منه اللعب الفاحش والغنا فاما المراة في منزلها والصبية
فلا كراهة وفي السراجية لا باس بان يكون ليلة العرس دف يضرب لاعلان النكاح اذا لم يكن له
جلاجل ولا يضرب على هيئة التطرب ويكره اللعب والغنا وحمل السعودة والنظر الى ذلك وفي
نصاب الاحتساب هل يجوز الرقص في السماع الجواب لا يجوز وذكر في الذخيرة انه كبيرة ومن
اباحه من المشايخ فذلك الذي حركاته حركات المرتعش وذكر في العيون انه لا يليق بمنصب
المشايخ والذي يقتدي بهم لان شانه اللهو لانه بيان حال التمكن ولو قيل هل يجوز السماع لهم
فيقال ان كان السماع سماع القران او المواعظة فيجوز ويحب وان كان سماع غنا فهو حرام
لان التغني وسماع الغنى حرام اجمع عليها العلما وبالغوا فيه ومن اباحه من المشايخ الصوفية فلمن
تخلى عن اللهو وتحلى بالتقوى واحتاج الى ذلك احتياج المريض الى الدوا وله شرايط احدها ان
لا يكون فيهم امرد والثاني ان لا تكون جماعتهم الا من جنسهم ليس فيهم فاسق ولا اهل الدنيا ولا
امراة والثالثة ان تكون نية القوال الاخلاص لا اخذ الاجر والطعام والرابعة ان لا يجتمعوا
لاجل طعام او فتوح والخامسة لا يقومون الا مغلوبين والسادس لا يظهرون وجدا الا صادقين
وقال بعضهم الكذب في الواجد اشد من الغيبة كذا في كذا استه والحاصل انه لا رخصة في باب
السماع في زماننا لان الجنيد رح تاب عن السماع في زمانه تنام وفي فتاوى اهل سمرقند سمع
الملاهي كالضرب بالقضيب وغير ذلك حرام من الملاهي وقد قال عليه الصلاة والسلام
استماع الملاهي معصية والجلوس عليها فسق والتلذذ بها من الكفر فهذا اخرج على وجه التشديد
لعظيم الذنب وقالوا الا ان يسمع بغتة فيكون معذورا والواجب على كل احد ان يجتهد ما امكنه
حتى لا يسمع روي محمد بن الحسن عن ابي حنيفة في الرجل يدعى الى وليمة او طعام فوجد ثم لعبا
او غنا فلا باس بان يقعد ويأكل قال ابو حنيفة وقد ابتليت بهذا مرة واعلم بان هذه
المسئلة على وجهين الاول ان يكون اللعب والغنا على المايدة وفي هذا الوجه لا ينبغي له
ان يقعد وكذلك اذا كان على المايدة قوم يشربون الخمر فلا ينبغي له ان يقعد وكذلك
اذا كان على المايدة قوم يغتابون لا يقعد فالغيبة اشد من اللهو واللعب الواجب الثاني

ان يكون

ان يكون اللعب والغنا في المنزل وفي هذا الوجه لا باس بان يقعد على المايدة ويأكل وهو المراد
من المذكور في الكتاب قيل اذا كان الرجل ذا حشمة يتركون ما هم عليه لحشمته فاما اذا لم يكن
بهذه الصفة فلا ينبغي ان يقعد ويأكل بل يخرج من عندهم وقول ابي حنيفة ابتليت بهذا مرة يحتمل
انه كان قبل ما صار ذا حشمة وعلى قياس هذا القول ينبغي في الوجه الاول اذا كان الرجل ذا
حشمة يتركون ما هم عليه لحشمته لا باس بان يقعد ويأكل بل القعود اولى ليصير ذلك سببا للامتناع
من المعصية وقيل انما ما ذكر في الوجه الثاني انه يقعد محمول على ما اذا كان الرجل خامل الذكر
فلا يقتدى به اما اذا كان عالما يقتدى به فلا يقعد ولا يأكل حتى لا يصير قدوة الغير وقول
ابي حنيفة ابتليت بهذا مرة محمول على انه كان قبل ان يصير مقتدى به وقيل لا يقعد في الوجه
الثاني على كل حال واطلاق محمد في الكتاب يدل عليه وهذا كله اذا علم بعد الحضور اما اذا علم
قبل الحضور فلا يحضر اصلا وقد قيل هذا الرجل لو كان بحال يمتنعون عن الفسق لو امتنع عن
الاجابة يفترض عليه الامتناع عن الاجابة وان كان بحال لا يمتنعون عن الفسق لو امتنع عن
الاجابة لا باس بان يجيب ويطعم منكرا للهو غير مشتهي له وفي النوازل قراءة شعر الادب ان
كان فيه ذكر الفسق والخمر والغلام يكره وفي الكافي قال ابن مسعود ان صوت اللهو والغنا
ينبت النفاق في القلب كما ينبت النبات في الماء وقد قال مشايخنا استماع القران بالالحان
معصية والتالي والسامع اثمان رجل اظهر الفسق في داره يتقدم عليه احد بالعرف فان كف
لم يتعرض له وان لم يكف عنه فالامام بالخيار ان شاء حبسه وان شاء ادبه بضرب سياط وان شا
ازعجه عن داره لان الكل يصلح للتعزير وفي الكافي ولو كان يستاجر الدار يظهر الفسق
في الدار وكان يجمع الناس على شرب فيها منعه رب الدار على سبيل النهي عن المنكر وذكر
في فتاوى انه يكسر دنان الخمر ويسيله ويجوز تخريب بيت الخمارة وان كان قد القي فيها الملح
ومع ذلك ان كان الكاسر لا يضمن الدنان وفي فتاوى الخلاصة وعن عمر انه احرق بيت
الخمار وعن الامام الزاهد الصفار انه امر بتخريب دار الفاسق بسبب الفسق وفي النوازل
رجل رأى منكرا وهذا الرائي يرتكب مثل هذا المنكر يلزم الرائي بان ينهى عنه رجل يعلم
ان فلانا يتعاطى من المناكير فاراد ان يكتب الى ابيه بذلك قال ان وقع في قلبه انه يمكن للاب
ان يغير على ابنه فليكتب وان وقع في قلبه انه لا يمكنه ذلك لا يكتب وكذلك هذا الحكم
بين الزوجين وبين السلطان والرعية قال محمد لا باس بان يحمل الرجل وحده على المشركين
وان كان غالب رايه انه يقتل اذا كان في غالب رايه انه ينكي فيهم نكاية بقتل او جرح او هزيمة
وان كان غالب رايه انه لا ينكي فيهم اصلا لا بقتل ولا جراحة ولا هزيمة ويقتل هو فانه
لا يباح له ان يحمل وحده والقياس ان لا يباح له ذلك في الاحوال كلها وان علم انه يقتل ثم فرق
بين الحمل على المشركين وبين الامر بالمعروف والنهي عن المنكر فيما بين المسلمين فقال لو ان
اراد ان ينهى قوما من فساق المسلمين عن منكر وكان غالب رايه انه يقتل لاجل ذلك ولا ينكي
فيهم نكاية بضرب وما اشبهه فانه لا باس بالاقدام عليه فهو العزيمة وان كان يجوز له ان
يترخص بالسكوت وقالوا في الحمل على المشركين اذا كان في غالب رايه انه متى حمل عليهم يقتل من
غير ان ينكي فيهم نكاية لا يحل له ذلك وذكر الفقيه ابو الليث ان الامر بالمعروف على وجوه
ان كان يعلم باكبر رايه انه لو امر بالمعروف يقبلون ذلك منه ويمتنعون عن المنكر فالامر
واجب عليه ولا يسعه تركه ولو علم باكبر رايه انه لو امرهم بذلك قذفوه وشتموه فتركه افضل
وكذلك لو علم انهم يضربونه ولا يصبر على ذلك ويقع بينهم العداوة ويهيج منه القتال فتركه
افضل وكذلك لو علم انهم لو ضربوه صبر على ذلك ولم يشكوا الى احد فلا باس به وهو مجاهد
ولو علم انهم لا يقبلون منه ولا يخاف منهم ضربا ولا شتما فهو بالخيار والامر افضل وفي الذخيرة
اذا استقبل الامر بالمعروف وخشي انه لو اقدم عليه قتل فان اقدامه عليه حتى يقتل يكون
شهيدا وفي الظهيرية ولا باس بالمزاح بعد ان لا يتكلم الانسان فيه بكلام يأثم به او يقصد
اضحاك جلسايه ويكره اللعب بالشطرنج والنرد والاربعة عشر وقال بعض الناس يباح

اللعب بالشطرنج لما فيه من تشحيذ الخاطر وتزكية الافهام وهو محكي عن الشافعي ثم ان قامر به تسقط العدالة وان لم يقامر لا تسقط وعن ابي يوسف من يديم النظر في اللعب والنرد والشطرنج اخاف ان يصير فاسقا وفي الجامع الصغير الحسامي وكل لهو ما سوى الشطرنج فهو حرام وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم كل لعب ابن ادم حرام الا ثلاثة ملاعبة الرجل مع اهله وتاديبه فرسه ومناضلته بقوسه وعن علي بن ابي طالب انه مر بقوم يلعبون الشطرنج فلم يسلم عليهم فقال ما هذه التماثيل التي انتم لها عاكفون وفي الفتاوى الخلاصة رجل في داره شجرة يطلع اغصانها فاذا ارتقى يطلع على عورات الجيران للجيران ان يرفعوا الامر الى القاضي حتى يمنعه من ذلك والمختار انه يخبرهم وقت الارتقاء مرة او مرتين حتى يستروا انفسهم رجل يختلف الى اهل الشر والباطل ليدفع ظلمهم وشرهم عن نفسه ان كان هذا الرجل مشهورا ممن يقتدى به فانه يكره ان يختلف اليهم و يعظمهم امره بين يدي الناس فيظن الناس انه يرضى به وان كان هذا الرجل لا يعرف و فيداريهم حتى يدفع الظلم عن نفسه من غير ان ياثم فلا باس وفي الحاوي سئل عمن راى رجلا يسرق مال انسان قال ان كان لا يخاف الظلم منه يخبر به وان كان يخاف ترك وفي الظهيرية الامر بالمعروف باليد على الامراء وباللسان على العلماء وبالقلب لعوام الناس وهو اختيار الزندويسي وفي الخانية رجل دعاه الامير فسأله عن اشياء ان تكلم بما يوافق الحق نصيبه مكروه فانه لا ينبغي له ان يتكلم بما يخالف الحق وهذا اذا كان لا يخاف القتل على نفسه ولا تلاف عضو ولا يخاف على ماله واذا خاف ذلك منه فانه لا باس به الفصل التاسع عشر في التداوي والمعالجات وفيه العزل واسقاط الولد ذكر محمد في السير الكبير في باب دواء الجراحة عن ابي امامة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم داوى وجهه بعظم قال فالحديث دليل انه لا باس بالتداوي وبه نقول من الناس من كره ذلك فينبغي لمن يشتغل بالتداوي ان يرى الشفاء من الله تعالى دون الدواء قال محمد رحمه الله لا باس بالتداوي بالعظم اذا كان عظم شاة او بقرة او بعير او فرس او غيره من الدواب الا عظم الخنزير والادمي فانه يكره التداوي بهما فقد جوز التداوي بعظم سوى الخنزير والادمي من الحيوانات مطلقا من غير فصل فيما اذا كان الحيوان ذكيا او ميتا وفيما اذا كان العظم رطبا او يابسا وما ذكر من الجواب يجري على اطلاقه اذا كان الحيوان ذكيا لان عظمه طاهر رطبا كان او يابسا يجوز الانتفاع به جميع انواع الانتفاع رطبا كان او يابسا فيجوز به التداوي على كل حال اما اذا كان الحيوان ميتا فانما يجوز الانتفاع بعظمه اذا كان يابسا ولا يجوز اذا كان رطبا وفي الذخيرة واما الادمي فقد قال بعض مشايخنا انه لم يجز الانتفاع باجزائه لنجاسته وقال بعضهم لم يجز لكرامته هو الصحيح وروي عن محمد اذا صلى وفي كمه عظم انسان لا يجوز وهذا يدل على نجاسته واما عظم الكلب فيجوز التداوي به هكذا قال مشايخنا وقال الحسن بن زياد لا يجوز التداوي به وحكي عن الفقيه ابي جعفر عن محمد في رجل سقط سنه فاثبت سن كلب فنبتت انه لا يجوز ولا يقلع وان اعاد سنه ثانيا ونبت وقوي ينظر ان كان يمكن قلعه بغير ضرر يقلع وان لم يمكن قلعه الا بضرر لا يقلع ويجبس فيه ولا يؤمر احد من الناس وفي التتمة نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن دواء يتخذ فيه الضفدع م امراة تاكل لغسيه لاجل السمن لا باس به اذا لم يكن فوق الشبع وان اكل فوق الشبع فهو حرام وفي فتاوى اهل سمرقند اذا كانت تسمن نفسها لزوجها لا باس به لان هذا فعل مباح لقصد المباح وفي النوازل الرجل اذا ظهر به داء فقال له الطبيب قد غلبك الدم فاخرجه فلم يخرجه حتى مات لا يكون ماجورا وفيه ايضا استطلق بطنه او رمدت عيناه فلم يعالج حتى اضعفه ومات منه لا اثم عليه وفي الخلاصة بخلاف ما لو صام وهو غير قادر حتى مات اثم وفي الخانية انه لو جاع ولم ياكل فهو قادر على الاكل كان اثما وفرض عليه ان ياكل مقدار قوته م التداوي بلبن الاتان اذا اشار اليه لا باس به هكذا ذكر هنا وقال الصدر الشهيد وفيه نظر لان لبن الاتان حرام والاستشفا بالحرام حرام وما قاله الصدر الشهيد فهو غير مجرى على اطلاقه فان الاستشفا بالمحرم انما لا يجوز اذا لم يعلم فيه شفاء اما اذا علم ان فيه شفاء وليس له دواء اخر غيره يجوز الاستشفا

به الا ترى الى ما ذكره محمد في كتاب الاشربة اذا خاف الرجل على نفسه العطش ووجد الخمر شربها ان كانت تدفع عطشه يشرب ولكن بقدر ما يرويه ويدفع عطشه فلا يشرب الزيادة على الكفاية وقد حكي عن بعض مشايخ بلخ انه سئل عن معنى قول ابن مسعود ان الله تعالى لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم فقال يجوز ان عبد الله قال ذلك في داء عرف له دواء غير المحرم لانه حينئذ يستغني بالحلال عن الحرام ويجوز ان يقال تنكشف الحرمة عند الحاجة فلا يكون الشفاء في الحرام وانما يكون في الحلال ولو ان مريضا اشار اليه الطبيب بشرب الخمر روي عن جماعة من ائمة بلخ انه ينظر ان كان يعلم يقينا انه يصح حل له التناول وقال الفقيه عبد الملك حاكيا عن استاذه انه لا يحل له التناول وفي النوازل رجل ادخل مرارة في اصبعه للتداوي قال ابو حنيفة يكره وقال ابو يوسف لا يكره والفقيه ابو الليث اخذ بقول ابي يوسف وفي الفتاوى الخلاصة وهو على الاختلاف في شرب م ما يوكل لحمه للتداوي م وفي النوازل العجين اذا وضع على الجرح ان عرف به الشفاء فلا باس بذلك وفي السراجية وتعليق التعويذ لا باس به ولكن ينزعه عند الخلاء والقربان واذا احرق الطيب او غيره للحسن افتى بعضهم الائمة افعل العوام الجهال الاكتحال ليوم عاشوراء لا باس به لنسبه الدفاع والذاهبا على الابواب ايام النيروز لاجل الهوام مكروه وفي الفتاوى العتابية والحجامة بعد نصف الشهر يوم السبت حسن نافع جدا او يكره قبل نصف الشهر ولا ينبغي للملوك ان يفعلوا او تركه او بيته يجلس الشيطان بين الظل والظل ولو ولد فلا يكره ان يلطخ راسه بدم حيث جا الى مسائل العزل وتفسيره ان يطا الرجل امراته او امته فيعزل عنها قبل ان يمني في الرحم مخافة الحبل فنقول اختلف اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم في العزل فعلي رضي الله عنه يكره وابن عباس وابن عمر وابن مسعود كانوا لا يكرهون ذلك وهو المذهب عند اصحابنا الا ان علماءنا قالوا في المراة المنكوحة يشترط رضاها بالعزل وفي الامة المنكوحة يشترط رضا المولى وعندهما يشترط رضا الامة وفي الامة المملوكة لا يشترط رضاها بلا خلاف وفي فتاوى اهل سمرقند اذا عزل الرجل خوفا من الولد السوء لفساد هذا الزمان فهو جائز من غير رضا المراة هذا هو الكلام في العزل اما اذا ارادت الالقا بعد ما وصل الماء الى رحمها هل يباح لها ذلك ان ارادت ذلك بعد مضي مدة ينفخ فيها الروح فليس لها ذلك وان ارادت الالقا بعد مضي مدة ينفخ فيها الروح اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يحل لها ذلك وفي فتاوى اهل سمرقند اذا ارادت اسقاط الولد فلها ذلك اذا لم يستبن شيء من خلقه وكان الفقيه علي بن موسى القمي يقول يكره ذلك وكان الماء بعد ما وصل الى الرحم الحيوة فانه لا يحتاج الى منع احد لينفخ فيه الروح وفي الخانية ان المحرم اذا كسر بيض صيد يكون ضامنا لانه اصل الصيد فلما كان يواخذ الاثم بالجزا فلا اقل من ان يلحقها اثم هاهنا اذا اسقطت بغير عذر الا انها لا تاثم اثم القتل وانما تسقط بعد ما استبان خلقه وجبت الغرة م وفي نكاح فتاوى اهل سمرقند امراة مرضعة ظهر بها حبل وانقطع لبنها وتخاف على ولدها الهلاك وليس لاب هذا الولد سعة حتى يستاجر الظئر هل يباح لها ان تعالج في اسقاط الولد قالوا يباح ما دام نطفة او علقة او مضغة لم يخلق له عضو لانه ليس بادمي ومدته بالايام م وفي الذخيرة ومدة استبانة الخلق ونفخ الروح مقدرة بمائة وعشرين يوما وفي التتمة سالت علي بن احمد عن اسقاط الولد قبل ان يصور فقال اما في الحرة فلا يجوز قولا واحدا واما في الامة فقد اختلفوا فيه والصحيح هو المنع الحجامة والفصد والعلق على الظهر قبل ان يحرك الولد لا باس به وبعد تحرك الولد وخاف قرب الولادة لا ينبغي ان يفعل ذلك وفي الظهيرية ويستحب الحجامة لكل واحد لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ما مررت بملا من الملائكة ليلة اسري بي الا قالوا يا محمد مر امتك بالحجامة قال الشيخ محمد بن علي الترمذي في نوادر الاصول وهذه المقالة التي بقيت في افواه العامة ان البدن يضعف باخراج الدم والرجل اذا جاوز الخمسين يستحب له تقليل الحجامة وذلك غلط فهو في غير هذه الامة لا في هذه

الامة لان النور في هذه الامة اكثر علي ما روي عن كعب رضي الله عنه انه قال وجدت في التوراة ان
الانبيا يأتون يوم القيامة مع كل نبي نوران ومع كل واحد ممن تبعه نور واحد ومحمد صلى الله عليه
وسلم يقوم وله في كل شعرة من رأسه وجسده نور ومع كل واحد ممن تبعه نوران فيجتمع حرارة
النور في الدم فاذا لم يحتجم تغلب عليه الحرارة فيموت فلذلك استحب الحجامة لهذه الامة والله اعلم

الفصل العشرون في الختان والخصا وقلم الاظفار وقص الشارب وحلق الرأس وحلق
المرأة شعرها ووصلها بشعر غيرها اختلفوا في وقت الختان اثنا عشر سنة واما اول وقته
فقال ابو حنيفة لا علم لي به ولم يرو عن ابي يوسف ومحمد في هذا شي واختلف المشايخ فيه
بعضهم قالوا اوان وقته اذا بلغ سبع سنين الي العشر سنين **وفي الواقعات** الوقت المستحب
للختان اذا بلغ سبع سنين الي عشر سنين وبعضهم لم يوقتوا في ذلك وقتا وقالوا اذا كان
الصبي بحال يطيق الم الختان يختن والا فلا وانه من جملة السنن حتي قالوا لو اجتمع اهل المصر
علي ترك الختان يحاربهم الامام كما يحاربهم في ساير السنن **وفي العيون** غلام ختن فلم يقطع
الجلدة كلها فان قطع اكثر من النصف يكون ختانا وان كان نصفا او دونه لا يكون ختانا
وفي ملتقط النوازل الصبي اذا لم يختن ولا يمكن ان يمد جلده ليقطع الا بتشديد وحشفته
ظاهرة اذا راه انسان يراه كانه اختتن ينظر اليه الثقات واهل البصر من الحجامين فان
قالوا هو علي الاختلاف مما يمكن الاختتان فانه لا يشد عليه ويترك وكذا الشيخ الضعيف من
المجوس اذا اسلم وقال اهل البصر انه لا يطيق يترك **وفي فتاوي العتابية** وقيل في ختان
الكبير اذا امكن ان يختن نفسه فعل والا لم يفعل الا ان يمكنه ان يتزوج او يشتري جارية
فتختنه وذكر الكرخي في الكبير يختنه الحمامي **وفي فتاوي** الرستغفني اختتن الصبي
ثم طال جلدته ان صار بحال تستر حشفته تقطع وما لا فلا واختلف الروايات في ختان النسا
ذكر في بعضها انه سنة وهكذا حكي عن بعض المشايخ واستدل لهذا القايل بما ذكر محمد
في كتاب الخنثي يختن ولو كان مكرمة لكان لا يختن لانه يحتمل انه امراة وعلي هذا
التقدير لا يجوز للرجل ان يفعل ذلك فتعذر الفعل لانعدام الفاعل فسقط وذكر
شمس الايمة الحلواني في ادب القاضي ان ختان النسا مكرمة **وفي الخانية** لا باس بثقب
اذن الطفل خصا الفرس لا باس به عند ناوهنا الناس من كرهه في اجارات الاصل
ان خصا بني ادم حرام بالاتفاق **وفي الواقعات** في كتاب الصيد والذبايح لانه
لا يتعلق به منفعة مشروعة وفي هذا المعني كره كسب الخصي لان كسبه يحصل بالمخالطة
مع النسوان واما خصا الفرس فقد ذكر شمس الايمة الحلواني في شرحه انه لا باس به عند
اصحابنا وذكر شيخ الاسلام في شرحه انه حرام فاما في غيره من البهايم فلا باس به اذا كان
فيه منفعة فاما اذا لم يكن منفعة فهو حرام **وفي الخانية** ويكره الخصا في بني ادم ولا
باس بدخول الخصي علي النسا ما لم يبلغ حد الحلم وقدروا ذلك بخمسة عشر سنة **وفي الخيبة النوازل**
في خصا السنور انه لا باس به اذا كان فيه منفعة او دفع ضرر **وفي الواقعات** لا باس بخصاء
البهايم **وفي شرح الطحاوي** واترا الحمر علي الفرس ولا الفرس علي الحمر واما سمة البهايم
فقد كره بعض اصحابنا وبعضهم جوزوا **وفي الخانية** ولا باس بكي الاغنام **وفي النوازل**
اذا وقعت يوم الجمعة لتلم الاظافير ان راي انه جاوز الحد قبل يوم الجمعة فمع هذا يوخر الي
يوم الجمعة يكره لان من كان ظفره طويلا كان رزقه ضيقا فان لم يجاوز الحد واخره تبركا
بالاخبار فهو مستحب لان عايشة رضي الله عنها روت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال
من قلم اظافيره يوم الجمعة اعاذه الله تعالي من البلا الي يوم الجمعة الاخري وزيادة ثلاثة
ايام ولو قلم اظافيره او جز شعره يجب ان يدفن وان رمي فلا باس وان القاه في الكنيف
والمغتسل فهو مكروه فيه لانه يورث الداء **وفي الفتاوي العتابية** فدفن اربعة الظفر
والشعر وخرقة الحيض والدم وينبغي للرجل ان ياخذ من شاربه حتي يوازي الطرف العليا
من الشفة العليا ويصير مثل الحاجب والذي ذكرنا كله في حق غير الغازي فاما الغازي

في دار الحرب يندب الي تطويل الاظفار ليكون سلاحا له ويندب الي تطويل الشارب ليكون اهيب
في عين العدو **وفي التتمة** سالت ابا الفضل عمن حلق شعر صدره او ظهره هل له ذلك فقال
هو تارك الادب **وفي الملتقط** ولا باس بان يقبض علي لحيته فان زاد علي قبضته منها شي جزه
وان كان ما زاد طويلا فلا باس اذا طالت لحيته ان ياخذ من اطرافها **وفي كراهية التجنيس** قال
عليه الصلاة والسلام احفوا الشوارب واعفوا اللحي اي قصوا الشوارب واتركوا اللحي كما هي
ولا تحلقوها ولا تقطعوها ولا تنقصوها من قدر المسنون وهي القبضة **وفي المضمرات** ولا
باس باخذ الحاجبين وشعر وجهه ما لم يشبه المخنث **وفي الروضة** للزندويسي ان السنة في شعر
الراس اما الفرق واما الحلق وذكر الطحاوي الحلق سنة ونسب ذلك الي العلما الثلاثة
وفي الحجة في احكام الموتي والشهدا واذا دفن في اجل الرجل فانه يجدد التوبة ويحلق الراس
وفي الذخيرة في الفصل الخامس والعشرين من السير في نوع منه الفاظ الكفر فيما يعود الي الانبيا
رجل قال لاخر احلق راسك وقلم اظفارك فان هذه سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم
فقال لا افعل وان كان سنة فهذا كفر لانه قال ذلك علي سبيل الانكار والرد **وفي الذخيرة**
ولا باس للرجل ان يحلق وسط راسه ويرسل شعره من غير ان يفتله فذلك مكروه لانه يصير
شبيها ببعض الكفرة والمجوس في ديارنا يرسلون الشعر من غير فتل ولكن لا يحلقون وسط
الراس بل يجزون الناصية وان حلقت المراة شعر راسها فان حلقت لوجع اصابها فلا
باس به وان حلقت تشبيها بالرجال فهو مكروه وهي ملعونة علي لسان الشرع اذا وصلت
المراة شعر غيرها فهو مكروه وانما جاءت الرخصة في غير شعر بني ادم يتخذ المراة تزيد
في قرونها وذوايبها شي من الوبر وهو مروي عن ابي يوسف **وفي الخانية** ولا باس
للمراة ان تجعل في قرونها وذوايبها شيا من الوبر **وفي العتابية** وفي جواز الصلاة
للمراة مع شعر غيرها الموصول اختلاف بينهم والمختار انه يجوز قالوا واذا لم يكن للعبد شعر
في الجبهة فلا باس للنخاس ان يحلقوا علي جبهته شعرا لانه يوجب زيادة في الثمن وهذا دليل
علي انه اذا كان العبد للخدمة ولا يريد بيعه انه لا يفعل ذلك **وفي جامع الجوامع**
حلق عانته بيده وحلق الحجامة جاز اذا غض بصره وعن ابي حنيفة وابي يوسف لا باس
للمراة الحفوف وعن ابي يوسف جاز للرجل الاخذ من شعر الحاجب والوجه سالت
امراة عن عايشة رضي الله عنها فقالت لا باس اميطي الاذي عن وجهك **الفصل الحادي
والعشرون** في الزينة واتخاذ الخادم للخدمة اعلم بان الزينة نوعان نوع يرجع
الي غيره فنبدا بما الذي يرجع الي البدن فنقول اتفق المشايخ ان الخضاب في حق الرجال
بالحمرة سنة وانه من سيما المسلمين وعلاماتهم واما الخضاب بالسواد فمن فعل ذلك من الغزاة
ليكون اهيب فهو محمود منه اتفق المشايخ ومن فعل ذلك ليزين نفسه الي النسا وليحبب نفسه
اليهن فهو مكروه وعليه عامة المشايخ وبعضهم جوز ذلك من غير كراهة وروي عن
ابي يوسف انه قال كما يعجبني ان تتزين لي يعجبها ان اتزين لها اتفق المشايخ علي انه لا باس
بالاثمد للرجال واتفقوا علي انه يكره الكحل الاسود اذا قصد به الزينة واختلفوا فيما اذا
لم يقصد به الزينة عامتهم علي انه لا باس به والاكتحال يوم عاشورا **وفي البرهانية** وهو المختار
وفي الظهيرية بل هو مستحب لقوله عليه الصلاة والسلام من اكتحل يوم عاشورا بالاثمد المسكي
لم يرمد ابدا وروي الحسن عن ابي حنيفة انه قال لا باس بالخضاب للجارية الصغيرة والكبيرة
واما الصبي فلا ينبغي ان يخضب يده ولا رجله كالرجال **وفي المضمرات** الا عند الحاجة
وفي الينابيع وعن ابي حنيفة انه خضب راسه ولحيته بالحنا والوسمة فهو حسن واما الذي
يرجع الي غير البدن قال محمد رحمه الله ولا باس بان يتخذ الرجل في بيته سريرا من ذهب
او فضة وعليه الفرش من الديباج يتجمل بذلك بين الناس من غير ان يقعد او ينام عليه فان
ذلك منقول عن السلف من الصحابة والتابعين **وفي الفتاوي الخلاصة** وكذا الاواني من الذهب
للتجمل لا للشرب منها وروي ان الحسن والحسين لما تزوج شهربانوا امراة يزدجرد زينت بيته

بالفضة والاواني المتخذة من الذهب والفضة فدخل عليه بعض من بقي من اصحاب رسول الله
صلى الله عليه وسلم وقال ما هذا في بيتك يا ابن رسول الله فقال هذه امراة تزوجتها واتت
بهذه الاشيا فلم استحسن ان امنعها من ذلك وعن محمد بن الحنفية انه زين داره بمثل هذا
فعاتبه في ذلك بعض الصحابة فقال انما اتجمل للناس بهذا ولست استعمله كيلا ينظر احد
الي بعين الجهل وقول محمد من غير ان يقعد او ينام عليه فيرجع ذلك الى قول محمد لانه لا يرى
القعود ولا النوم على الديباج على ما مر وفي المنظومة في باب ابي حنيفة خلافا لهما

توسد الديباج والحرير والافتراش جايز التشهير

ذكر الفقيه ابو جعفر انه لا باس ان يستر حيطان البيوت باللبود المنقشة اذا كانوا قصدوا
عليه دفع البرد فان كانوا قصدوا عليه الزينة فهو مكروه وذكر شمس الائمة السرخسي في
شرح السير انه لا باس ان يستر حيطان البيوت باللبود اذا كانوا قصدوا عليه دفع البرد
وزاد عليها والحشيش اذا كانوا قصدوا عليه دفع الحر وانما يكره من ذلك ما يكون على قصد
الزينة وفي فتاوى اهل سمرقند ادخال الستر على البيت مكروه نص عليه محمد في السير عن ابي حنيفة
قال رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم في قبة حمراء من ادم يعني يوم فتح مكة ورايت بلالا
ادخل عليه وضوءه ثم اخرجه بعد وقال الحديث الى ان قال ثم اخرج رسول الله صلى الله عليه وسلم
وعليه حلة حمراء في الحديث دليل على انه لا باس بالتزين ودليل على انه لا باس للانسان ان
يكون معه من يخدمه ولكن ينبغي ان يكلفه الخدمة قدر ما يطيق وعن هذا قلنا لا باس
للانسان ان يتخذ رحا حيث شاء وغلامه يطحن معه بعد ان كان يطيق ذلك وان كان
لا يطيق ذلك فهو مكروه وفي الحاوي الاثري ان الرجل ان يامر خادمه الخبز والطبخ ويستقي
ما في الليلة الثانية المطبخ وفي الحجة وينبغي ان يترك العبد والامة بعد صلاة
العشا لينام او يستريح ويجب على المالك ان لا يشغله في اوقات الصلاة عن الصلاة لانه في
حق اداء الصلاة بقي على اصل الحرية وفي الهداية ويكره استخدام الخصيان وفي
فتاوى الاحتساب ينبغي ان يتخذ الرجل جارية للخدمة داخل البيت دون العبد البالغ لان الملك
يقلل الحشمة والحرمة مبيحة والشهوة داعية فلا يؤمن الفتنة وقيل من اتخذ العبد
للخدمة داخل البيت فهو كمن كان بالسن غير الملتحي اي اعرج او مقعد والمجبوب والخصي فيه قول
وكذا المجبوب الذي لم يجف ماؤه لانه بمنزلة الفحل واما الذي جف ماؤه فقد رخص فيه
بعض مشايخنا والاصح انه لم يحل وفي الملتقط وانما يكره الركوب ومعه رجال له اذا اراد به
الزيادة والتكبر وفي قوله خروج رسول الله صلى الله عليه وسلم وعليه حلة ان كان قبل التحريم
الابريسم على الرجال فلا حاجة الى جهد وان كان بعد ذلك فالمراد من الحلة المنسوج من
القطن فان العرب كانوا يسمون المنسوج من القطن حلة لجودته وقوله حمرا ان كان ذلك قبل
تحريم لبس المعصفر والمزعفر على الرجال فلا حاجة الى تاويله وقوله حمرا ان كان ذلك قبل
فحمله على محل تحريم لبس المعصفر والمزعفر على الرجال فلا حاجة الى تاويله وحمله على محمل
وان كان بعد ذلك فهو محمول على لون القطن فهي علته في منسوجه من القطن لونه احمر
وفي الينابيع ولا باس بجمع المال اذا كان من وجه حلال ولا يمنع شيئا من الفرايض ولا
يمنع حق الله تعالى

الفصل الثاني والعشرون

في قتل المسلم والده المشرك ومن سواه وقتله ساير
محارمه قال محمد لا باس بان يقتل الرجل المسلم كل ذي رحم محرم من المشركين يبتدي بها الوالدين
ومن بمعناهما من الاجداد والجدات فانه يكره له ان يبتدي هؤلاء بالقتل واذا ثبت هذا في
الوالد ثبت في الوالدة من طريق الاولى واذا ثبت هذا الحكم في حق الوالد والوالدة ثبت
في حق الاجداد والجدات من قبل الاب والام وهذا اذا لم يضطر الولد الى قتله اما اذا
اضطر الى قتله فلا باس بقتله اذا لم يمكنه الهرب منه ثم اذا جاء الاضطرار منهم بان يقصد كل
واحد منهم مسلما بالقتل كان للمسلم ان يقتله واذا ظفر بوالده في الصف ولا يقصده بالقتل
ولا يمكنه الرجوع حتى لا يعود حربا على المسلمين ولكن يلجيه الى موضع ويستمسك حتى يجيء غيره فيقتله

قال

قال محمد وهذا احب الينا هذا انواع الكلام فيما بين المسلمين والمشركين بقي الكلام بين اهل العدل
والبغي فنقول لا ينبغي للعادل ان يبتدي على كل ذي رحم محرم بالقتل

الفصل الثالث والعشرون

فيما يسع من جراحات بني ادم والحيوانات وقتل الحيوانات فيما لا يسع من ذلك
في فتاوى ابي الليث في امراة حامل ماتت وعلم ان ما في بطنها حي من شق الايسر وكذلك
اذا كان اكبر رايهم انه حي شق بطنها وفي نكاح فتاوى ابي الليث البكر اذا جومعت فيما
دون الفرج فحبلت بان دخل الماء فرجها وقد دنا اوان الولادة فزال عذرتها اما ببيضة
او طرف درهم ولو اعترض الولد في بطن حامل ولم يوجد سبيل الى استخراج ذلك الا
بقطع الولد اربا اربا ولو لم يفعل ذلك يخاف الهلاك على الوالدة فان كان الولد ميتا
في البطن لا باس به وان كان حيا لا ينبغي جواز القطع وفي القدوري رجل ابتلع
درة لرجل فمات المبتلع ولم يدع مالا قال لا يشق وعليه القيمة وذكر في اول الغصب الثاني
من كتاب الحيطان انه يشق بطن المبتلع وصورة ما ذكر في كتاب الحيطان رجل ابتلع عشرة
دنانير لرجل ومات المبتلع يشق بطنه فعلى ما ذكر في الحيطان لا يحتاج الى الفرق بين
المبتلع وبين المراة الحامل اذا ماتت واضطرب في بطنها شيء وعلى ما ذكر في العيون يحتاج
الى الفرق والفرق ان في مسئلة المبتلع لو جوزنا الشق كان فيه حرمة الاعلى فهو الادمي
لصيانة الادنى وهو المال ولا كذلك مسئلة الحامل وفي الفتاوى العتابية ولو نبش
القبر فوجد واعلى ماخيتها ولذا اعتبر قول الورثة انه خرج ولده ماخيتا وفي فتاوى
ابي الليث رجل مضطر لا يجد ميتة خاف الهلاك فقال له رجل اقطع يدي وكلها او اقطع مني
قطعة فكلها لا يسعه ذلك وفي الخانية ولا يصح امره به كما لا يسع للمضطر ان يقطع
قطعة من لحم نفسه فيأكل مر وفي فتاوى اهل سمرقند رجل له كلب عقور في قرية
كل من مر عليه عقره فلاهل القرية ان يقتلوا هذا الكلب دفعا للضرر فان عض هل
يجب الضمان على صاحبه ان لم يتقدموا اليه قبل العض فلا ضمان وان تقدموا اليه فعليه
الضمان بمنزلة الحائط المائل اذا سقط على انسان وفيه نظر وفي الخانية قال
رضي الله عنه وينبغي ان لا يكون ضامنا فان الدابة اذا دخلت ارض الغير فافسدت
الزرع لا يضمن صاحبها اذا لم يكن بارسال صاحبها ولا ينصرف فعل الدابة الى صاحبها
الا بالارسال فينبغي ان لا يضمن اذا لم يكن من صاحبه ارسال وفي الذخيرة ذكر في السير
عن ابراهيم النخعي ان النبي صلى الله عليه وسلم رخص لاهل بيت القاصي في الكلب يتخذونه
يعني الحرث القاصي هو البعيد والمراد هنا هم الذين بيوتهم بعيدة من العمران ويجب
ان يعلم بان اقتناء الكلب لاجل الحرث جائز شرعا وكذلك اقتناؤه للاصطياد مباح
وكذلك اقتناؤه لحفظ الزرع والماشية جائز وفي الواقعات لا ينبغي للرجل ان يتخذ كلبا
في داره الا كلبا يحرس ماله وفي العيون قرية فيها كلاب كثيرة ولاهل القرية فيها
ضرر يؤمر ارباب الكلاب دفعا للضرر عنهم فان ابوا رفعوا الى الامام وفي الخانية
الى القاضي حتى يامرهم بذلك وفي اضحية النوازل رجل له كلاب لا يحتاج اليها ولجيرانه
فيها ضرر فان امسكها في ملكه فليس لجيرانه منعه وان ارسلها في السكة فلهم منعه فان امتنع
والا رفعوا الى القاضي او الى صاحب الحسبة حتى يمنعه عن ذلك وكذلك من امسك
دجاجة او بطا او عجلا في الرستاق فهو على هذين الوجهين وفي فتاوى الخلاصة ولا ينبغي
ان يتخذ كلبا الا ان يخاف من اللصوص او غيرهم وكذا الاسد والفهد والضبع وجميع السباع
وهذا على قياس قول ابي يوسف وفي فتاوى اهل سمرقند الهرة اذا كانت مؤذية لا تضرب
ولا تعرك اذنها ولكنها تذبح بسكين حاد وفي فتاوى العتابية وعن ابي حنيفة في بهيمة
وطيها قال تذبح وتحرق فان فعل ذلك غيره ضمنه قيمتها فان كان مما يؤكل لحمه ذبحه
ولم يحرقه وفي الخانية ولا باس بقتل الجراد لانه صيد يحل قتله لاجل الاكل ولدفع الضرر
وفي الفتاوى العتابية ولا باس بقطع الية الشاة اذا اعتلت ويمنعها من اللحوق بالقطيع

ويخاف عليها الذئب وكذا الحمار اذا امرض ولا ينتفع به فلا باس بذبح فيراح ويستراح منه وفي العتابية
ويكره الكي في الوجه وفي الحاوي ثقب الاذن للطفل من البنات مكروه قياسا فلا باس به
استحسانا وفي التتمة ان قطع قطعة من اذن ثم خيط والتام يترك على حاله فلا ينقطع وفي
السراجية فلا باس بقطع العضو اذا وقعت فيه الاكلة ليلا يسري وفيه عدلان شهدا عند
رجل ان هذا قتل اباك لم يسعه قتله ما لم يقض القاضي بشهادتهما واذا احترقت السفينة
وغلب على ظنهم انهم ان القوا انفسهم في البحر خلصوا بالسباحة يجب عليهم ذلك ولو كانوا
لو القوا انفسهم فيه غرقوا ولو لم يلقوا احترقوا تخيروا بين الاقامة والقا نفسه عند
نفسه لان ائمة اكثر من ان يقتل عنه وفي الفتاوى العتابية ولا باس بشرب دا ابذهب
ما العقل فيقطع الاكلة ونحوه ومن استطلق بطنه فلم يعالج حتى مات لا اثم عليه بخلاف الجوع
اذا لم يأكل ما يسد به جوعته حتى مات وكان ابو حنيفة يكره الترياق اذا كان فيه شي
من الحيات ويجوز بيعه وعن الحسن بن علي انه يسقي جاريته الترياق وعن محمد لا باس
بان يجعل في الدواء والطعام وبول ما يؤكل لحمه واذا خاف الهلاك من العطش يقدم
الخمر على البول ويكره ان يقتل ما لا يؤذيه وفي السراجية ولا باس باحراق حطب فيها
نمل وفي فتاوى اهل سمرقند قتل الجراد جائز وتكلم المشايخ في قتل النملة قال الصدر
الشهيد وهو المختار للفتوى انها اذا ابتدأت بالاذى فلا باس بقتلها وان لم تبتدئ يكره
قتلها وفي النوازل وبه ناخذ واتفقوا على انه لا يجوز القاوها في الماء وقتل القملة
يجوز على كل حال وفي فتاوى اهل سمرقند احراق النمل والعقرب بالنار مكروه وطرحها
حية مباح ولكن يكره من حيث الادب والعلق الذي يقال له بالفارسية سلو يلقى في الشمس
ليموت الديدان لا يكون فيه باس وفي الخانية وهو بمنزلة القا السمك في الشمس وفي
العتابية وفي الحديث نهي عن التبريح والتولية فسر التبريح بقتل الشي وهو القا السمك
حية في الشمس والتولية هي التغريق الفصل الرابع والعشرون في تسمية الاولاد وكناهم
روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال سموا اولادكم اسما الانبيا واحب الاسما الى الله
عبد الله وعبد الرحمن قال الفقيه ابو الليث لا احب للعجم ان يسموا عبد الرحمن وعبد الرحيم
لان العجم لا يعرفون تفسيره ويسمونه بالتصغير وفي السراجية التسمية باسم يوجد في كتاب
الله تعالى كالعلي والكبير والرشيد والبديع جائز لانه من الاسما المشتركة ويراد به في
حق العباد غير ما يراد في حق الله تعالى وروي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه نهى ان يسمي
المملوك نافعا او بركة او ما اشبه ذلك وفي الاثر لا يقول الرجل عبدي وامتي بل يقول فتاي
وفتاتي التسمية باسم لم يذكره الله في عباده ولا ذكره رسول الله ولا استعمله المسلمون تكلموا
فيه والاولى ان لا يفعل وروي اذا ولد لاحدكم ولد فمات فلا يدفنه حتى يسميه ان كان
ذكرا باسم الذكر وان كان انثى فباسم الانثى فان لم يعرف فباسم يصلح لهما واما الكلام في
الكنية فكان عادة العرب اذا ولد لاحدهم اول ولد كان يكنى به وامراة تكنى به ايضا فيقال
للزوج ابو فلان وللامراة ام فلان كما قيل ابو سلمة وامراته ام سلمة وابو الدردا وكان الرجل
لا يكنى ما لم يولد له ولو كني ابنه الصغير بابي بكر وغيره كره بعضهم لانه ليس لهذا الابن
ابن اسمه بكر لكي يكون هو ابا بكر وعامتهم على انه لا يكره لان الناس يريدون به التفاؤل ولا
باس بان يكنى بكنية رسول الله صلى الله عليه وسلم والذي روي عن رسول الله انه قال سموا باسمي
ولا تكنوا بكنيتي فقد قيل انه منسوخ روي عن علي بن ابي طالب انه سمى ابنه محمدا وعن ابن
الحنفية وكناه ابا القاسم وقد كان استاذن منه وعن عائشة رضي الله عنها ان امراة قالت
لرسول الله صلى الله عليه وسلم اني ولدت غلاما فسميته محمدا وكنيته ابا القاسم وقد كان ناسا
وذكروا انك تكره ذلك فقال اما الذي حرم كنيتي احل اسمي واما الذي احل اسمي حرم كنيتي
وعن محمد ان من يسمى باسم رسول الله كره ان يكنى بكنيته وفي السراجية يكره ان يدعو الرجل
اباه والمراة زوجها باسمه الفصل الخامس والعشرون في الغيبة والحسد ذكر في العيون

رجل

رجل اغتاب اهل قرية لم يكن غيبة حتى يسمي قوما معروفين وفي فتاوى اهل سمرقند ذكر مساوي
اخيه المسلم على وجه الاهتمام فلا باس لان هذا ليس بغيبة ان يذكر ذلك مرتين والكشف والنقص
ولو كان الرجل يصلي ويضر الناس باليد واللسان لا غيبة في ذكره بما فيه وان اعلم السلطان
ليزجره فلا اثم عليه وروي عن عبد الله بن مسعود انه قال لا حسد الا في اثنين رجل اتاه
الله تعالى مالا فهو ينفقه في طاعة الله عز وجل ورجلا اتاه الله تعالى علما فهو يعلم الناس
ويقضي به الحديث بظاهره دليل على اباحة الحسد في هذين الامرين لانه الاستثنا من التحريم
والاستثنا من التحريم اباحة قال شيخ الاسلام ليس الامر كما يقتضيه ظاهر الحديث والحسد حرام
في هذين الامرين لان استثنا من التحريم والاستثنا من التحريم اباحة قال شيخ الاسلام ليس الامر
كما يقتضيه ظاهر الحديث فالحسد حرام فيها هذين كما هو حرام في غيرهما وانما معنى الحديث لا
ينبغي للانسان ان يحسد غيره فلو حسد فانما يحسد في هذين لا يكون الحسد فيهما مباحا بل المعنى احوال
الانسان انما يحسد غيره لنعمة يراها فضلا لنفسه وما عدا هذين من امور الدنيا ليس بنعمة لان
مال ذلك سخط الله والنعمة ما يكون مآله رضا الله تعالى وهذا ان ما له الى رضا الله تعالى فيهما النعمة
دون ما سواهما وفي التتمة والحاصل ان معنى الحديث ان الحسد لو كان جائزا لكان
محله هذين لا غيرهم بعض مشايخنا قالوا الحسد المذموم ان يرى على غيره نعمة فيتمنى
زوال تلك النعمة عن ذلك الغير وتسويقها لنفسه اما لو تمنى لنفسه فذلك لا يسمى حسدا
بل يسمى غبطة وكان شيخ الاسلام يقول لو تمنى تلك النعمة بعينها لنفسه فهو حرام ومذموم
واما اذا تمنى مثل ذلك لنفسه فلا باس به وذكر شمس الائمة السرخسي معنى الحديث
ان الحسد مذموم بغير الحاسد الا فيما استثنا فهو محمود في ذلك فانه ليس بحسد على الحقيقة
بل هو غبطة والحسد ان يتمنى الحاسد ان يذهب نعمة المحسود عنه ويتكلف لذلك ويعتقد
ان تلك النعمة في غير موضعها ومعنى الغبطة ان يتمنى لنفسه مثل ذلك من غير ان يتكلف
ويتمنى ذهاب ذلك عنه الفصل السادس والعشرون في دخول النسا في الحمام وفي
ركوبهن على السرج ذكر محمد في السير الكبير عن عمر بن عبد العزيز انه كتب ان لا يدخل الحمام
امراة الا نفسا او مريضة ولا تركب امراة مسلمة على سرج وقاس بعض مشايخنا الحيض
بالنفاس من حيث انه مرض كالنفاس اما دخولهن الحمام بغير هذه الاعذار فقد اختلف
المشايخ في ذلك قالوا لا يباح واليه مال شيخ الاسلام المعروف بخواهر زاده وبعضهم قالوا
يباح اذا خرجت باذن زوجها متقنعة واتزرت حتى دخلت الحمام واليه مال شمس الائمة
السرخسي وفي التتمة روي عن اصحابنا انه يكره للمراة ان تبيت في بيت امها وابيها
الا مع الازواج وقوله ولا تركب امراة مسلمة على سرج بظاهره ونهى النسا عن الركوب على السرج
وبه نقول قالوا هذا اذا كانت شابة وقد ركبت للتلهي والتنزه فاما اذا كانت عجوزا
او كانت شابة وقد ركبت مع زوجها لعذر بان ركبت للجهاد وقد وقعت الحاجة اليهن
للجهاد او للحج او العمرة فلا باس اذا كانت مستترة الفصل السابع والعشرون في البيع ذم
والاستيام على سوم الغير وفي السراجية لا ينبغي للرجل ان يشتغل بالتجارة ما لم يعلم احكام
البيع والشرا ما يجوز وما لا يجوز ذكر محمد رحمه الله في الجامع الصغير وفي شرح الطحاوي
يكره بيع اراضي مكة حرسها الله تعالى عندهما وعند ابي يوسف لا يكره ولا يكره بيع ابنيتها
بالاجماع ويكره بيع العذرة الخالصة لان الناس يجزونها ولا ينتفعون بها وانما ينتفعون
بالمخلوط بالتراب ينتفع ويجوز البيع وهل يجوز استعمال العذرة الخالصة ففيه لمحمد لا يجوز
وعن ابي حنيفة روايتان قال محمد في الجامع الصغير ايضا ولا باس ببيع من يزيد وسلع المفلس
ومن كسدت بضاعته او زهدت فيه المسئلة لا اشكال وهو ان الاستيام على سوم الغير منهي
قال عليه الصلاة والسلام لا يستام الرجل على سوم اخيه فظن بعض الناس ان بيع المزايدة
استيام على سوم الغير وليس كذلك فانما الاستيام على سوم الغير ان يشتري بعد ما ركن
قلب ذلك الغير الى السلعة وظهرت الرغبة فاتفقا على مقدار فاذا اردت ان تعرف

الفرق بين الاستيام على سوم الغير وبين بيع المزايدة معروفة ذلك تعرف ولو ان صاحب المال
اذا كان ينادي على سلعته وطلبه انسان بثمن فان لم يكف عن النداء فلا باس لغيره ان يزيد
ويكون هذا بيع المزايدة ولا يكون استياما على سوم الغير وان كف عن النداء وركن الى ما
طلب منه ذلك الرجل فليس للغير ان يزيد في ذلك ويكون هذا استياما على سوم الغير وان
كان الدلال هو الذي ينادي على السلعة وطلبه انسان بثمن وقال الدلال حتى اسال المالك
فلا باس للغير ان يزيد بعد ذلك ويكون هذا استياما على سوم غيره **وفي الذخيرة** كما نهي
النبي صلى الله عليه وسلم عن الاستيام على سوم الغير نهى عن الخطبة على خطبة الغير والمراد من
ذلك اذا ركن قلب المراة الى خاطبها الاول **وفي شرح الطحاوي** ولا باس للخطبة المعتدة
مطلقا من التعريض ويكره التصريح **وفي السراجية** يكره بيع الغلام الامرد ممن عرفت
باللواطة • رجل اشترى عبدا مجوسيا فابى ان يسلم وقال ان بعتني من مسلم قتلت نفسي
جاز له ان يبيعه من مجوسي ولا باس بان يبيع الزنار من النصراني والقلنسوة من المجوسي **وفي الزاد**
ولا باس ببيع العصير ممن يعلم انه يتخذ خمرا **وفي جامع الجوامع** عن ابي يوسف باع ثورا من المجوسي
ليخرزوه لعيدهم يقتلونه بالعصا لا باس هشام ان علم يكره • اشترى جارية فلما ابى فاجرها
له بيعها مراعية • باع جارية فانكر المشتري ولا بينة الا ان يترك الخصومة ويرضى بيمينه
وفي التتمة سئل علي بن احمد اهل بلدة رستاق زادوا في صنجاتهم التي يوزن بها الدراهم
والابريسم زيادة لا توافق الزيادة التي في ساير البلدان واراد ان يتواضعوا على ذلك
وبعض تلك توافقهم وبعضهم لا يوافقهم هل لهم تلك الزيادة فقال لا • قيل له ولو
اتفق الجميع على تلك الزيادة المخالفة لصنجات البلدان فقال الجواب كذلك **وفي الجامع**
الصغير العتابي ولو باع شيئا بثمن غال زاد على قدره والامام فليس على الامام ان ينقضه
وفي السراجية اذا اشترى شيئا فاسترده بعد الشراء ان غبنا لا غالب العادة ولو رسم
رجل يبيع ويشتري في الطريق فان لم يكن في قعوده ضرر بالناس لا باس بان يشتري منه
رجل اشترى لحما او سمكا او شيئا من الثمار فذهب المشتري وابطا وخشي البايع ان يفسد
فانه يبيعه من غيره ويحل شراه ذلك منه • واذا امرض الرجل فاشترى لدابته او والده
بغير امره وما يحتاج المريض اليه جاز اذا راى شاتي بيد رجل لا يملك مثله ذلك البيع لا افضل
ان لا يشتري ذلك منه **وفي الملتقط** صبي جاء الى فامي او بقال يخبز او فلوس وعزم يطلب
ملحا او فلفلا او نحوه لا باس بالبيع منه • وان اشترى جوزا او فستقا فالافضل ان لا
يبيع منه • رجل اشترى جارية وهي لغير البايع واشترى ثوبا ومن لا يعلم ثم علم فعل على
المشتري الاثم • روي عن محمد ان الجماع واللبس حرام الا انه يوضع عن المشتري الاثم
وقال ابو يوسف الوطي حلال فهو ما ورد في اتيان الجارية • واذا تزوج امراة ثم تبين
انها كانت منكوحة لغيره وقد وطيها الزوج الثاني يجب ان تكون المسيلة على الخلاف الذي
ذكرنا **الفصل الثامن والعشرون** في الرجل يخرج الى السفر ويمنعه ابواه او احدهما
او غيرهما من الاقارب او يمنعه الداين والعبد يخرج ويمنعه المولى • او المراة تخرج ويمنعها
الزوج • قال محمد رحمه الله في السير ولا يخرج الرجل الى الجهاد وله اب او ام الا باذنهما الا
في النفير العام وهذا استحسان والقياس ان يخرج بغير اذنهما • ولو اراد ان يخرج من بلده
الى بلد التجارة او للتفقه وكان الطريق امنا لا يخاف عليه الهلاك فله ان يخرج بغير
اذنهما قياسا واستحسانا • وهكذا الجواب في العبد لا يخرج الى الجهاد بغير اذن المولى الا
ان يقع النفير عاما وان كان له ابواه فقد اذنا له بالخروج • فان اذن له احدهما في الخروج
الى الجهاد ولم ياذن له الاخر فانه لا يخرج وكان كالعبد بين شريكين • اذا اذن احدهما
في الخروج الى الجهاد ولم ياذن المولى الاخر لا يباح له الخروج **وفي الخانية** فيما في سعة
من ان يمنعاه اذا دخل عليهما مشقة • ثم ان كره الوالدان او احدهما خروجه الى الجهاد لا فرق
بين ان يخاف الضيعة او لا متى خرج بان كانا موسرين ولم يكن نفقتهما عليه فانه في الحالين

لا يباح له الخروج استحسانا هذا الذي ذكرنا كله اذا كان ابواه مسلمين • فاما اذا كان له ابوان
كافران او احدهما فاستاذنهما في الخروج الى الجهاد فكرها له ذلك او كره الكافر منهما فله
ان يخرج قال فلينظر في ذلك يريد به فلينظر في ذلك فليتحر في ذلك • فان وقع
تحريه على انه انما كرها خروجه لما يلحقهما من التضييع والمشقة لاجل ما يخاف عليه من القتل
فانه لا يخرج • فاما اذا وقع تحريه على انه انما كرها خروجه للجهاد كراهة ان يقاتل مع اهل
دينه في ملته فكان له ان يخرج بغير اذنهما الا ان يخاف الضيعة عليهما فاذا خاف الضيعة عليهما
لم يسعه الخروج ولم يذكر محمد رحمه الله في الكتاب انه اذا تحرى ولم يقع تحريه على شيء بل شك في ذلك
يترجح احد الظنين على الاخر انهما كرها خروجه لما يلحقهما من التضييع والمشقة او كرها خروجه لما فيه
من القتال مع اهل دينهما قالوا وعلى قياس ما ذكر محمد رحمه الله في السير في باب طاعة الوالدين
يجب ان لا يخرج وان كان له ابوان مسلمان او كافران فاذنا له بالخروج وله جدان وجدتان
وكرها خروجه فليخرج ولا يلتفت الى كراهة الجدين والجدتين حال قيام الابوين • فاما
اذا كان الابوان ميتين وكان له جد من قبل الاب وجدة من قبل الام ام الام لم يخرج الا باذنهما
وان كان له جدان احدهما من قبل الاب اب الاب والاخر من قبل الابوين الام وجدتان احدهما
من قبل الام ام الام والاخرى من قبل الاب ام الاب فالاذن الى اب الاب والى ام الام ولا
عبرة للاخرين فانه لم ياذن له اللذان ذكرنا وهو الجد من قبل الام والجدة من قبل الام
واذن له الاخران • قال محمد في الكتاب لا يعجبني ان يخرج وكان المقام احب الي من الخروج فلم
يثبت الكراهة هنا بحق الجد من قبل الام والجدة من قبل الاب ولكن جعل المقام احب الي من
الخروج لاب الام وفيما اذا كان له ابوان وجدان وجدتان فلم ياذن له الابوان واذن له الجدان
والجدتان اثبت الكراهة فقال لا ينبغي له ان يخرج فان لم يكن له جدة من قبل الام ولا جد من قبل
الاب وكانت له جدة من قبل الاب ام الاب وجدة من قبل الام ام اب الام فانه لا يخرج للجهاد
الا باذنهما وان اذنت له احدهما ولم ياذن له الاخر فانه لا يخرج • فان كان له جد من قبل
ابيه وامه ولم يكن له اب فانه لا يخرج الى الجهاد الا باذن الاب فاذن الجد فانه لم يكن له ام
وكانت له جدة من قبل الام وجدة من قبل ابيه فاذنت له الجدة التي من قبل الام ولم تاذن
له الجدة التي من قبل الاب فلا باس بان يخرج • فان كان له ام وجدات فاذنت له الام
فلا باس بان يخرج • وكذا اذا كان له اب وجد فاذن له فلا باس بان يخرج قال وكل
سفر اراد الرجل ان يسافر غير الجهاد للتجارة او حج او لعمرة فكره ذلك ابواه هل له ان يخرج
بغير اذنهما هذا على وجهين • اما ان كانا لا يخاف عليهما الضيعة بان كانا موسرين ولم يكن
نفقتهما عليه او كان يخاف عليهما الضيعة • بان كانا معسرين كانت نفقتهما عليه **وفي الذخيرة**
وماله لا يفي بالزاد والراحلة ونفقتهما • فان كان السفر سفرا يخاف على الولد الهلاك فيه
كركوب السفينة في البحر وكاجتياح البادية ماشيا في الحر الشديد او كان سفرا لا يخاف فيه
الولد الهلاك منه • فان كان يخاف الضيعة عليهما فانه لا يخرج بغير اذنهما • سواء كان السفر
سفرا يخاف على الولد الهلاك فيه او لا يخاف • وكذا الجواب فيما اذا خرج الى التفقه الى بلد
اخرى **وفي الخانية** ولو اراد ان يخرج الى الحج وابواه كارهان لذلك قالوا ان كان الابوان
مستغنيا عن خدمته لا باس بان يخرج وان لم يكن مستغنيا لا يسعه الخروج • لما روي عن رسول
الله صلى الله عليه وسلم انه قال ما من رجل ينظر الى والديه نظرة رحمة الا كان له بها حجة
مقبولة قيل يا رسول الله وان نظر في اليوم مائة مرة قال وان نظر في اليوم مائة مرة وان
كان ابواه يحتاجان الى النفقة ولا يقدر ان يخلف لهما نفقة كاملة او يمكنه ذلك الا ان
الغالب على الطريق هو الخوف فلا يخرج بغير اذنهما • وان كان الغالب السلامة فله ان يخرج
وفي الينابيع ولو خرج للتعليم ان كان قادرا على التعليم وحفظ المال فالجمع بينهما افضل
فلو حصل له مقدار ما لا بد منه مال الى القيام بامر العيال ولا يخرج الى التعليم ان خاف
على ولده **وفي الذخيرة** اذا اراد ان يركب السفينة في البحر للتجارة او لغيرها فان كان

بحال لو غرق السفينة امكنه دفع الغرق عن نفسه بكل سبب يدفع الغرق يحل له الركوب
في السفينة وان كان لا يمكنه دفع الغرق بكل ما يدفع الغرق لا يحل له الركوب وامادخول دار
الحرب فقالوا ان كان الداخل بحال لو قصد المشركون قتله امكنه دفع القتل عن نفسه بكل سبب
يدفع به القتل حل له الدخول وان كان بحال لا يمكن دفع قصدهم لا يحل له الدخول هذا اذا
خرج للتجارة الى مصر من امصار المسلمين فاما اذا خرج للتجارة الى ارض العدو بامان فكرهها
من وجه فان كان امرا لا يخاف عليه منه وكانوا قوما يوفون بالعهد يعرفون بذلك وله
في ذلك منفعة فلا باس بان يصيبها وان كان يخرج في تجارة الى ارض العدو ومعه عسكر
من عساكر المسلمين فكره ذلك ابواه او احدهما فان كان العسكر عسكرا عظيما لا يخاف عليهم
من العدو وعليه اكثر الراي فلا باس بان يخرج معهم وان كان يخاف على اهل العسكر من
العدو وهو الغالب الراي كان بمنزلة الجهاد فلا يخرج بغير اذنهما وكذلك ان كان سرية
او جريدة خيل ونحوها فانه لا يخرج الا باذنهما وفاما من سواهم سوى الارحام كبنا ته
وبنيه واخوته وعماته وخالاته وكل ذي رحم محرم اذا كرهوا خروجه للجهاد وكان يشق
ذلك عليهم حل له بغير اذنهم ان كان يخاف عليهم الضيعة بان كان نفقتهم عليه بان لم يكن لهم مال
وكن صغارا وصغارا او كن جوارا الا انه لا ازواج لهن او كانوا كبارا الزمني حرفة لهم لا يخرج
باذنهم لما ذكرنا في الوالدين وان كان لا يخاف عليهم الضيعة بان لم يكن نفقتهم عليه بان كان
لهم مال او لم يكن مال الا انهم كبار اصحا او كان يطعن ازواج كان له ان يخرج بغير اذنهم وزما امراته
ان كان يخاف الضيعة فانه لا يخرج الا باذنهما وان كان لا يخاف الضيعة عليها كان له الخروج
بغير اذنهما وان كان ذلك يشق عليها قال محمد اذا جا النفير فقيل لاهل مدينة او في مصر قرب
من العدو وقد جا العدو وغيرك في انفسكم وذراريكم واموالكم فلا باس بان يخرج الرجل بغير
اذن والديه وان نهياه فلا باس بان يعصيهما اذا كان ممن يعف من الجهاد فاما اذا لم يكن
له قوة القتال ولا يحل بحز وجه قوة للمسلمين فانه لا يخرج الا باذنهما ثم الجهاد بعد مجي النفير
العام لا يفترض على جميع اهل الاسلام شرقا وغربا فرض عين وان كان يبلغهم النفير وانما الفرض
فرض على من كان يقرب من العدو وهم يقدرون على الجهاد فاما من وراءهم يبعد من العدو
فانه يفترض عليهم فرض كفاية لا فرض عين وان بلغهم النفير وانما الفرض فرض على من كان
يقرب حتى يسعهم تركه اذا لم يحتج اليهم فاما اذا احتيج اليهم بان عجز من كان يقرب العدو عن
المقاومة مع العدو او لم يعجز واعن المقاومة الا انهم تكاسلوا اولم يجاهدوا فانه يفترض على من
يليهم فرض عين كالصوم والصلاة لا يسعهم تركه ثم ثم الى ان يفترض على جميع الاسلام شرقا
وغربا على هذا التدريج والترتيب ونظيره الصلاة على الميت ثم ان من مات على ناحية من نواحي
البلدة فعلى جيرانه واهل محلته ان يقوموا باسبابه وليس على من كان يبعد من الميت ان يقوم
بذلك وان كان الذي يبعد منه يعلم ان اهل المحلة يضيعون حقوقه او يعجزون عنه فعلى
الذين يبعدون منه ان يقوموا به كذا هنا ثم يستوي ان يكون المستنفر عدلا او فاسقا يقبل
خبره في ذلك وكذلك الجواب في منادي السلطان يقبل خبره عدلا كان او فاسقا ثم استشهد
في الكتاب ايضاح ما تقدم فقال الا ترى ان رجلا لو قطع الطريق على رجل فاخذ ماله واستقتله
او اراد امراة ليفجر بها وقد حضر ذلك الرجل يطيق به فوقع عليه وانه يتضعف منه لم يسعه الا ان
يمنع المظلوم ممن يريد ظلمه وان كان مع الرجل يريد بعينه ابواه فنهياه عن ذلك فليس ينبغي
له ان يطيعهما وليس لهما ان يمنعاه الا ان لا يكون به قوة عليه فاذا كان ذلك فليطيعهما ولا تسافر
المراة بغير محرم وهكذا روي عن ابي حنيفة وقال الفقيه ابو جعفر اتفقت الروايات في
الثلاث فاما دون الثلاث قال ابو جعفر نحو ما روي من ذلك وقال حماد لا باس للمراة ان تسافر
بغير محرم مع الصالحين والصبي والمعتوه ليسا بمحرمين والكبير الذي يعقل محرم وفي المضمرات
للامة ان تسافر فوق ثلاثة ايام بلا محرم على رواية الكتاب والفتوى على انه يكره في زماننا والله اعلم

الفصل التاسع والعشرون في القرض اعلم ان مسايل القرض قد ذكرت في البيوع ومنا قد

اوردت غير ما ذكرت هنا من سائر الكتب وما وقع في هذا الفصل هنهنا كلها مكروهة **وفي
الروضة** للزندويستي عن جابر بن عبد الله قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ثلاث
من جا بهن يوم القيامة مع الايمان دخل من اي ابواب الجنة شا وزوج من الحور العين ما شا من
عفا عن قاتل وقرا دبر كل صلاة مكتوبة قل هو الله احد عشر مرات واد دين لمن طلب منه فقال ابو
بكر الصديق او واحد منهن يا رسول الله قال او واحد منهن وحدثنا الامام ابو بكر الاسماعيلي باسناد
عن ابي امامة الباهلي قال لا رايت في المنام كان القيامة قامت فانطلق رجل الى باب الجنة
فاذا ابي الى باب الجنة فنادى الذي معه خازن للجنة فاجاب احترليس هنا وضوا ان هنا
خليفته فنظر الرجل فاذا على باب الجنة مكتوب العرض بثمانية عشر امثالها والصدقة بعشر
امثالها وفي **السراجية** رجل مات وعليه دين لامه حبة الغضب وقد نسيها رجوا ان يا خذ به
كذا اذا مات فبل ان تؤدي ما استقرض ان كان من نيته القضا له على اخر دين لا يقدر على
استيفائه كان لاب له وحبرا من ان يدعه رجل له على اخر دين فتقاضاه فمنعه ظلما فمات صاحب
الدين فالخصومة في الظلم بالمنع للميت وبقى الدين للوارث هو المختار اد قال المكيدي يحق
الله وبحق محمد ان تعطيني كذا لا يجب على المسئول عنه في الحكم **وفي السغناقي** رجل فقير
له درهم يخاف ان لو كان في يده يهلك او يصرفه الى حاجة اخرى لكن حاجته الى المعاملة مع
البقال اكثر من غيرها كما في شرا التوابل والملح والكبريت وليس له فلوس فيشتري بها فيعطي
الدرهم للبقال لانه ما يا خذ منه ما يحتاج اليه مما ذكرنا من الحاجة جزا بجز احتى يستوفي ما يقابل
الدرهم فهذا الفعل منه مكروه وانما قلنا ذلك لانه لما وضع الدرهم عنده لهذا المقصود
كان هو مقرضا بوجه بتمليك الدراهم والغلام ما يقابله في الحال ما ياخا لا حالا في الزمان
الثاني فهو عين القرض وكان المعترض فيه نفع فيكره ولكن الحيلة فيه لو اراد ذلك ان
يستودع البقال درهما ثم يا خذ منه ما شا فاذا ضاع فهو وديعة ولا شي عليه لانه اذا اودعه
فليس بقرض ثم لما اخذ المودع مع البقال شيا فشيا يملكه ما اعطاه جزا وجزا والمقابلة ما يا
فيحصل له المقصود من غير كراهية **وفي الروضة** للزندويستي استقراض الثياب ذرعا
او غير ذرع لا يجوز واستقراض الخل والمري والرب والعصير والعسل والدهن والسمن
يجوز كيلا واستقراض الحديد يجوز وزنا وكذا الصفر والنحاس والمرو العاس والمنشار
والمشرة والواني الخزف والحباب كلها لا يجوز استقراضها واستقراض الغزل وزنا
يجوز ولا يجوز استقراض الرماح ولا يجوز استقراض الفاكهة كلها حزما ولا القت ولا
التين او قادا ولا يثبت الاجل في القرض عندنا وقال الشافعي يجوز ويثبت الاجل في
الديون والقرض هو ما يقرضه الدراهم والدنانير او شيا مثليا ياخذ مثله في ثاني الحال والدين
هو ان يبيع له شيا الى اجل معلوم مدة معلومة قال حدثنا ابو عبد الله باسناد له عن شيخ
البغدادي يقول كان ببغداد محلة يقال لها محلة السوق وكان كلهم تجارا مياسير ولا يدعون
بينهم فقيرا واذا افتقر منهم انسان جمعوا له مالا فافلس تاجر يقال له ابو حامد القطان فافتقده
الجيران في المسجد فلم يجدوه فسالوا عنه فقيل افلس بخمسة الاف درهم فقالت الجيران قوموا
حتى نسد خلته وقصدوا مجوسيا في جوارهم فقالوا له انت عارف بابي حامد وقد افلس بخمسة
الاف درهم فقال المجوسي اذا كان غدا يجيبون حتى اوفي عنكم ما تريدون فلما كان من الليل
اخرج بدرة فيها عشرة الاف درهم الى بيت ابي حامد فقرع الباب فقال من على الباب
فقال شمعون المجوسي في الباب فلما دخل قال له يا شيخ انا في جوارك وقد سمعت بحالك وهذه
عشرة الاف درهم انفق بخمسة الاف درهم دينك وبخمسة الاف فتح دكانك ولا يعرف احد
وانصرف من عنده فنام المجوسي فراى في منامه النبي صلى الله عليه وسلم وهو يضحك في وجهه
فقال له فرجت عن رجل من امتي الكربة فشكر الله لك فقال من انت فقال انا النبي صلى الله
عليه وسلم فقال مد يدك وقال انا اشهد ان لا اله الا الله وانك عبده ورسوله فانتبه المجوسي
واغتسل ولبس وجا الى المسجد وصلى مع المسلمين الغداة فقال الجيران اليس هذا فلان المجوسي

بدم

انه

خذ

ثم تواسلم عليه فاجتمعوا حوله فقالوا على يد من اسلمت فقال اسلمت على يد النبي صلى الله عليه وسلم فجالوا
وقبلوا وجهه وذكر لهم القصة **وفي الحاوي** سئل ابو القاسم عمن له خصم فمات فلا وارث له فقال
يتصدق عن خصمه بمقدار ذلك ليكون ذلك عنده ذخيرة ليوفيه على خصمائه يوم القيامة وسئل
ايضا عن رجل له على اب رجل دين فلم يعلم به الابن حتى مات ابوه فورثه الابن فاكل ميراثه قال لا
يواخذ الابن بالدين فان علم به فعليه ان يوديه فان نسي الابن بالدين وان علم به فعليه ان
يوديه فان نسي الابن بعد ما علم حتى مات فانه لا يواخذ به في الاخرة **وفي جامع الجوامع**
قبض دينه وتيقن انه من ثمن خمر يكره الا للذمي وكل بشر الطعام فاشترى غلة واخرج
فاعطاه الصحاح فضرفه بالغلة حل لتعمل المضارب **وفي الظهيرية فصل** في نظام
الاحلال والاباحة رجل قال لآخر حللني من كل حق لك ففعل وابراه فان كان
صاحب الحق عالما بما عليه برئ المديون حكما وديانة وان لم يكن عالما برئ الحكم حكما وديانة
في قول ابي يوسف يبرأ وعليه الفتوى رجل على رجل دين وهو لا يعلم بجميع ذلك فقال له المديون
ابرأتني مما لك علي فقال الدائن ابرأتك قال نصير لا يبرأ الا عن مقدار ما يتوهم ان له عليه وقال
محمد بن سلمة وحكم الاخرة ما قاله نصير رجل قال ابرأت جميع غرمائي فلم يسمهم بأسمائهم فلم ينوهم
ولا واحدا منهم بحاله قال ابو القاسم روي عن ابن مقاتل عن علمائنا انهم لا يبرؤون ولو قال كل غريم
لي فهو في حل قال ابن مقاتل لا يبرأ غرماؤه في قول علمائنا وكذا لو قال ليس لي بالري شيء ثم جاء
العدو وادعى ان هذه الدار لي منذ عشرين سنة وهي بالري كان له ذلك في قول علمائنا قال
ابن مقاتل اما عندي في المسئلتين جميعا يبرأ غرماؤه ولا يسمع دعواه ولو كان له على احد حق
فابراه على انه بالخيار صح الابراء رجل قال لآخر جعلتك في حل الساعة قال مشايخنا رحمهم الله هو
في حل في الدين في الساعة كلها ولو قال اخاصمك او قال لا اطالبك من مالي قبلك فهذا ليس
بشيء رجل له على آخر دين فاخذ من ماله مثل حقه قال ابو نصر محمد بن سلام يصير غاصبا ما اخذ
قصاصا بما عليه والمختار لا يصير غاصبا لكن يكون مضمونا ويلتقيان قصاصا الدين هذا ولو
اخذ غير صاحب الدين ودفع الى صاحب الدين اختلف المشايخ فيه قال محمد بن سلمة ان شاء
ضمن الآخذ وان شاء ضمن صاحب الدين قال نصير بن يحيى لا خيار له فصار قصاصا قال له نصير
اليس هو القول المختار وعليه الفتوى ظلامة الكافر اشد من ظلامة المسلم لانه لا وجه ان يعطي
ثواب المسلم فلا وجه ان يوضع على المسلم وبال كفره فتعينت العقوبة وخصومة الدابة يعني الآدمي
اشد من خصومة الآدمي على الآدمي رجل له على آخر دين فبلغه ان الغريم قد مات فقال قد
جعلته في حل او قال وهبته له ثم ظهر انه حي ليس له ان ياخذ منه لانه وهبه مطلقا غير مقيد
بشرط **وفي واقعات الناطفي** رجل له على آخر دين فجاء ليقبضها فدفعها الى الطالب وامره ان
يقبض ما فهلكت في يد الطالب هلك من مال المطلوب والدين على حاله لان الطالب وكيله
في الانتقاد وكان قيام يد الوكيل كقيام يد الموكل ولو لم يقل المطلوب شيئا فاخذه الطالب
ثم دفع الى المطلوب لينتقد فهلك في يده هلك من مال الطالب

الفصل الثلاثون

في ملاقاة الملوك والتواضع لهم وتقبيل ايديهم او يد غيرهم وتقبيل الرجل وجه غيره وما يتصل
بذلك قال الفقيه ابو جعفر من قبل الارض بين يدي سلطان او امير او سجد له فان كان على
وجه التحية لا يكفر ولكن يصير آثما مرتكبا الكبيرة **وفي الجامع الصغير العتابي** وتقبيل الارض بين
يدي العظيم حرام وان الفاعل والراضي آثم تكلم المشايخ ان سجدة الملائكة لمن قال بعضهم كانت لله
تعالى ولكن التوجه الى آدم كان تشريفا وتكريما لآدم الا ترى انه يستقبل الكعبة في الصلاة
والصلاة لله والتوجه الى الكعبة تشريفا للكعبة كذا وقال بعضهم لا بل كانت السجدة لآدم على
وجه التحية والاكرام ثم نسخ ذلك بقوله لو امرت احدا ان يسجد لاحد لامرت المرأة ان تسجد
لزوجها واما الاثم فلانه ارتكب ما هو محرم ومنهي عنه وارتكاب المحرم يوجب الاثم والدليل على
صحة ما قلنا مسئلة ذكرها في واقعات الناطفي وصورتها اذا قال اهل الحرب لمسلم اسجد للملك
والا قتلناك فالافضل ان لا يسجد هذا اذا سجد بنية التحية وان سجد بنية العبادة للسلطان

اولم

اولم يحضره النية فقد كفر هذا هو الكلام في السجدة جئنا الى الانحناء للسلطان او لغيره فلانه
يشبه فعل المجوس واما الكلام في تقبيل اليد فان قبل يد نفسه لغيره فهو مكروه لان ذلك من فعل
الفساق وان قبل يد غيره ان قبل يد عالم او سلطان عادل لعلمه او عدله لا باس به وان قبل يد غير
العالم او غير السلطان العادل ان اراد به تعظيم المسلم واكرامه فلا باس به وان اراد به عبادة له او
لينال منه شيئا من عرض الدنيا فهو مكروه وكان الصدر الشهيد يفتي بالكراهة في هذا الفصل من
غير تفصيل وعن علي الرازي انه قال كان تحلل على الماعون وتقبيل اليد والشبر يقول هذا افسق **وفي
العتابية** تقبيل يد العالم والسلطان العادل جائز ولا رخصة في يد غيرهما هو المختار وعن ابي
الليث الحافظ انه كان يكره الدخول على السلاطين ويفتي بذلك ثم رجع وافتى باباحته **وفي
الشفا** في حكاية ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يقبل راس فاطمة ويقول اني اجد ريح الجنة وكان اذا
قدم من سفره بدأ بها فعانقها وقبل راسها **وفي الخانية** رجل قدم من السفر فاراد ان يقبل
اخته وهي شابة قالوا ان كان لا يخاف على نفسه يجوز ثم فاما الكلام في تقبيل الوجه حكي عن الفقيه
ابي جعفر الهندواني انه قال لا باس ان يقبل الرجل وجه الرجل اذا كان فقيها او عالما او زاهدا
يريد بذلك اعزاز الدين وقد ذكر في الجامع الصغير ويكره ان يقبل الرجل وجه آخر وجبهته
او راسه **وفي المنظومة** في باب ابي يوسف وليس بالعناق والتقبيل باس وحده امر التحية
وفي الخانية ويكره ان يقبل الرجل فم الرجل او يده او شيئا منه في قول ابي حنيفة ومحمد ولا باس بالمصافحة
وقال ابو يوسف لا باس بالتقبيل والمعانقة في ازار واحد فان كانت المعانقة فوق قميص او جبة
او كانت القبلة على وجه المبرة دون الشهوة جاز عند الكل **وفي الفتاوى العتابية** ويكره معانقة
الرجل مجردا وكذا التقبيل وقد رخص ابو يوسف التقبيل على غير الفم للولد على خده ولده والد
على راس والديه والاجنبي على اليد للتحية م رجل يدعو الامير فيسأله عن اشياء فان كلمه بما يوافق
الحق ينالـه المكروه ولا ينبغي ان يتكلم بخلاف الحق وهذا اذا لم يخف القتل او تلف بعض جسده
او اخذ ماله فان خاف بذلك لا باس بذلك ومما يتصل بمقبله الخادم ابن كثير قبل امرأة ابيه
عن شهوة وهي بنت خمس سنين او ست سنين قال ابو بكر البلخي لا تحرم على ابيه لانها غير مشتهاة
وان اشتهاها الابن لا يعتبر فقيل له لو كانت المرأة كبيرة خرجت عن حد الشهوة والمسئلة بحالها
قال تحرم على ابيه م **الفصل الحادي والثلاثون** في الانتفاع بالاشياء المشتركة الارض او
الكرم اذا كان بين حاضر وغائب او بين بالغ ويتيم ان الحاضر او البالغ يرفع الامر الى القاضي
ولم يرفع يزرع الارض بقدر حصته ويطيب له وفي الكرم يقوم عليه فاذا ادركت الثمرة يبيعها
وياخذ حصته ويوقف حصة الغائب ويبيعه ذلك فاما اذا قدم الغائب فان شاء ضمنه القيمة
فان شاء اجازه وذكر محمد في موضع آخر لو ان الشريك اخذ حصته من الثمرة واكلها جاز له وينبغي
نصيب الغائب ويحفظ عن نقصا فان حضر صاحبه واجاز فعله بخيره والا ضمنه قيمته وان لم
يحضر فهو كاللقطة يتصدق بها قال الفقيه ابو الليث هذا استحسان وبه ناخذ قال في نوادر
الخراج كان متطوعا وذكر محمد في الدار اذا كانت مشتركة واحد الشريكين غائب فاراد الحاضر
ان يسكنها انسانا او يواجرها انسانا قال اما فيما بينه وبين الله تعالى فلا ينبغي له ذلك في
القضاء لا يمنع من ذلك فان اجر واخذ الاجر ينظر الى حصة نصيب شريكه من الاجر **وفي الدرر**
وكان الغاصب اذا اجر ونقص الاجر يتصدق به او يرده على المغصوب منه اما ما يخص نصيبه
يطيب له هذا اذا سكن غيره فاما اذا سكن بنفسه وشريكه غائب فالقياس ان لا يكون له ذلك
فيما بينه وبين الله تعالى كما لو اسكن غيره **وفي الاستحسان** له ذلك **وفي النوادر** لو ان دارا غير
مقسومة بين رجلين غاب احدهما فسع للحاضر ان يسكن بقدر حصته وان يسكن الدار كلها وكذا خادم
بين رجلين غاب احدهما فللحاضر ان يستخدم الخادم بحصته وفي الدابة لا يركبها الحاضر **وفي اجارات
النوازل** عن محمد بن مقاتل ان للحاضر ان يسكن جميع الدار اذا خاف على الدار الخراب ان لم يسكنها
وروي بشر عن ابي يوسف عن ابي حنيفة في الارض انه ليس للحاضر ان يزرع بقدر حصته وفي
الدار له ان يسكن **وفي نوادر** هشام له ذلك في الوجهين **وفي الصغرى** وفي الدابة بين

رجلين استعملها احدهما في الركوب او حمل المتاع بغير اذن الشريك ضمن نصيب شريكه وفي صلح هذا
الكتاب ۔ دار بين رجلين تهايا فيها على ان يسكن كل واحد منهما سنين لا يعلم مقدارها او يواجر فهو جائز
ولا حاجة الى بيان المدة في هذا العقد وان تهايا من حيث الزمان فان تهايا على ان يسكن هذا
يوما ويواجر هذا سنة فالتهايي في المسكنين جائز في ظاهر الرواية لكن اذا امتنع احدهما
لا يجبران على ذلك ۔ اما اذا تهايا على ان يواجر هذا سنة وهذا سنة اختلف المشايخ فيه والاظهر
انه يجوز ۔ وان فاضلت في نوبة احدهما يشتركان في الفضل في رواية ۔ وكذا التهايي في الدارين
على السكنى والغلة جائز بان تهايا على ان يسكن هذا دارا وهذا دارا او يواجر هذا دارا وهذا
دارا يجوز وذكر الكرخي هذا اذا تراضيا اما عند طلب احدهما فالقاضي لا يجبر عند ابي حنيفة
وذكر شمس الائمة السرخسي الاظهر ان القاضي يجبر الا ان في دارين اذا غلب ما في يد احدهما
اكثر مما غلب في يد الاخر لا يرجع احدهما على صاحبه بشيء ۔ وفي الدار الواحد اذا تهايا في الغلة
فاغلت في نوبة احدهما اكثر مما غلت في نوبة الاخر يشتركان في الفضل ۔ عبد بين رجلين طلب
احدهما من القاضي المهاياة في الخدمة وابى الاخر فالقاضي يجبره على ذلك في باب المهاياة
بقرة بين اثنين تراضيا على ان يكون عند كل واحد منهما خمسة عشر يوما يحلب لبنها فهذه
مهاياة باطلة ولا يحل فضل اللبن لاحدهما ۔ وان جعله في حل لان هبة المشاع صاحب الفضل
فضله ثم جعله صاحبه في حل فحينئذ يحل **وفي العتابية** ادرسة بين قوم فبلغهم ان يربط
فيه دابة وان يتوضا فيه ويبيع فيه خشبة ۔ ولو عطب به انسان لم يضمن وليس له ان يحفر فيه
بيرا او يبني بناء بغير اذن شريكه ۔ وان بنى او حفر ضمن النقصان يوم يرفع البناء واما اذا اراد رجل
احداث ظلة في طريق العامة لا يضر بالعامة فالصحيح من مذهب ابي حنيفة ان لكل واحد
من احاد المسلمين حق المنع وحق الطرح وقال محمد رحمة الله له حق المنع من الاحداث وليس له حق
الطرح ۔ وقال ابو يوسف ليس له حق المنع ولا حق الطرح ۔ وان كان يضر ذلك بالمسلمين فلكل
واحد من احاد المسلمين حق الطرح والرفع فان اراد احداث الظلة في السكة غير نافذة لا
يعتبر فيه الضرر وعدم الضرر عنده بل يعتبر فيه الاذن من السكان ۔ وهل يباح احداث الظلة
على طريق العامة ۔ ذكر ابو جعفر انه يباح ولا ياثم قبل ان يخاصمه احد وبعدما خاصمه احد لا يباح
الاحداث ولا يباح الانتفاع بعد فياثم بترك الظلة ۔ وقال ابو يوسف ومحمد يباح له الانتفاع
ان كان لا يضر ذلك بالعامة **وفي المنتقى** قال اذا اراد ان يبني كنيفا او ظلة على طريق العامة
فاني امنعه من ذلك ۔ فان بنى ثم اختصموا نظرت في ذلك ۔ فان كان فيه ضرر امرته ان يقلع
وان لم يكن فيه ضرر تركته على حاله ۔ وقال محمد اذا اخرج الكنيف ولم يدخله في داره ولم يكن فيه
ضرر تركت ۔ واذا ادخل داره امنع عنه ۔ وقال في رجل له ظلة في سكة غير نافذة فليس
لاصحاب السكة ان يطرحوها اذا لم يعلم كيف كان امرها ۔ فان علم انه بناها على السكة هدمت ولو
كانت السكة نافذة هدمت في الوجهين ۔ وقال ابو يوسف ان كان ضررا هدمتها والا فلا قال
انما كان على طريق العامة اذا لم يعرف حالها على قول محمد يجعل حديثه حتى كان للامام رفعها
وما كان في سكة غير نافذة اذا لم يعلم حالها يجعل قديمة حتى لا يكون لاحد رفعها قال شيخ
الاسلام خواهر زاده ۔ تاويل هذا في سكة غير نافذة ان تكون دارا مشتركة بين قوم او ارضا
مشتركة بينهم بنوا فيها مساكن وجعلوا ورفعوا منهم طريقا حتى يكون الطريق ملكا لهم ۔ فاما اذا كانت
السكة في الاصل احطت بان يبتنوا دارا وتركوا حد الطريق المرور ۔ فالجواب فيه كالجواب في
طريق العامة ۔ وحكي عن الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني انه كان يقول في حد السكة التي لعلة ان
يكون فيها قوم يحصون ۔ اما اذا كان فيها قوم لا يحصون فهي سكة عامة ۔ والحكم فيها نظير الحكم في
طريق العامة **وفي الذخيرة** وفي قسمة عيون المسائل اتخذ كنيفا في داره فاشرعه الى طريق
المسلمين ۔ او كان داران احديهما ايمنه والاخرى يسرى وبينهما طريق المسلمين يبني عليه ظلة فان
كان يضر بالطريق لم يسعه ان يفعله ۔ وان كان لا يضره فيسعه ۔ ومن خاصمه من المسلمين قبل البنا
ان يمنعه وهذا قول ابي حنيفة **وفي فتاوى** ابي الليث اتخذ على باب داره في سكة غير نافذة

او بابسك

ارباب ذلك دابة هناك فلكل واحد من اهل السكة ان ينقض الاري ولا يمنعه عن امساك الدواب
على باب داره لان السكة اذا كانت غير نافذة فهي كدار بين شريكين لكل واحد منهما ان
يسكن في نصيبها وليس له ان يحفر بيرا او يبني فيها واتخاذ الاري يشبه البنا وامساك الدواب
من السكنى على ابواب دورهم ۔ ولو كانت السكة نافذة فلكل واحد من اهلها امساك الدابة
على باب داره بشرط السلامة وفي الباب الاول من الوقف سكة نافذة وفي وسطها مزبلة
اراد واحد منهم ان يفرغ مزبلة بيته ويتاذى به الجيران ان كان لهم منعه عن ذلك وكذا
لكل واحد من عرض الناس ان يمنعه عن ذلك ۔ رجل غرس شجرا على فنا داره في سكة غير
نافذة وفي السكة اشجار وغير ذلك فاراد واحد من اهل السكة ان يقلعه ولم يتعرض
لاشجار اخر ليس له ذلك ۔ وكذلك من اراد ان ينقض جناحا خارجا في الطريق الجادة الا ان
يكون رجلا محتسبا يتعرض لجميع هذه الاشيا **وفي النوازل** غرس شجرة على حافة نهر
عام فجا رجل ليس بشريك في النهر يريد اخذه بقلعها بان كان يضر باكثر الناس فله ذلك
لان الحق للعامة والاولى ان يرفع الى الحاكم حتى يامره بالقلع **وفي الحاوي** سئل ابو
القاسم عمن اتخذ بستانا يغرس فيه اشجارا بجنب دار جاره قال ليس في ذلك تقدير
يجب ان يباعده من حائط جاره فاما ما لا يضر بدار جاره ۔ وسئل ابو القاسم عمن خفي عليه
الطريق فاراد ان يمشي في ارض مزروعة للغير قال يمشي فيها لا يبطل الزرع ليبعد عاوفين
السبيل رفع انسان منه حجرة لا ينبغي له ان يبنيها على شط الحوض لانه لجماعة المسلمين فان
فعل فاصاب شيئا ضمن هدم بيته فلم يبن والجيران يتحرزون بذلك لهم جبره على البنا اذا
كان قادرا والمختار انه ليس لهم ذلك

الفصل الثاني والثلاثون في المتفرقات

رجل له امراة لا تصلي يطلقها حتى لا يصحب امراة لا تصلي فان لم يكن له ما يعطي مهرها فالاولى ان
لا يطلقها ۔ قال الامام ابو حفص الكبير صاحب محمد ابن الحسن ان القى الله تعالى ومهرها في عنقه
احب الي من ان يطا امراة لا تصلي غمز الاعضا في الحمام من غير ضرورة مكروه **وفي الذخيرة**
وفي مجموع النوازل انه يباح ذلك فيما فوق السرة دون الركبة ولا يباح فيما بينهما وبعض مشايخنا
قالوا لا باس بذلك بشرطين احدهما ان لا يغسل الخادم لحيته لان فيه اهانة صاحب اللحية
ولا يغمز رجله لان فيه اهانة بالخادم ۔ قال الفقيه ابو جعفر سمعت الشيخ الامام ابا بكر يقول
لا باس بان يغمز الرجل الرجل الى الساق ۔ ويكره ان يغمز الفخذ ويمسه من وراء الثوب وكان
الشيخ ابو بكر يقول يغمز الرجل رجل والدته ولا يغمز فخذ والدته **وفي السراجية** ولا
باس ان يغمز الاجنبية الرجل فوق الثياب اذا لم يكن فيه خوف الفتنة **وفي التتمة** وسئل
الخجندي عمن له ام هل يجوز له ان يغمز بطنها وظهرها من وراء الثياب من امساك حراما لاجل
لا لاجل غيره كالخمر ونحوه ان امساك لمن يعتقد حرمته كالخمر يمسكه المسلم لا يكره وان امسك لمن يعتقد
اباحتها كما لو امسك الخمر للكافر يكره ۔ سيل انس بن انس عن قوم ارادوا الخروج على سلطانهم
لجوره هل يحل لهم ذلك فاجاب وقالوا ان كانوا اثني عشر الفا وكلهم واحد في سعيهم ذلك فاذا
وان كانوا اقل من ذلك لا يسعهم ذلك ۔ وسئل الفقيه ابو بكر عن قراءة القران احب واقضل
للفقيه ام دراسة الفقه قال حكي عن الفقيه ابي مطيع انه قال النظر في كتب اصحابنا من
غير سماع افضل من قيام ليله **وفي النوازل** عن ابي عاصم انه قال الطلب الاحاديث حرفة
المفاليس يعني به اذا طلب الحديث ولم يطلب فقهه **وفي التتمة** اجتمع قوم يوما من الاتراك
والامرا وغيرهم في موضع الفساد فنهاهم شيخ الاسلام عن المنكر فلم ينزجروا فاستعمل المحتسب
وقوم من باب السيد الامام الاجل ليفرقوهم ويريقوا خمورهم قد هموا مع جماعة من الفقها
وظفروا ببعض الخمور فاراقوها وجعلوا الملح في بعض الدنان بالقلال فاخبر الشيخ بذلك
فقال لا تدعوا واكسروا الدنان كلها وارقيقوا ما بقي وان جعل الله الملح قال وقد ذكر في
عيون المسائل من اراق خمور المسلمين وكسر دنانهم وشق زقاقهم اذا ظهر فيما بين المسلمين
بطريق الامر بالمعروف فلا ضمان عليه ۔ وسئل عن قوم من اليهود اشتروا دارا او بيتا من
دور المسلمين في مصر واتخذوها معبدة هل يمنعون عن ذلك فقال لا لانهم ملكوها فيفعلون
ما شاؤا كالمسلمين ۔ وقد صحت الرواية في المبسوط ان صاحب الدار لو وضع بنا لمنع جاره الشمس او

الريح او نقب جداره او فتح ابوابا لم يمنع عن ذلك وان لحق جاره نوع ضرر لانه لم يتصرف الا في ملك
نفسه وسئل عن دارين لرجلين سطح احدهما اعلى عن الاخر وسئل اهل العليا عن الاخر ثم اراد
صاحب السطح السفلي ان يرفع سطحه او يبني على سطحه علوا هل يحل له ذلك قال نعم قيل هل للجار ان
يمنعه عن ذلك لما فيه من التحيز قال لا ولكن له ان يطالبه بوجه مسايله بان اسال له الى طرف منه
او ميزاب ان يحمله الى داره قيل اذا انقض بنا هذه الدار التي اليها المسيل بغير صنع جاره
صاحبه او بصنعه او ظهر نقب صاحبه هل لصاحب المسيل تكليف جاره اعادة البنا والعمارة
او اسالة الما في داره قال لا ولا له ان يبنيه ويعرض نفسه بما لم يمنع لصاحبه الانتفاع الى ان
يعطيه ما انفق منه **وفي المهذب** فاما صاحب البنا اذا فتح كوة في ساحة ونحوها لا يمنع منه
على انه ان كانت الكوة للنظر والساحة موضع النسا يمنع **وفي مختصر الملتقط** قال محمد اذا
كان سطحه وسطح جاره سوا وفي صعود السطح يقع بصره في دار جاره فللجار ان يمنع الصعود ما
لم يتخذ سترة وان كان بصره لا يقع في دار جاره ولكن يقع عليهم اذا كانوا على السطح لا يمنع من
ذلك قال الامام ناصر الدين هذا نوع استحسان والقياس ان يمنع **وفي التتمة** سئلت ابا
حامد عن رجل له ضيعة ارضها مرتفعة هل يجوز له ان يسد النهر يوما او نصف يوم بغير رضا
الاسافل حتى يسقيها قال نعم وهكذا الوبري وذكر له استثناء ذا اشغال اليبس ان لكل احد
ان يتخذ طينا في السكة لاجل البنا وان كان فيه شغل الطريق اللهم الا اذا الفا ابا ما فحينئذ
لا يجوز وقد سئل عن الرجل يبني على حائط نفسه بنا ازيد مما كان هل للجار ان يمنعه
فقال لا وان بلغ عنان السما سئل ابو الفضل عمن ياخذ خراج العشرية عن حفر النهر العظيم
فيحفرونه بانفسهم من غير ان يصرف شيئا من الخراج الى الحفر فهنالك من الاقويا لا يحفر
ولا يبعث احدا وله ضيعة هنالك هل له ان يسقيه ام لا يمنع منه الما وفي الحاوي **فصل**
فيما يتعلق باذى الناس والكراهة فيها سئل ابو القاسم عمن اتخذ حراسا في بيت لم يكن في
القديم ويضر ذلك بدار جاره قال اذا كان ضررا بينا يعلم ان دورانه يوهن الحائط فانه
يمنع عن ذلك وسئل ابو جعفر عمن اتخذ حظيرة غنم في سكة غير نافذة والجيران يتاذون
بنتن السرقين ولا يامنون على الرعاة قال ليس لهم في الحكم منعه وعن ابي يوسف فيمن اتخذ
داره حماما وتاذى الجيران بدخانها فارادوا ان يمنعوه قال لهم ذلك الا ان يكون دخان
الحمام مثل دخان الجيران سئل ابو القاسم عن رجل ادخل في داره اصطبلا وكان في القديم
مسكنا وفي ذلك الضرر جاره الذا نعنع قال اذا كان وجه الدواب الى الجدار لا يمنعه وان كان
حوافرها الى الجدار له ان يمنع وسئل عن سكة غير نافذة عمد احدهم على باب داره وقد اتخذ
لها اريا قال لكل واحد من اهل السكة الا باخذ بنقضه وان كانت السكة نافذة له ان يمسك
الدابة على باب داره بشرط السلامة وقال ابو القاسم سمعت نصيرا كان يمنع الحداد من ان يتخذ
حانوتا في سوق البزازين وكان يفتي به وكذلك في كل ضرر عام سئل ابو القاسم عن محتسب
نهى عن وضع القطن على طريق العامة وبيعه فعاد فاوقد النار على قطنه واحرقه هل يلزمه
في الامر بالمعروف قال يضمن مثل قطنه الا اذا علم فسادا في ذلك ورأى المصلحة في احراقه
فلا يضمن كاحراق بيت الخمار المعروف وكسر دنانهم ونحو ذلك م رجل مات واجلس وارثه
على قبره رجلا يقرأ القرآن تكلموا فيه بعضهم قالوا يكره وبعضهم قالوا لا يكره والمسئلة في
الحنيفة بناء على ان قراءة القرآن في القبور هل يكره والمختار انه لا يكره وهل ينفع الميت تكلموا
فيه والاشبه انه ينفع وحكي عن الفقيه ابو بكر البيامي انه اوصى عند موته بذلك **وفي نوادر**
هشام قال سمعت ابا يوسف يقول اشترى ثوبا بعشرة دراهم فادخل له دانقا قال لا يقبله
حتى يقول انت في حل منه بذلك سئل محمد بن مقاتل عن رجل سرق منه مالا واساله الى ارضه وكرمه
فاجاب انه يطيب له ما خرج ميز له رجل غصب شعيرا او تبنا وسمن به دابته فانه يجب عليه
قيمة ما غصب وما زاد في الدابة يطيب له ذكر العتبة وقع سهوا والصحيح ان عليه مثل ما
غصب **وفي الذخيرة** البطيخة اذا اقلعت وبقيت فيها بقية فانتهيت ذلك الا ان كان تركه
ليأخذها الناس لا باس بذلك فهو بمنزلة من حمل زرعه وبقي منه سنابل ان ترك ما يترك
عادة ليأخذها الناس فلا باس باخذها وكذلك من استأجر ارضا ليزرعها ودفع الزرع و

فيه

فيه بوا في مثل ما يترك الناس عادة فنسفها رب الارض ونبتت بسقيه فهي لرب الارض م
فيحكى عن بعض الزاهدين ان الما وقع في كرمه في غير نوبته فامر بقطع كرمه ونحن لا نقول
بقطع الكرم ولكن لو تصدق بينه له كان حسنا ولا يجب عليه التصدق في الحكم **وفي الذخيرة**
م سئل الفقيه ابو القاسم عن رجل زرع ارض رجل بغير اذنه فلم يعلم صاحب الارض حتى حصد
الزرع فعلم ورضي به هل للزارع الزرع قال نعم قيل له فان قال لا ارضى ثم قال رضيت هل
يطيب له ايضا قال يطيب له قال الفقيه هذا استحسان وبه ناخذ **وفي الخانية** رجل اتخذ
ارض الجوز مزارعة من ضعفه فيها قال الفقيه ابو القاسم نصيب الاكرة يحل لهم اذا اخذوا الارض
مزارعة واستاجروها فان كان للجوز كروم واشجار ان كان يعرف اربابها لا يطيب له
الاكراه وان لم يعرف اربابها طاب له وينبغي للسلطان ان يتصدق بنصف الخارج على
المساكين وان لم يفعل ذلك يكون اثما واما نصيب الاكرة يطيب لهم ويطيب لمن اكل برضاهم
وان كان لا يخلو ذلك عن نوع شبهة وارض الجوز ارض لا يقدر صاحبها على زراعتها واداء
خراجها فدفعها الامام ليكون منفعتها للمسلمين مقام الخراج ويكون الارض ملكا لهم اختلف
العلما في كراهية تعليق الجرس على الدواب فمنهم من قال بكراهية الاسفار كلها الغزو وغيره
في ذلك سوا وهذا القائل يقول بكراهية الجلاجل في رجل الصغير قال محمد انما يكره اتخاذ
الجرس للغزاة في دار الحرب وهو المذهب عند علمائنا لان تعليق الجرس على الدواب انما
يكره في دار الحرب لان العدو يشعر بمكان المسلمين فاذا كان بالمسلمين قلة يبادرهم فيقاتلهم
وان كان بهم كثرة فالكفار يتحذرون عنهم ويتحصنون فعلى هذا قال اذا كان الركب في القافلة
في دار الاسلام ويخافون ان يشعر بهم اللصوص فلا والذي ذكرنا من الجواب في الجرس
الجواب في الجلاجل قال محمد في السير فاما ما كان في دار الاسلام فيه منفعة لصاحب الراحلة فهو
فلا باس وفي الجرس منفعة منها اذا ضل واحد من القافلة يلتحق بها بصوت الجرس ومنها
الصوت الجرس يبعد هوام الليل عن القافلة كالذيب وغيره ومنها ان صوت الجرس يزيد
في نشاط الدواب فهو نظير الحدا انه واختلف الناس في ضرب الدف قال بعضهم لا باس
وقال محمد بن سيرين بلغني ان عمر بن الخطاب كان اذا سمع صوتا انكره سال عنه فان قالوا
عرس او ختان اقره وقال بعضهم يكره قال الفقيه ابو الليث الدف الذي يضرب في زماننا
هذا مع الصنجات والجلاجلات ينبغي ان يكون مكروها بالاتفاق فاما الخلاف في الذي
كان يضرب في الزمن المتقدم قال محمد في الجامع الصغير مسلم باع خمرا فاخذ ثمنه وعليه
دين لرجل يكره لصاحب الدين ان يقتضي دينه من ذلك وان كان البائع نصرانيا فلا باس
به **وفي الجامع الصغير** ويكره للرجل ان يجعل الراية في عنق عبده
من الحديد التي تمنعه من ان يحرك رأسه وهو معتاد بين الظلمة ولا باس بان يقيده
بالقيد اذا خاف الاباق وقال الاسبيجابي لا باس بالغل اذا خيف منه الاباق **وفي السراجية** ولا باس
بتوزيع النوائب على المسلمين من جهة السلطنة بالنظر والمعادلة كان ماجورا ومن حمل
الرجل على نفسه لا باس ويكره ان يتخذ كلبا الا كلبا يحرس ما لا يبقى اذا لم يكن صيادا واذا خاف
ذبح كلبه او حماره جاز ان يطعم سنوره من ذلك وليس له ان يطعم خنزيره او شيئا من
الميتة يكره النوم في اول النهار وفيما بين المغرب والعشا ويستحب ان ينام الرجل طاهرا وان
يضطجع على شقه الايمن مستقبل القبلة ساعة ثم ينام على يساره وحلق الشارب بدعة
وقيل سنة وحلق العانة ونتف الابطين كذلك رجل له مجمرة فارا وجاره انسي يعينها
اوثنا لا يمنع عن ذلك والاولى ان لا يفعل **وفي فتاوى اهو** سئل القاضي برهان الدين
مردي اوكوسيك خراس بركند وبعضي وانا بربين مانا بخان حلق باقي رابد كند فهو
للثاني لان الامام احرزه **وفي الجامع الصغير** لا ينبغي ان يتصدق على السائل في
المسجد الجامع وقال خلف بن ايوب لو كنت قاضيا لم اقبل شهادة من يتصدق في المسجد
الجامع الصبرة اذا اصاب طرفا منها نجاسة ولا يعلم ذلك بعينه فعزل منها قفيزا او قفيزين

فمثل ذلك او زال ذلك عن ملكه ببيع او هبة يحكم بطهارة ما بقي من الصبرة وعلى هذا كله صبي
يسمع الاحاديث وهو لا يفهم ثم كبر جاز له ان يروي عن المحدث . واذا قرئ صك على صبي وهو
لا يفهم ثم كبر لا يجوز له ان يشهد بما فيه . الا ترى ان البايع اذا قرئ عليه صك وهو لا يفهم ما
فيه لا يجوز ان يشهد بما فيه . ولو سمع الاحاديث ولم يفهم جاز ان يرويه **وفي الفتاوى العتابية**
ومن سمع الاحاديث جاز روايته من غير اجازة . ثم يعلم علم الكلام ينظر فيه **وفي الفتاوى**
الخلاصة والمناظرة وراء قدر الحاجة منهي **وفي السراجية** وكره جماعة الاشتغال بعلم
الكلام وتاويله عندنا . كره المناظرة والجدال لانه يؤدي الى اثارة الفتن والبدع
وتشويش العقائد او يكون المناظرين قصدهما الغلبة او طلبا للغلبة لا للحق . فاما معرفة الله
تعالى وتوحيده ومعرفة النبوة والذي يتطرق اليه عقايدنا لا نمنع عنه . وعن ابي الليث
ان استطعت ان لا تخاصم في القدر فلا تخاصم فيه . فانه نهى عن الخوض فيها **وفي السراجية** تعلم
علم الشريعة ليعلم الناس افضل من تعلمه للعمل به **وفي النوازل** قال ابو نصر بلغني ان
حماد بن ابي حنيفة كان يتكلم في الكلام فنهاه عن ذلك ابو حنيفة فقال له رايتك وانت
تتكلم في الكلام فما بالك تنهاني عنه . قال يا بني كنا نتكلم كل واحد منا كان الطير على راسنا
مخافة ان نزل وانتم تتكلمون اليوم وكل واحد يريد ان يزل صاحبه واراد ان يكفر صاحبه
ومن اراد ان يكفر صاحبه فقد كفر قبل ان يكفر صاحبه . وعن ابي الليث الحافظ
وهو كان يسمى فقيه باني الزمان على الفقيه ابي الليث قال من اشتغل بالكلام محي
اسمه عن العلماء . وعن ابي حنيفة قال يكره الخوض في الكلام حتى يقع شبهة . فاذا وقعت شبهة
وجب ازالتها كمن يكون على شاط البحر ينبغي ان لا يوقع نفسه في البحر فان وقع وجب
علينا اخراجه **وفي الظهيرية** قال الشيخ الامام ابو اليسر نظرت في الكتب التي صنفها
المتقدمون في علم التوحيد فوجدت بعضها للفلاسفة مثل اسحق الكندي والاسفرايني و
وامثالهما فذلك كله خارج عن الدين المستقيم لا يجوز النظر في تلك الكتب ولا يجوز امساكها
فانها مشحونة من الشرك والضلال . ووجدت ايضا تصانيف كثيرة في هذا الفن للمعتزلة
مثل عبد الجبار الرازي والجبائي والكعبي والنظام وغيرهم لا يجوز امساك تلك الكتب والنظر
فيها . وكذلك المجسمة صنفوا كتبا في هذا الفن مثل محمد بن هيصم وامثاله لا يحل النظر في
تلك الكتب ولا امساكها فانهم من اهل البدع . وقد صنف ابو الحسن الاشعري كتبا كثيرة لتصحيح
مذهب المعتزلة ثم ان الله تعالى لما تفضل عليه بالهدى صنف كتابا ناقضا لما صنف الا ان
اصحابنا من اهل السنة والجماعة خطاؤه في بعض المسائل التي اخطا فيها ابو الحسن وعرف
خطاؤه فلا باس بالنظر في كتبه وامساكها وعامة اصحاب الشافعي اخذوا بما استقر عليه ابو
الحسن ويقول بعض ما اخطا فيه . وكذلك لا باس بامساك تصانيف ابي محمد عبد الله بن
القطان وهو اقدم من ابي الحسن الاشعري واقاويله يوافق اقاويل اهل السنة والجماعة
لكن انما يحل النظر بشرط الوقوف على ما اخطا فيه **وفي السراجية** طلب العلم فريضة بقدر
ما يحتاج اليه لامر لا بد منه من احكام الوضوء والصلاة وساير الشرايع والامور
معاشه وما وراء ذلك ليس بفرض فان تعلمها فهو افضل فان تركها فلا اثم عليه **وفي السراجية**
وينبغي للرجل ان يتعلم من الطب قدر ما يمتنع عما يضر بدنه . وفي مستخرج الاحياء قال
اطلبوا العلم ولو بالصين . اختلف الناس في اي علم طلبه فرض . قال المتكلمون هو علم الكلام
اذ به يدرك التوحيد ويعلم ذات الله وصفاته . وقال الفقهاء هو علم الفقه اذ به يعرف الحلال
وقال المفسرون والمحدثون هو علم الكتاب والسنة اذ بهما يتوصل الى ساير العلوم . وقال بعضهم
هو علم العبد بحاله ومقامه من الله تعالى . وقيل هو العلم بالاخلاص وافات النفوس وقيل
بل هو علم الباطن . وقال المتصوفة هو علم التصوف وطريقهم . وقال بعضهم هو العلم وقال
بعضهم بما يشتمل قوله عليه السلام بني الاسلام على خمس الحديث فهذا اختيار الشيخ ابي طالب المكي
ذكره في قوت القلوب فالذي ينبغي ان يقطع به ما هو مراد به هو العلم بما كلف الله تعالى به عباده

وهو

وهو ثلاثة فصول اعتقاد وفعل وترك فاذا بلغ الانسان في ضحوة النهار مثلا يجب معرفة الله
تعالى بصفاته بالنظر والاستدلال وتعلم كلمتي الشهادة مع فهم معناهما ان عاش الى وقت
الظهر يجب تعلم الطهارة قبل صلاة الظهر ثم تعلم علم الصلاة فهلم جرا الى اخره . فان عاش الى
شهر رمضان يجب تعلم كيفية الصوم ووقته وما يتعلق به وما يفسده فان افسد ما لا يجب
تعلم كيفية الزكوة ونصابها . فان بلغ استطاعة الحج يجب تعلم المسافرة الى مكة واحرام الحج ومناسكه
في مواطنها هذا ان عاش الى شهر الحج فهكذا التدريج في علم ساير الافعال الواجبة التي هي
فرض عين . واما التروك فيجب بحسب ما يتجدد من الحال وما يختلف باختلاف الاشخاص
الا ترى كيف يحرم التكلم بالفواحش والنظر الى السواد الصغير ولا يجب ذلك على الابكم والاعمى
وكذلك كثير ما يباح على المضطر ويحرم على غيره . اما في الحكم والفتوى يكتفى بظاهر ما نطق
به من كلمتي الشهادة واخذ ذلك بالسماع او التقليد من غير نظر وبرهان فانه عليه الصلاة
والسلام اقتنع من العرب بالتصديق والاقرار من غير تعليم نظير . اما لو خطر بباله شبهة
او شك فبعد ذلك يجب عليه ازالتها بالبحث وحدة النظر وفهم الادلة لان الاعتقادات
يجب عليها بحسب الخواطر فكل شك خطر في المعاني التي تدل عليها كلمة الشهادة يجب تعلم
ما يتوصل به الى ازالة الشك ولو لم يخطر بباله شك ولا شيء يوجب الخلل في الاسلام حتى
مات فهو مسلم نجوا لا يموت بعد الشهادة ولم يخطر بباله ان القران مخلوق ام قديم وان
الله مرئي او غير مرئي فهو مات على الاسلام . اما بعد الخواطر والسماع لا بد من معرفة
ذلك وعلم الطب في الصحيح للابدان من فروض الكفاية . اذا قام في البلد واحد
بذلك سقط عن الكل ان لم يوجد طبيب لجرح الناس . وكذا علم الحساب في الوصايا والمواريث
فعلم الطب حصل بالتجربة وعلم الحساب حصل بالعقل . وكذا الفلاحة والحياكة والحجامة
والسياسة . اما التعمق في علم الطب والحساب ليس بواجب وان كان فيه زيادة قوة على قدر
الكفاية فهذا العلم كالفروع فان الاصل هو العلم بكتاب الله وسنة رسول الله صلى الله
عليه وسلم اجماع الامة واثار الصحابة لان الصحابة شاهدوا الوحي وادركوا بالقراين من
الاحوال ما غاب عن غيرهم عيانه وربما لا تحيط العبارة بما ادركوا ونعلم اللغة الذي هو آلة
لتحصيل العلم بالشرعيات وكذا العلم بالناسخ والمنسوخ والعام والخاص مما في اصول الفقه
وعلم القراءة ومخارج الحروف والعلم بالاخبار وتفاصيلها والاثار واسامي رجالها ورواتها
ومعرفة المسند من المرسل والضعيف والقوي منها كلها من فروض الكفاية . وكذا معرفة
الاحكام بقطع الخصومات وسياسة الولاية والتوسط بين الخلق فيما يجري في سلكه من
الفقه من فروض الكفاية . حتى لو تناول بالعدل وسوا عن الانصاف والصدق تعطلت
الخصومات وانحصر باب السلطان والقضاة وانما احتاج الناس اليهم لتناولهم بالشهوات
فتولدت منها الخصومات . والفقيه معلم السلطان ومرشد الولاة الى طريق سياسة
الخلق وضبطهم لينتظم باستقامتهم امورهم في الدنيا . فهذه العلوم انما تتعلق بالاخرة
لانه سبب لاستقامة الدنيا . وفي استقامتها الدين لان الدنيا مزرعة للاخرة وكان
هذا علم الدين بواسطة صلاح الدين . بخلاف علم الاصول من التوحيد وصفات الباري
جل وعلا ولهذا كان تعلم الفتوى من فروض الكفاية فقلنا لو لا يسن الفتوى من غير حاجة
الناس اليه فهذا ادخل طلب المال والجاه . اما العلم بالعبادات والطاعات ومعرفة
الحلال والحرام فانه اشد من العلم بالغرامات والحدود والمداينات والحيل فانه يكتفى
بعالم واحد في بلدة عظيمة . واما علم الكلام بالكف لم يشتغلوا حتى ان من اشتغل به نسب
الى البدعة والاشتغال بما لا يعنيه . اما اذا نبع جماعة لفعوا سهامهم المسلمين فيزيل طائفة
من المسلمين في دفع الشبهة وازالة البدع بكلام هو لغا يجوز الاشتغال بتعلم هذا العلم
بحكم هذه الضرورة فكان من فروض الكفاية . واما علم المكاشفة لا يحصل بالتعليم والتعلم
وانما يحصل بالمجاهدة التي جعلها الله تعالى مقدمة للهداية حيث قال والذين جاهدوا
فينا لنهدينهم سبلنا ولقد قبض رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الالف من اصحابه كلهم
علماء بالله اثنى عليهم رسول الله صلى الله عليه وسلم وعلم النجوم ونحوها فهي علوم غير محمودة

روي عنه عليه الصلاة والسلام مر برجل قد اجتمع عليه ناس فسأل عنه فقالوا رجل علامة فقال
بماذا قالوا بالشعر وانساب العرب فقال عليه السلام علم لا ينفعه وجهل لا يضره وانما العلم
آية محكمة او سنة قائمة او فريضة عادلة وأما علم الفلسفة والهندسة بعيد من علم الآخرة
استخرج ذلك الذين استحبوا الحياة الدنيا على الآخرة **وفي جامع الجوامع** تعلم المعاصي
لتجتنب جائز التوهين في المناظرة والحيلة فيها هدر حلال ان كان يتكلم متعلما مسترشدا او غيره
على الانصاف بلا تعنت لا يجد وان كان يكلم من يريد التعنت ويريد ان يطرحه يحل بل يحتال
كل حيلة ليدفع عن نفسه قال هشام في نوادره رأيت على ابي يوسف نعلين مخصوفين
بمسامير الحديد فقلت له اترى بهذا الحديد بأسا فقال لا فقلت له ان سفيان وثور بن
زيد كرها ذلك لان فيه تشبها بالرهبان فقال ابو يوسف كان رسول الله صلى الله عليه وسلم
يلبس النعال التي لها شعور وانها من لباس الرهبان فقد اشار الى صورة المشابهة فيما
تعلق به صلاح العباد لا يضر وقد تعلق بهذا النوع احكام ويكره هذه الخرقة التي
تحمل ويمسح بها العرق ومن اصحابنا من قال الكراهة في التي لها قيمة واما اذا كان شيئا
لا قيمة له لا يكره ومنهم من قال بالكراهة على كل حال وكذا الخرقة التي يمتخط بها مكروه
والخرقة التي يمسح بها الوضوء محدثة ومنهم من اطلق في ذلك لتوارث المسلمين ذلك
والحاصل ان من فعل شيئا من ذلك تكبرا فهو مكروه وبدعة ومن فعل ذلك لحاجة لا يكره
وهو نظير التربيع في الجلوس والاتكاء قد يفعله الرجل تجبرا وتكبرا فيكره وقد يفعله الرجل
لحاجة فلا يكره وحكي عن الحاكم انه كان يكره استعمال الكواغد في وليمة ليمسح بها الاصابع
فكان يشدد فيه ويزجر زجرا بليغا ولا بأس بان يربط الرجل على اصبعه او خاتمه الخيط
للحاجة الى التذكر فقد صح ان رسول الله صلى الله عليه وسلم امر بعض اصحابه بذلك قال
ابو حنيفة لا ينتفع من الخنزير بجلده ولا غيره الا الشعر للاساكفة وقال ابو يوسف يكره
الانتفاع بالشعر ايضا وقول ابي حنيفة اظهر **وفي الخلاصة** ويكره المعالجة بعظم الخنزير
وفي التتمة سئل عمن رأى على غيره فاحشة موجبة التعزير فعزره بغير اذن المحتسب
هل للمحتسب ان يعزر المعزر ام لا فقال نعم ان يعزره بعد الفراغ منها وسئل ايضا عن
الشافعية هل لها ان تمكن زوجها من نفسها في اليوم الحادي عشر من حيضها وزوجها حنفي
المذهب فقال انما يفتي المفتي على مذهبه لا على مذهب المستفتي **وفي المضمرات** ومن
باع شيئا ولم يخبر ان ذلك الشيء لغيره فلا بأس بان تشتري منه وقيل لو ان كان غير فقيه
الا ان يكون مثله لا يملك مثل ذلك الشيء وجب التنزه منه **وفي الذخيرة** اشترى الرجل
جارية او ثوبا فوطئ الرجل الجارية او لبس الثوب وهو لا يعلم ثم علم فعلى المشتري الاثم روى
ابو حفص عن محمد انه قال للجماع والاستخدام الا انه موضع الاثم وقال ابو يوسف الوطء حلال
وهو ماجور في اتيان الجارية م وان تزوج امرأة ثم تبين انها منكوحة الغير وقد كان
المتزوج وطئها ينبغي ان يكون على هذا القياس **وفي الخلاصة** الواعظ اذا سأل الناس
شيئا في المجلس لنفسه لا يحل له ذلك لانه اكتساب الدنيا بالعلم **وفي الملتقط** قال
الفقيه كان مشايخنا يكرهون الجلوس للعامة وانا اراه واجبا في هذا الزمان لان عامة
همتهم لا يعلمون العلم الا في المجلس العام م قال الفقيه ابو الليث قد رخص بعض الناس
ان يبول الرجل قائما وكره بعضهم الا من عذر لنفسه كالدنيا وبالنحاحة في ايام الاضحية
ممن لا اضحية عليه لشعره تشبيها بالمحرمين مكروه وذكر الشيخ الامام الصفار في كتاب بيان
التوحيد بالفارسية وقال هذا من رسم المجوسية روى نصير بن يحيى باسناد له عن محمد بن
الحسن انه ليس للعالم من بيت المال نصيب لانه وارث الانبياء قال الله تعالى قل لا اسألكم
عليه اجرا الا المودة في القربى **وفي الحاوي** واجب على الناس ان يعطوا كفاية الفقهاء
والمحتسبين وكل من يتفرغ لهذا الدين لانه انقطع عنهم حقوقهم من بيت المال فلو اشتغلوا
بالكسب لهم لم يتفرغوا للتعليم فيظهر الجهل بين الناس جمعوا اهل قرية بذرا من اناس
وزرعوا الاجل جعل فيها فالبذر الحاصل منها لاصحاب البذر وبلا للمعلم اذا لم يسلموا البذر الى المعلم
وعن علي رضي الله عنه قال لكل قارئ في كل سنة مائتا دينار والفا درهم ان اخذها في الدنيا

والا اخذها

والا اخذها في الآخرة **وفي النوازل** سئل نصير عن رجل فرق الحلقان من اليهود والنصارى
ولا يرى عليه اثر النجاسة فيستعملها من غير ان يغتسل قالوا نرجو انه في سعة من ذلك م والمرأة
لم تصب من بيت المالك المرأة في بيت زوجها والامة في بيت مولاها لا تطعم ولا تتصدق
بالطعام المدخر كالحنطة ودقيقها فاما الغير المدخر من الطعام فتتصدق على الرسم فان اباه
الزوج والمولى لما بين لك صريحا ويكون ذلك باذن الزوج والمولى باعتبار العرف والعادة الطيب
اذا وجد في بحر جاز اخذه والانتفاع به وان كانت له قيمة وقت الاخذ الاب اذا احتاج
الى مال ولده فان كان في المصر واحتاج لفقره اكل بغير شيء وان كان في السفر احتاج الى
ماله فلا لعدم الطعام لا لفقره بل هو موسر اكله بالقيمة رجل ليس له ههنا انه لا تحل الصدقة
قال محمد في كتاب الصدقة الكسب ويفترض على الناس اطعام المحتاج في الوقت الذي يعجز
عن الخروج والطلب وهذه المسألة تشتمل على فصول احدها ان المحتاج اذا عجز عن الخروج
يفترض على كل من يعلم حاله ان يطعمه مقدار ما يتقوى به على الخروج واداء العبادة اذا
كان قادرا على ذلك حتى اذا مات ولم يطعمه احد ممن يعلم حاله اشتركوا جميعا في المأثم
ولكن اذا قام به البعض سقط عن الباقين **الفصل الثاني** اذا كان المحتاج قادرا على
الخروج ولا يقدر على الكسب فعليه ان يكسب ولا يحل له ان يسأل **الفصل الثالث**
اذا كان المحتاج عاجزا عن الكسب ولكنه قادر على ان يخرج ويطوف على الابواب فانه يفترض
عليه ذلك حتى اذا لم يفعل ذلك وقد هلك كان آثما عند الله تعالى ثم قال والمعطي افضل
من الآخذ وهذه المسألة على ثلاثة اوجه احدها ان يكون المعطي مؤديا للواجب والآخذ
قادرا على الكسب ولكنه محتاج فههنا المعطي افضل بالاتفاق والثاني ان يكون
المعطي والآخذ كل واحد متبرعا اما المعطي فظاهر واما الآخذ بان يكون قادرا
على الكسب ففي هذا الوجه المعطي افضل عند اهل الفقه وقال اهل الحديث الآخذ
افضل ههنا **وفي الخلاصة** لو تصدق على المساكين وهم يأكلون اسرافا ويبالون الحاقا
فهو ماجور ما لم يعلم واحد بعينه بجره التصدق **وفي الخانية** ابن سماعة عن ابي يوسف
اذا كان بالرجل سلعة وقد الثأر للندبة في العين وغيره او كان به حجر فاراده
استخراجه ويخاف منه الموت قال ان فعل احد وجها فلا بأس بان يفعل **وفي الخانية**
ولا بأس بشق المثانة اذا كان فيها وفي الكيسانيات والجراحات المخوفة والقرحة العظيمة
والحصاة الواقعة في المثانة ونحوها من العلل فان قيل قد يبرأ وقد يموت او يبرأ ولا
يموت يعالج وان قيل لا يبرأ اصلا لا يداوى بل يترك ويباح قطع اليد الاكلة اذا اراد
ان يقطع اصبعا زائدة او شيئا آخر قال النضير اذا كان الغالب على من يقطع مثل ذلك الهلاك
فانه لا يفعل لانه يعرض النفس للهلاك وان كان الغالب هو النجاة فهو في سعة من
ذلك رجلا او امرأة قطع الاصبع الزائدة من ولده قال بعضهم لا يضمن ولو فعل ذلك غير
الاب والام فهلك كان ضامنا وقال بعضهم ليس للاب والام ان يفعلا فان قطع فاوجب
فهنا في يده كان ضامنا والمختار هو الاول الا ان يخاف المعتدي فهنا في اليد لا بأس
بالاستخبار عن الاخبار الحادثة في البلدة هو المختار لما فيه من المصلحة **وفي النوازل**
وكان ابراهيم يستخبر ولا يخبر **وفي الملتقط** لا بأس بان يغسل المرأة يديها وذراعيها
من العجين. الغني اذا اكل ما تصدق به على الفقير ان اباح الفقير ففيه حل التناول ح
اختلاف المشايخ وان ملكه الفقير الغني لا بأس به ابن السبيل اذا تصدق عليه ثم وصل
الى ماله والصدقة قائمة لا بأس بان يتناول من تلك الصدقة وكذلك الفقير اذا تصدق
عليه ثم استغنى والصدقة قائمة لا بأس بان يتناول من تلك الصدقة واذا تصدق
عليه ثم باع الجيران في الحضر او الرفقاء في السفر متاع البيت الذي لا وارث له منه
ليصرفوه الى تجهيزه وتكفينه ودفنه فلهم ذلك وفي وديعة العيون حكي عن نصير بن
يحيى قال سمعت ابا سليمان الجوزجاني قال مات غريب عند محمد بن الحسن فباع محمد كتبه
قال نصير قلت لابي سليمان ان كان محمد يوصيه قال ما شئنا قال لا وحكي ان دما مات دقيق فليس بن
الجراح في سند فباع ودفع متاعه وكتبه وقرأ هذه الآية والله يعلم المفسد من المصلح وحكي

نوادره

عن الفقيه ابي جعفر الهندواني قال في ميت في محلة جمع اهل المحلة دراهم ليشتروا له بها كفنا
فاشتروا له الكفن وكفنوه وفضل من الدراهم فضلة قال ان كان ذلك الميت من فقرائهم او من
جيرانهم فاموا بتكفينه بحق الصحبة او القرابة فان فضل من المال رد عليهم، فان لم يعرف
مال الكل واحد منهم فهو بينهم جميعا، وان لم يقدر عليهم رد على ورثتهم، وان لم يقدر على ورثتهم
فاحب الي ان يصرف الي ميت فقير من اهل تلك المحلة ليصرف ذلك الي كفنه وان لم يكن بينهم
وبين الميت وراثة ولا كان من جيرانهم وانما هو غريب نزل بها الموت فيهم في موضع عنده فجمعوا
ليكفنوه رايت ان يصرف ما فضل من الدراهم الي كفن ميت اخر محتاج وفي الحاوي سئل
ابو بكر عمن تمنى الموت هل يكره قال ان تمنى لضيق عيشه او لغضب دخله من عدوه او ذهاب
ماله ونحو ذلك فانه لا يكره، وان تمنى لتغير اهل زمانه وخاف من نفسه الوقوع
في المعصية لا باس به وفي جامع الجوامع اعطي ستر الكعبة انسانا فلا قيمة له جاز وان
كان له قيمة لا. عن ابي حنيفة وابي يوسف لا يدخل على الام البيت والاخت الا باذن ح
كالعبد، اما على امراته يسلم ولا يستاذن وفي التتمة سئل عن رجل اصابته مخمصة وليس
عنده طعام او عند رفيقه طعام فطلبه منه فلم يدفعه ولم ياخذه منه كرها حتى مات من الجوع
هل يثاب على ذلك ام كان يفترض عليه الاخذ على سبيل الاكراه بشرط ان يودي القيمة
فقال بل يثاب على الصبر، وسئل ايضا عن البيت الصغير الذي في الحمام يدخله الناس
لحلق العانة ولعصر الازار هل له ان يكون فيه عريانا ناحيه بعض ازاره فقال في المدة
اليسيرة يجوز، وسئل عنها ابو الفضل الكرماني فقال لا باس به، وسالت والدي فقال
ياثم وسئل ظ وفي الفتاوى في الوقت الخالي هل يجوز فقال تارك الاولى فحسب
اما لا باس به، وروي عن الزهري انه قال سئل عمن كشف عورته في بيت وحده لغير حاجة
انه يكره وهذا يويد ما قلت، وذكر قاضي القضاة انه لا باس به، وسئل ابو النصر
الدبوسي عمن يغتسل متجردا في الماء الجاري او غيره الا انه في الخلوة هل يكره فقال لا يكره
عن عبد الله بن المبارك عن ابي حنيفة ان الرجل اذا طلق امراته ثلاثا ثم فسدها فلها
ان لا تقابله، وفي امالي ابي يوسف برواية بشر، رجل له امراة معروفة فوجب والرجل
غايب فشهد الشهود على ذلك ولم يدع طلاقها فان ابا حنيفة يقول لا اقبلها ولا اعرض لها
ولا افرق بينها وبين زوجها الاخر، وقال ابو يوسف اذا كان شيئا مطلق فاشهدوا او شهد
جماعة من الشهود والفقهاء حتى يقدم الزوج الغايب، وان لم يكن معروفا لا يعرفها
القاضي حتى يسال عنها ولم يشهد على ذلك جماعة الا انا شهد معروفا عليه شاهدان
فان قول ابي يوسف في هذا اشد من قول ابي حنيفة وفي المنتقى المراة ادعت ان زوجها
طلقها وقد غاب زوجها فالمسالة على وجهين ان كان القاضي يعرف انها امراة رجل
منعها من النكاح، وان كان لا يعرف وانما قامت بذلك بينة عنده فالقاضي لا يتعرض
لها وفي جامع الجوامع عن ابي حنيفة لا ادري اطفال المشركين في الجنة ام في النار الا انا
اي اعلم ان الله لا يعذب بلا ذنب، وعن ابن مقاتل النظر في العلم افضل من قراءة قل هو الله
احد خمس لان مرة صدقة الحي ودعاوه يصل الي الميت، والافضل ان ينفق على نفسه
ثم على عياله ثم ما فضل يتصدق فلا يعطي الفاسق اكثر من قوته، حمل الطعام الى صاحب
المصيبة والاكل معهم في اليوم الاول جاز لشغلهم بالجهاد ويكره التحليف بالطلاق
او العتاق والايمان المغلظة ذكر في فتاوى اهل سمرقند ان بعض المشايخ رخصوا به
واختار الصدر الشهيد الكبير حسام الدين انه يفتي بعدم الجواز، فان الح المستفتي يكتب
في الفتوى الراي في ذلك الي القاضي وللرجل ان يدخل الدار التي اجرها وسلمها الي المستاجر
لينظر حاله ويرم ما استرم فيها باذن المستاجر وبغير اذنه عند ابي يوسف ومحمد وعند
ابي حنيفة لا يدخل الا باذن المستاجر في سرقة الاصل سئل الفقيه ابو جعفر عن امراة
نزوا وردا ولم يعد ذلك جهرا، قال ان اراد بذلك الشكر لا باس به، قال فان كبر بعد
الصلاة على اثر الصلاة فانه يكره وانه بدعة، وان كبر في الرباطات لا يكره اذا ارادوا به

الظهار القوة والموضع موضع الخوف فاذا كبر في مساجد الرباطات ولم يكن الموضع مخوفا يكره قال
الفقيه ابو جعفر سمعت شيخي ابو بكر يقول سئل ابراهيم عن تكبير ايام التشريق على الاسواق
والجهر بها قال ذلك تكبير الحركة، وعن ابي يوسف يجوز، قال الفقيه وانا لا امنعهم عن ذلك
قال الفقيه ابو نصر اذا اغرس على شط نهر عام لا يضر بالمارة فذلك يباح له ولمن شاء من المسلمين
ان ياخذ ويرفع ذلك، وان جعله وقفا صار وقفا، واما على مذهب اصحابنا ليس له ذلك وحكي
عن ابي نصر انه قال كل شي جاز للانسان تملكه كالطعام فاما الذي يجوز ان يكون فان المضطر
يقاتله بما دون السلاح اما في الماء ليس كذلك فانه يقاتل بالسلاح وغير السلاح وفي التتمة
سئل ابو الفضل الكرماني عن الدقيق الذي يستعمله الحايكون والتابيح الذي يستعمله القصابون
هل يجوزون في ذلك فقال لا باس به، وسئل عنها علي بن احمد فقال ما احب ذلك والتحرز
اوجب، وسئل ابو حامد عن الخبز الذي يستعمل في اتخاذ المنتمة يجنح ويستعمل هل يجوز
فقال نعم يجوز، وسئل عنها علي بن احمد فقال يكره ذلك فسالت ابا حامد عن الخطاف اذا
اتخذ وكرا في البيت ويموج على الثياب والحصر وغير ذلك هل يجوز للانسان في ان يطرح
بيضها فيسقطها على الارض وفيه اولاد صغار قال لا بل يصبر، قال رضي الله عنه وذكر
في كتاب الاستحسان انه يكف وفي الخانية امراة ترضع صبيا بغير اذن زوجها يكره ذلك
الا اذا خافت هلاكه فلا باس به، رجل حفر بيرا في فنا قومه، روى ابن رستم انه يومر بتسويته
ولا يضمن النقصان ولا يومر بالتسوية ولا ببناء الحايط، رجل اختضب او اختضبت امراة بالحناء
الخضاب قال ابو يوسف لا باس به ولا يصلي فيه، وان كان الجنب غسل موضع الخضاب فلا باس
به بان يصلي فيه وفي الفتاوى العتابية وعن ابي بكر فيمن حفر نهرا في ارض انسان ظلما
ونصب فيه رحا قال يكره ان ينتفع بذلك النهر ويشتري ذلك الرحا او يستاجرها او يحمل
عليها طعاما للطحن باجر او بغير اجر وفي الابانة يجوز الكذب في ثلاثة مواضع في الصلح
بين الناس وفي الحرب ومع امراته احترازا عن الخصومة والوحشة وفي فتاوى العتابية
ويكره الكلام عند الوطي والخلاء ولا يتكلم بعد الفجر الى الصلاة الا بخير وبعدها الى
الى طلوع الشمس، ويكره الضحك عند الجوع، وعن ابي يوسف يكره ان يجتمع قوم فيعتزلون في
موضع ويمتنعون عن الطيبات يعبدون الله فيه ويفرغون انفسهم لذلك والكسب
الحلال ولزوم الجمعة والجماعات في الامصار واجب ولازم، وعن عايشة رضي الله عنها لا
تقولوا لا نبي بعد محمد ولكن قولوا خاتم الانبياء، وعن محمد ليس في الدنيا حديث احسن من
حديث كذا لانه يرتبه كيف شاء، وعن ابي حنيفة لا يصلى على غير النبي، وعن ابي يوسف
يجوز في قوله اللهم صل على محمد وعلى ال محمد، ويكره ان يقول الرجل مطرنا بنوء الثريا اذا طلع
السهيل فبرد الليلة، وعن ابن عمر رضي الله عنه لا يقال استاثر الله كذا من علمه، وعن النخعي
لا يقال قراءة فلان او سنة ابي بكر وانما سنة الله وسنة رسول الله، وعن ابن عمر لا يقال
اسلمت في كذا لانه ليس الاسلام الا لله وفي التجريد قال في النصرانية تحت المسلم لا تنصب
في بيته صليبا وتصلي في بيته حيث شاءت، وقال ابو يوسف احرق الزق اذا كان فيه خمر
لمسلم او لنصراني وعند ابي حنيفة لا يجوز اذا امكن الانتفاع، وعن ابي يوسف في الرجل اذا
طين جدار داره وشغل هوا المسلمين فالقياس ان ينقض ذلك، وفي الاستحسان لا ينقض
ويترك على حاله، وروي عن النضر بن محمد المروزي صاحب ابي حنيفة انه كان اذا اراد
ان يطين داره نحو السكة حده ثم طينه كيلا ياخذ شيئا من الهوا، سئل نصر بن يحيى عن
الجذع اذا كان خارجا من السكة او معلقا لا يومر بجدار الشريك فاراد ان ينقض او يقطع ما
ان كانت السكة نافذة فله ان ينقض فاذا نقضه لا يومر ببنايته فليس لصاحب الجذع
حق القرار، وان كانت السكة غير نافذة فان كان قديما فلصاحبه حق القرار وليس للشريك
حق النقض، واذا انتقض لا يومر بالبنا ثانيا، عزل الرجل اذا كان على هيبته عزل المراة يكره
في يوم شمس الايمة الحلوائي تنحنح المؤذن عند الاذان والاقامة مكروه وفي فتاوى
اهل سمرقند يكره الاشارة الى الهلال عند رؤيته، واذا وجد في المقبرة طريقا لا باس
بالمشي فيه اذا لم يقع في قلبه انه محدث، رجل اخذ من رجل شيا فهرب ودخل داره فلا

باس للماخوذ منه ان يتبعه ويدخل داره ويأخذه وفي الفتاوى العتابية ولا باس بغسل الراس
في اللحية ولا باس بالشرب قائما ولا يشرب ماشيا ورخص للمسافر ولا يشرب بنفس واحد ولا
من ثم الشفار في التربة ولا باس ببيع الاشجار الصغير يجعل عليها امثال الكمل الا ان كان لو سا به
الف فيها تماثيل وكره ان تعلق في الاعناق وكذا الدراهم التي فيها تماثيل لا تعلق بالاعناق
فلا باس بالعقد وفي الظهيرية فلو ان رجلا طلب منه ان يكتب الشهادة او يشهد على عقد
فابى فان كان الطالب يجد غيره ويشهد عليه او يشهد به فللشاهد ان يمتنع من ذلك وفي
الملتقط ولو كتب الشهادة فطلبوا الاداء وليس في الصك جماعة سواه يؤدون الشهادة
وسعه ان يمتنع وفي الذخيرة رجل له الف درهم فدفنت في دار رجل وخاف ان صاحب الدار
لو علم بذلك لمنعها عنه فله ان يدخل داره ولكن ينبغي ان يعلم الصلحاء انه انما يدخل لذلك
فان لم يجد الصلحاء اذا امكنه ان يدخل فيأخذ ماله في سرقة غير ان يشعر به صاحب الدار فلا
باس به وان كان لا يخاف التلف من صاحب الدار لا يدخل بغير اذنه لان الدخول في ملك
الغير بغير اذنه لا يجوز وفي التجريد ولو امر صائغا ان يصوغ له خاتما فيه وزن درهم
من عنده فجعل له اجر دانق فانه لا يجوز له ان يأخذ اكثر من وزنه وفي الخانية رجل له
ارض بجنب نهر العامة فشق الماء منه ثم النهر حتى صار النهر في ارض الرجل فاراد الرجل ان ينصب
رحى في ارضه كان له ذلك وان اراد ان ينصب على نهر العامة لم يكن له ذلك وفي فتاوى
الخلاصة رجل طلع على حائط رجل وعلى الحائط ملاءة فخاف صاحب الدار لو صاح ياخذ
الملاءة ويهرب قال بعضهم له ان يرميه لو كانت تساوي عشرة قال الفقيه اصحابنا لم يشترطوا
هذا التقدير وفي الذخيرة اذا اراد ان يصلي رجل في بيت رجل في مصلاه فان استاذنه
كان احسن وان لم يستاذنه وصلى لا باس ولو اجتمع قوم في دار بها اجير او مستاجر فان ارادوا
ان يصلوا فيها فانما يصلي باذن المستاجر وفي الجامع الاصغر عن الحسن بن زياد في اهل قرية
ابتلوا في ديارهم بالحمر فيرمونها ويقولون ليس يضيق عليهم في ابواب الحمام وفي فتاوى
ابي الليث اذا رفع طينا او ترابا من طريق المسلمين في ايام الاوحال جاز بل هو اولى وفي غير
ايام الاوحال ان لم يضر بالارض فكذلك وان كان بالارض واحتاج الزارع الى قلعه
لا يسعه ذلك اذا كان فيه مضرة بالمارة في هذا الموضع ايضا اهل قرية ابتلوا بالدياسة
بالحمر فلا باس به رجل يمشي في الطريق فكان في الطريق ماء فلم يجد مسلكا الا في ارض انسان
فلا باس بالمشي فيها وذكر في فتاوى اهل سمرقند سبيله المرور في ارض الغير على التفصيل
ان كانت الارض الغير حائط وحائل لا يمر فيها وان لم يكن حائط فلا باس بالمرور فيها والمعتبر
في هذا الباب عادات الناس وفي واقعات الناطفي نهر لرجل في ارض رجل اراد صاحب
النهر ان يدخل النهر ليعالج نهره ليس له ذلك اذا منعه صاحبه ولكن ينبغي ان يمشي في بطن
النهر وان كان النهر ضيقا لا يمكنه المشي في بطنه ولا يدخل في الارض ايضا ولا يدخل الا باذنه
فسند هذا الجواب على قول ابي حنيفة وفي الذخيرة عن محمد من له مجرى في دار رجل
لا يمكن ان يمر في بطن النهر او في مسناته واراد اصلاحه ويمنعه صاحب الدار فقال لصاحب
الدار اما ان تدعه حتى يصلحه من ماله قال ابو الليث وبه ناخذ وهكذا الجواب في الحائط
وصورته رجل له حائط وجهه في دار غيره واراد ان يطين الحائط فمنعه صاحب الدار عن دخول
داره ولا سبيل الى تطيين الحائط الا من داره قال البلخي ليس له ان يمنعه من تطيين حائطه
وله ان يمنعه من دخول داره قيل فان انهدم الحائط ووقع الطين في دار جاره فاراد ان
ينقل الطين وليس له سبيل الا ان يدخل الدار قال له ان يمنعه من دخول داره قيل فيترك ماله
في داره قال لا يمنعه من ماله ويمنعه من دخول داره معناه انه يقال لصاحب الدار اما
ان تاذن له في الدخول او تخرج انت طينه القيلولة المستحبة في الصيف لتبين المصلي
راس الحنطة قرابي لشعيره وفي السراجية ويكره الرمي الى هدف بخيل الفيلة اللواطة
مع مملوكه او مملوكته او امراته حرام الا انه لو استحله لا يكفر قاله حسام الدين فتتل
الاعونة والسعاة والظلمة في ايام الفترة افتى كثير من مشايخنا باباحته وقد حكي
عن الشيخ الامام الصفار ان للقصاص او رد في احكام القران ان من ضرب الضرائب على الناس

حل دمه

حل دمه وكان الشيخ الامام ابو شجاع السمرقندي كان يقول يثاب قاتلهم وكان يفتي بقتل الاعونة
وكذلك القاضي عماد الدين كان يفتي بكفرهم ونحن لا نفتي بكفرهم وفي النسفية بشرط
الاسلام الشفقة على اهل الاسلام والعذر لعذرهم والاعونة بخلاف ذلك وفي التتمة بدو
سئل علي بن احمد عن واحد من الاعونة اذا دخل سكة معه خط يعطي اهل سكة كذا كذا فاخذ
واحد ويجلسه في المسجد او موضع احرز هل للماخوذ ان يقول ايتوا لفلان وفلان الجيران انه
يحكم هذا الخط على الكل وهو لا يقدر على اداء هذا القدر بنفسه او الواجب في حصة المسكين
والبصر على ما يحصه فقال البصر اولى وسالت ابا الفضل الكرماني ويوسف بن محمد وحمير
الوبري رجل له اولاد يتخذ لهم لباسا ويقول عند ذلك هي عواري في ايديهم حتى اذا فقد
عن احدهم صرفه الى الاخر احترازا عن ضمان يجب على الاب هل له ذلك ام الواجب عليه ان يملكهم
ذلك ام الواجب عليه دفع حاجتهم فهي تندفع بالاعارة فله ذلك كتب بذلك الى الحسن بن علي
المرغيناني فقال له ان يدفعه الناس اليهم على وجه الاعارة كما اجابوا بالاعارة وسالت ابا
الفضل الكرماني هذا او يوسف بن محمد ان هذا الجواب في الزوجة كذلك فقال نعم وفي
الخانية قال ابو حنيفة لبس الحرير ثواب وقال محمد اكره ان يقول الرجل ابناني كالما نجبريل
ولكن يقول امنت كما امن به جبريل واذا دخل الرجل ذكره في فم امراته يكره وقد قيل بخلافه
ايضا رجل اراد ان يستمد من محبرة غيره فهذا على ثلاثة اوجه الاول ان يستاذنه وفي هذا
الوجه له ان يفعل ذلك الا ان ينهاه الثاني ان يعلمه وفي هذا الوجه له ذلك ايضا اذا
لم ينهه الثالث اذا لم ياذنه ولم يعلمه وانه على وجهين اذا كان بينهما انبساط قبله ان يفعل
لكان الاذن عرفا وان لم يكن بينهما انبساط ليس له ان يفعل وفي فتاوى اهل سمرقند
طلبة العلم اذا كانوا في المجلس ومعهم محابر فكتب واحد من محبرة غيره بغير اذنه صريحا
لا باس به استاجر كتابا ليقراه فوجد بالكتاب خطا ان علم ان صاحب الكتاب يكره اصلاحه
لا ينبغي له ان يصلحه وان علم انه لا يكره اصلاحه لا ينبغي له ان يصلحه فان اصلحه جاز وان
لم يصلح لا اثم عليه وفي الحاوي ويكره رش الماء في الاسواق وان كان كثير الغبار وابو نصر
الدبوسي يقول لا باس بذلك لتسكين الغبار والزيادة على ذلك لا يحل وفي الملتقط
اذا خاف على نفسه فلا باس بان يرش وعن محمد اذا وقعت الفتنة فليلزم الرجل بيته فان
دخل عليه داخل يريد نفسه وماله فليقاتله وان قتل يرجوا ان يكون شهيدا وفي التتمة
سئل الحسن بن علي المرغيناني هل على المستحاضة او الحائض ان تنظر الى فرجها وقت كل صلاة
فقال لا وسئل ايضا عمن زنى بامراة فحبلت ثم تزوجها الزاني هل له ان يطاها فقال نعم
وسئل عن النظر الى عظام المراة بعد موتها اشد حجمها هل يجوز فقال لا وسئل ايضا
عن الصغيرة اذا لم يكن لها اب فوجد هل لاخيها ان تضربها على ترك الصلاة اذا بلغت عشرا
فقال لا قال رضي الله عنه ذكر في مجموعات السمرقندي في باب الصلاة له ان يضرب اليتيم
بما يضرب ولده وسئل ايضا عن رجل وكل رجلا باحياء الموات فاحيا الوكيل هو للموكل
كما في التوكيل في الاحتطاب والاحتشاش ام يقع للموكل كما في سائر التصرفات من البيع والاجارة
قال ان اذن الامام للموكل بالاحياء يقع له سالت ابا حامد عن رجل اخذ بلبلا وجعلها
في قفص وعلفها فقال لا يجوز وسئل علي بن احمد عن مد الرجل الى القبلة حالة النوم
في بيته هل يكون معذورا فقال لا يجد مد الرجل وذكر علي البزدوي انه يكره مد الرجل
الى القبلة في النوم وغير ذلك وكذلك الى المصحف والكتب سالت والدي عن وطي النفساء
فقال يكره فقلت له هل يكره على انه تارك الاولى فقال لا بل ياثم وسالت والدي عن وضع
الميت في التابوت في بلدك ما افضل ام الترك فقال وضعه في التابوت افضل احترازا عن
مثله وسالته عن المجنون هل يجوز لاحد ان يوكله ميتة فقال لا بخلاف الهرة وسالته عن كلب
اخذ به حرارة الموت فتقلبه من شدة المرض هل لاحد من المسلمين ان يذبحه فقال الاولى ان
يذبحه سئل علي بن احمد عمن وكل غيره وكالة مطلقة وقبلها فامر غيره بكتابة الوثيقة ثم

الوثيقة ثم ضاعت تلك الوثيقة من الوكيل او تمزقت او محرقت فيها انسالة هل يحل لذلك الكاتب ان
يكتب اخرى بعينها من غير زيادة ولا نقصان فقال نعم يجوز • وسئل عن رجل تحته امراة فاسقة
عاصية لا تنزجر بالزجر ولا تنتهي بالنهي ايفترض على الزوج ان يطلقها ليتخلص من شرها ام اولى
كون الزوجية قائمة بينهما فقال له ان يمسكها ويمنعها من المعاصي • وسئل ايضا عن امراة
تضرب جارية الزوج والزوج يبغضها ويجحدها نعمات الله ولا تحفظ حد الزوج انه يضربها
بسبب ذلك وهي تزعم ان الغيرة تحملها على ذلك فقال له ذلك **وفي العتابية** ويكره ان يلقي
في النحاس ذوا فيسبكه فيبيع بحساب الفضة • واما لو صاغ الفضة لاهله ويلقي فيه النحاس
فلا باس به • واما البيع اذا بدا له فلا • وكذا اضرب الدراهم في غير دار الضرب وان كان جيادا
ويكره السمر عند ابي حنيفة وابي يوسف • وفي بستان الفقيه السمر بعد العشاء • قال الفقيه
السمر على ثلاثة اوجه • احدها ان يكون مذاكرة العلم وهو افضل من النوم • والثاني ان يكون
السمر في اساطير الاولين والاحاديث الكاذبة والسخرية والضحك فهو مكروه • والثالث ان
يكون المؤانسة ويجتنبوا الكذب والقول الباطل فلا باس به والكف عنه افضل النهي الوارد فيه
ان فعلوا ذلك ينبغي ان يكون رجوعهم على ذكر الله والتسبيح او الاستغفار حتى يكون ختمه
بالخير • وروي عن عائشة انها قالت لا سمر الا المسافر والمصلي • ومعنى ذلك ان المسافر
يحتاج الى ما يدفع عنه النوم للسير فابيح له ذلك • والمصلي اذا سمر ثم يصلي يكون نومه على الصلاة
فختم سمره بالطاعة **وفي الحاوي** وسئل ابو بكر عن غاصب يدخل الخشب في منزل له في سكة غير
نافذة هل لاهل السكة منعه قال ان كان يمنعهم من ظهر الدواب ومنعا البس لهم منعه وان
طرح طرحا يوهن بنيانهم فلهم ان يمنعوه عن ذلك • وسئل ابو القاسم عمن غرس اشجارا على شط
النهر بحذاء باب داره وبين داره والاشجار طريق جاره ايكره له ذلك • قال ان كانت هذه الاشجار
لا تضر بالنهر واهله رجوت ان يكون غارسها في سعة ويخلفه من بعده • رجل في داره فرصاد
قد باع اغصانها او ارتقاها المشتري اطلع على عورات الجيران فترونه للجيران ان يرفعوا
الامر الى القاضي حتى يمنعه عن ذلك • والمختار ان يخبر المشتري الجيران وقت الارتقاء ليستتروا
انفسهم يفعل ذلك كل يوم مرة او مرتين • وان لم يفعل ذلك يرفع الامر الى الحاكم • فان راى الحاكم
المنع منعه **وفي الحاوي** سئل ابو جعفر عن امر بين يجز الفرصاد في الطريق قال ان كان
لا يضر بالطريق لا باس ويطيب لغارسه ورقه وفرصاده • وقيل اذا كان في المسجد فرصاد
قال لا باس باكل ثوبه ولا يجوز اخذ ورقه **وفي الخانية** امراة حبلى وعلى حبلها اشهر فارادت القاء
العلق على الظهر لاجل الدم كما يفعله اهل الطب • فانه قالوا ان يضر بالحبل لا تفعل • وكذا الفصد
والحجامة • وقيل لا ينبغي لها ان تفعل ما لم يتحرك الولد فان تحرك لا باس بالقاء العلق والحجامة
ما لم تقرب الولادة • فاذا قربت لا تفعل • واما الفصد فالامتناع عن الفصد اولى • العلق في
حالة الحبل كيلا يلحق الولد آفة **وفي الحاوي** سئل عن بسط الوالدين في مال الولد قال اذا
لم يكن بالولد عسر وضيق فلا باس وان كان به بخل فليس لهما التناول الا عند الضرورة
رجل يتخذ لعبة ليفرق بين المراة وزوجها بتلك اللعبة قال هو مرتد يحكم بردته ويقتل
اذا كان يعتقد لها اثر ويعتقد التفريق من اللعبة • طلبة العلم اذا اختلفوا في السبق
من كان اسبق يقدم سبقه • وان اختلفوا في السبق ان كان لاحد بينة اقام البينة وان
لم يكن يقرع بينهم ويجعل كانهم قد جاءوا معا • كما في الحرق والغرق اذا لم يعرف الاول يجعل
كانهم ماتوا معا • رجل اصاب مالا حراما ثم مات واوصى ان يتصدق عن ارباب الاموال فالوا
ان عرف ارباب الاموال يرد عليهم • وان لم يعرفوا ينبغي ان يتصدق عنهم • فان قالت الورثة
كاذب فيما يقوله يريد بذلك احرام الورثة فانه يتصدق بمقدار الثلث **وفي السراجية**
ولا باس بعيادة اليهودي • رجل مرض في دار مغصوبة لا يعاد فيها **وفي الخانية** والساحر اذا تاب
فهو على وجوه ان كان يعتقد نفسه خالقا لما يفعل • فان تاب عن ذلك وقال الخالق كل شيء هو
الله تعالى وتبرا عما كان يقول تقبل توبته ولا يقتل • وان كان الساحر يستعمل السحر لتجربة

والامتحان

والامتحان ولا يعتقد لذلك لا يقتل لانه ليس بكافر • وساحر يجحد السحر ولا يدري كيف يفعل
ولا يقر فالاستتابة بل هو يقتل اذا ثبت انه يستعمل السحر • وذكر في بعض المواضع والا
والاستتابة احوط • وقال الفقيه نتوبه ولا يقتل • وان اخذ ثم تاب لم يقبل توبته ويقتل
وكذلك الزنديق المعروف الداعي والفتوى على هذا القول **وفي التتمة** سئل بعض الكتابة
بالرمن يجوز كذا اورده السرخسي • وذكر في المناهي ان مواسم الله تعالى بالبزاق سنى عنه
سئل القفال عمن ابتلي بالجرب والتروح بحيث يشق عليه الوضوء لكل صلاة هل له ان ياخذ
بمذهب الشافعي قال لا ولكن اذا ابصر المايتيم فقيل له ما يخرج من هذا التروح هل يعتبر
فيه الكثير الفاحش ام قدر الدراهم قال بل قدر الدراهم مرشوش او حشيش ينبت على القبور
ان كان رطبا يكره قلعه • وان كان يابسا لا يكره • رجل يعمل اعمال البر فيقع في قلبه انه ليس
بمؤمن ان وقع في قلبه كروي مومن يسروي اينست ادا عمالة لا ينفعه لانه عصى الله وهو
مومن صالح • وان وقع في قلبه انه ليس بمؤمن ولا يعرف الله واستقر في قلبه على ذلك
فهو كافر بالله • وان خطر هذا بقلبه فحمل انكار ذلك من نفسه فهو مؤمن • قيل في الفقه
عليه ان يقول خوب ايدي يسواكر فلان كار سود لانه لو امره حرمنا قد يمايا رضه بالرد
فيصيرعا قاتا • رجل اتى فاحشة ثم تاب واناب الى الله تعالى لا ينبغي له ان يخبر الامام
بما صنع لاقامة الحد **وفي الينابيع** هم بالسيئة فان خطر بباله فلا اثم عليه • وان خطر
بباله فلا اثم عليه • وان خطر بباله وعزم عليه فهو اثم • رجل غصب من ابيه او سرق
منه شيئا ثم مات ابوه وهو وارثه فانه لا يواخذ بالمال في الاخرة واثم في السرقة هذه
المسئلة • دليل على ان من كان له على اخر دين فطلبه صاحب الدين وماطله مع القدرة
ومات صاحب الدين ان الدين ينتقل الى الوارث فالمديون اثم بسبب المماطلة • رجل له
على اخر دين فطالبه صاحب الدين وماطل المديون مع القدرة ومات صاحب الدين وترك
وارثا فتكلموا فيه • قال اكثر المشايخ الخصومة لصاحب الدين في الاخرة مع المديون وهذا
يشير الى انه لا حق للوارث في الدين • وقد نص في كتاب الغصب بخلافه • وقال بعض المشايخ
لابل لصاحب الدين الخصومة لكن لم يذكر ان الدين لمن يكون نص محمد بن سلمة ان الدين للميت
الاول لكن لم يذكر لو ادى الدين الى الوارث او ابراه الوارث يبرا لكن المختار ان الدين للوارث
ذلك اول خصومة في الدين • ولو مات وترك عينا ودينا وغصبا في ايدي الناس ثم انتقل
الوديعة الى الدين لمن يكون الثواب في الاخرة • والقياس انه يكون للورثة **وفي الاستحسان**
لو نوى قبل الموت فالثواب للميت • وان نوى بعد الموت فالثواب للورثة • لكن في الوجه
الاول لم يجز الارث • وفي الوجه الثاني جرى • سئل نصير عن المديون اذا جحد هل يستحلفه
الطالب او يتركه من غير استحلاف • قال ان يستحلفه او لم يستحلفه فهو سواء والاجر للطالب دون
ورثته اذا مات قبل ان يقبضه • وان دفعه المديون الى ورثة الطالب برئ من الدين • رجل
له على اخر دين وهو لا يقدر على استيفائه كان ابراءه اولى من ان يدع الدين عليه • رجل عليه
دين قد نسيه فمات والابن يعلم بالدين فعليه ان يوديه من التركة • وان نسي الابن ايضا حتى
مات فالابن لا يواخذ به في الاخرة • رجل مات وعليه دين هل يواخذ به في الاخرة اذا كان
بسبب التجارة لا يواخذ • وان كان بسبب الغصب يواخذ • رجل ليس له مال وله عيال يحتاج
الناس اليه في حفظ الطريق في السرقة فان كان يقدر على ان يعمل هذا العمل ولا يضيع هذا
العمل ولا يضيع عياله فالافضل له ان يشتغل بذلك العمل • وان لم يمكنه القيام بذلك الا ان
يضيع فالقيام بامر العيال اولى • فان قام من يحفظ الطريق فاهتدى اليه فان لم ياخذ فذلك
اولى فاحب • وان اخذ فهو ليس بحرام • ولو قال كل ما تناول فلان من مالي فهو حلال له
فتناول فلان شيئا من ماله فهو له حلال • ولو قال كل من تناول من مالي فهو له حلال فتناول
رجل شيئا فهو ليس بحلال له ويضمن بالتناول هكذا قال محمد بن سلمة • وقال ابو نصر محمد بن سلام
فهو له حلال ولا ضمان عليه بالتناول • ولو قال لرجل بعينه ما ياكل من مالي فقد جعلتك في حل

فتناول شيئا وفي الينابيع بغير علمه م فهو حلال له بلا خلاف وفي الينابيع ولا ضمان عليه ت ولو قال
انت في حل من مالي حيث ما اصبته فخذ منه ما شئت قال الفقيه هو في حل من الدراهم والدنانير
خاصة وليس له ان ياخذ فاكهته من ارضه ولا شاة من غنمه ولا غير ذلك ت وعنه ايضا في
رجلين فقال احدهما لصاحبه كلما جنيت وهبت من شيء جاز ان يفعل ذلك ويكون له اباحة
وفي العتابية احتاج الى حمال ولده فجاء الى المعترف لنفقة الحمله بغير شيء ت فان كان في المفازة وخاف
الهلاك لانعدام الطعام معه وله مال اكله بالقيمة ت ثواب حسنات الصبي مثل حركات التعلم عليه له لا
لابويه لانه ليس للانسان الا ما سعى وللاب ثواب التعليم ان علم ت ثياب التارة في صبغ يصبغ فيه
الثوب ثم غسل الثوب ثلاثا يحكم بطهارته ت الرجل اذا كان في بيت واحد ثم ان الزلزلة فلا باس
بان يرمي الى الفتائل بسبب وفي الذخيرة مر النبي صلى الله عليه وسلم بحائط مائل فاسرع في المشي
فقيل له اتفر من القضا قال افر من قضا الله الى قضا الله وفي الولوالجية لا يكره ستر الثيب
الا على وجه التزين ت قال ابو يوسف اذا طلب الصيد لهوا وعبثا فلا خير فيه واكرهه ت وان طلب
منه ما يحتاج اليه في بيع او ادام او حاجة اخرى فلا باس به ت جماع الحائض في الفرج حرام يكفر
مستحله لكن لا يلزم بسببه شيء سوى فلا باس بان يمشي الغلام مع مولاه والمولى راكب اذا كان
الغلام يطيق ذلك ت رجل له على امراة حق له ان يلازمها ويجلس معها ويقبض على ثيابها وهذا ليس
بحرام ت فان هربت فادخلت الرجل الذي يدخل تلك الخربة فلا باس به ان كان الرجل يامن على نفسه
وان لم يامن فيكون بعيدا منها يحفظها بعينه ت رجل له على اخر دين فاخذ مما له مثل حقه قال ابو
نصر محمد بن سلام يصير غاصبا فيصير ما اخذ قصاصا بما عليه ت والمختار انه لا يصير غاصبا
وفي الخانية فالجارية المراة ان تغمز رجل زوجها سيدها وفي الحاوي عن محمد بن اسحاق
ان امراة جاءت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكرت انها اهل حرث وتخاف عليه العين
فامرها رسول الله ان تجعل فيه الجماجم في الحرث حتى اذا نظر الناظر الى الحرث وعينه ضارة
وقعت عينه في اول النظر على الجماجم فنظره بعد ذلك الى الحرث لا يضره لان النبي انما يجب
في مجاري العرف في اول النظرة ت رجل له على رجل دين وهما في الطريق فخرج اللصوص عليهما
وقصدوا اخذ اموالهما فاعطى المديون صاحب المال دينه في تلك الحال قال بعضهم له ان يؤدي
دينه وليس للطالب ان ياخذ ت وقال الفقيه ابو الليث عندي ان للطالب ان لا ياخذ في تلك
الحالة لكن كفيل بنفس رجل وسلم الكفيل المكفول في المفازة ت والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب

كتاب التحري هذا الكتاب يشتمل على ثلاثة فصول

الفصل الاول في مسائل الصلاة يجب ان يعلم بان معرفة جهة الكعبة اما بالدليل يدل عليها
او بالتحري عند عدم الادلة فالدليل قد مر في كتاب الصلاة وعند انقطاع الادلة فاصابة
جهة الكعبة بالتحري وجملة هذا الفصل على اربعة اوجه ت احدها اذا صلى على جهة من غير شك
ولا تحري فلم يخطر بباله وقت التكبير ان هذه الجهة قبلة او ليست بقبلة وفي هذا الوجه
ان علم انه اصاب او كان اكبر رايه ذلك وفي الخانية او لم يظهر من حاله شيء حتى ذهب ذلك
الموضع م تجزيه وفي السراجية وهو الاصح م وان علم انه اخطأ القبلة لا تجزيه ت وكذلك اذا كان
اكبر الراي انه اخطأ وهذا كله اذا علم في خلال الصلاة انه اصاب القبلة او كان اكبر رايه
فذكر شيخ الاسلام في شرحه انه لا يجوز ويلزمه الاستقبال ت وذكر شمس الائمة السرخسي في
شرحه ان فيه اختلاف المشايخ كان الشيخ ابو بكر محمد بن الفضل يقول لا تجزيه ويلزمه الاستقبال
وكان الشيخ ابو بكر بن محمد يقول تجزيه ولا يلزمه الاستقبال الوجه الثاني اذا اشتبهت عليه
القبلة فلم يتحر وصلى الى جهة ان علم انه اخطأ او كان اكبر رايه انه اخطأ او لم يعلم انه اخطأ او اصاب
لا تجزيه وفي النصاب بعيد بالتحري م وان علم انه اصاب تجزيه وفي الخانية وان كان اكبر رايه
انه اصاب القبلة اختلفوا فيه ت قال شمس الائمة السرخسي الصحيح انه لا تجوز صلاته ت وفي
النصاب الصحيح انه لا يعيد سواء ظهر فيها او بعدها م هذا كله قبل الفراغ من الصلاة ت وان علم

انه

انه اصاب كما لو تحرى ووقع تحريه على جهة فترك الجهة وصلى الى جهة وجواب التحري ما افترض بعينه
فاما اذا كان اكبر رايه انه اصاب فكل ذلك بعد الفراغ من الصلاة هل تجزيه لم يذكر محمد هنا
في الاصل وقد اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا تجزيه ومنهم من قال لا تجزيه **الوجه الثالث**
اذا شك وتحرى وصلى الى الجهة التي وقع التحري عليها ت وفي هذا الوجه تجزيه صلاته وان علم
انه اخطأ القبلة ت وهذا اذا كان بعد الفراغ من الصلاة ت فاما قبل الفراغ من الصلاة اذا علم
انه اصاب القبلة فانه يمضي في صلاته ولا يستقبل **الوجه الرابع** اذا شك وتحرى واعرض
عن الجهة التي وقع تحريه عليها وصلى الى جهة اخرى وفي السراجية تبين انه اصاب القبلة لا
يجزيه في ظاهر رواية اصحابنا ت وروى ابو سليمان الجوزجاني عن ابي يوسف انه يجوز وفي الخانية
وعن ابي حنيفة يخشى عليه الكفر وفي السراجية وقيل يكفر والاصح انه لا يكفر وفي الغاية وفي
المسألة الرابعة اذا ظهر له في خلال الصلاة انه اخطأ او كان اكبر رايه ذلك فانه يستقبل
الصلاة ت وان ظهر انه اصاب القبلة فكذلك ت ومما يلحق بهذا الفصل اذا صلى الى الجهة التي
وقع تحريه عليها ركعة او ركعتين او علم انه اخطأ يتحول الى جهة الكعبة ويبني على صلاته
واذا وقع تحريه الى جهة وصلى اليها ركعة ثم تحول رايه الى جهة اخرى يتحول الى الجهة الثانية
وكذا في الثالثة والرابعة وفي العتابية ولكن يقتدي به من يعلم بحاله وفي الفتاوى العتابية
فان مكث بعد ما تبين انه اخطأ مقدار ركن فسدت صلاته م ولو تحول رايه بعد الرابعة
الى الجهة الاولى او تحول رايه بعد الفراغ من الصلاة لا يعتبر ذلك في حق هذه الصلاة في
الصحيح ت اما في حق صلاة اخرى يعتبر وفي السراجية من اشتبهت عليه القبلة يكره له ان
يصلي تمام صلاته بدفعات الجهات الاربع م واختلف المتاخرون فيما اذا صلى الى جهة
التحري ثم وقع تحريه على جهة اخرى فصلى اليها ركعة ثم وقع تحريه الاولى ت فمنهم من قال هو
يستقبل تلك الجهة بينا ومنهم من قال الاستقبال وفي الهداية فاذا اشتبهت عليه القبلة
وفي التحفة بان يكون في المفازة في ليلة مظلمة وكان لا يعلم الامارات الدالة على القبلة
وليس بحضرته من يسأله عنها اجتهد ت فان علم انه اخطأ بعد ما صلى لا يعيدها ت وقال الشافعي
يعيدها اذا استدبر ت فان علم ذلك في الصلاة استدار الى القبلة وفي شرح الطحاوي وان اشتبهت
عليه القبلة وكان بحضرته من يسأله فلم يسأله وتحرى وصلى فان اصاب القبلة جاز والا فلا
وان سأله في الابتداء فلم يخبره واجتهد وتحرى وصلى ثم اخبره جازت صلاته لانه فعل ما عليه وفي
الخانية رجل اشتبه عليه القبلة فاخبره رجلان ان القبلة الى هذا الجانب وهو يتحرى الى الجانب
الاخر فان لم يكونا من اهل ذلك الموضع لم يلتفت الى كلامهما ت وان كانا من اهل ذلك الموضع عليه
ان ياخذ بقولهما فلا يجوز ان يخالفهما وفي الذخيرة فان كان في رايه انهما يعلمان ذلك ياخذ
بقولهما وفي الخانية رجل دخل في الصلاة بالتحري واجتهاده كان خطأ فلم يعلم بذلك ثم علم في
الصلاة فتحول وجهه الى القبلة فجاء رجل قد علم بحاله الاول فدخل في صلاته فصلاة الاول جائزة
وصلاة الداخل فاسدة ت وعن ابي يوسف انه تجوز صلاة الداخل ايضا فهذه رواية شاذة
الاعمى اذا صلى ركعة الى غير القبلة فجاء رجل فحوله الى القبلة واقتدى به فهو على وجهين ت ان كان
الاعمى حين افتتح الصلاة وجد من يسأله عنها فلم يسأله فقد فسد الامام والمقتدي وان لم يجد
جازت صلاة الامام وفسدت صلاة المقتدي ت رجل صلى الى غير القبلة متعمدا روي عن ابي
حنيفة انه يكفر وان اصاب القبلة وبه اخذ الفقيه ابو الليث ت وكذا اذا صلى في الثوب النجس او بغير
طهارة ت وبعض المشايخ قالوا ان فعل ذلك بتاويل قوله عز وجل فاينما تولوا فثم وجه الله لا يكون
كافرا ولكن تجوز صلاته ت وان اصاب القبلة وقال مشايخ بخارى لا يكفر ت ومن العلماء من جوز الصلاة
في الثوب النجس فلا يكفر ما لو صلى بغير الطهارة متعمدا فانه يكون كافرا وفي تجنيس الناصري
والفتوى على هذا وفي الغياثية اذا اعتقد جواز الصلاة بغير طهارة يكفر وعليه الفتوى رجل
ام قوما في ليلة مظلمة وتحرى القبلة وصلى الى المشرق وتحرى من خلفه وصلى بعضهم الى القبلة وبعضهم
الى دبر القبلة وكلهم خلف الامام ولا يعلمون ما صنع الامام اجزاهم فهذا كله اذا كان عند كل

واحدا لامام الى هذا الجانب الذى وجهه ولم يتقدم على الامام اما اذا كان عند واحد منهم ان وجه الامام الى جانب اخر وهو متقدم الامام لا يجوز صلاته وفى شرح الطحاوى واذا كان معاينا الكعبة جازت صلاته وان كان مخالفا للامام وفى الخانية رجل صلى فى المسجد فى ليلة مظلمة بالتحرى فتبين انه صلى الى غير القبلة ولا يعرف القبلة بين الجدار والحيطان فلان الحوايط لو كانت منقوشة لا يمكنه تمييز المحراب وعسى ان يكون هيهنا طوفى الحاوى فجاز له التحرى وفى شرح الطحاوى ولو ان رجلا قام الى الصلاة فصلى الى جانب من غير شك فى امر القبلة ثم شك بعد ذلك فهو على الجواز حتى يعلم باليقين فساده فيجب عليه الاعادة او الاستيناف ان علم فى الصلاة • ومما يتصل بهذا الفصل معرفة مكان التحرى ذكر فى صلاة المريض من الاصل مسئلة تدل على ان التحرى فى باب القبلة كما يجوز خارج المصر يجوز فى المصر وصورتها قوم مرضى فى بيت بالليل ليس واحد فصلى بعضهم الى القبلة وبعضهم الى غير القبلة وهم يظنون انهم اصابوا يعنى تحروا فصلاتهم جايزة حكم بجواز صلاتهم من غير فصل بينهما اذا كان فى المصر او خارج المصر وعن ابى يوسف ان الرجل اذا كان ضيفا ولم يجد احدا يسال واراد ان يصلى تطوعا جاز له التحرى وذكر شمس الائمة الحلوانى فى شرحه مسئلة الضيف فقال اذا كان ضيفا فى بيت انسان فنام القوم اراد الضيف ان يتهجد بالليل وكره ان يوقظهم وذكر ان بعض مشايخنا قالوا لا يجوز التحرى وبعضهم قالوا ان كان يريد به اقامة المكتوبة لا يجوز التحرى وان كان يريد به يتهجد بالليل يجوز له التحرى قال شمس الائمة الحلوانى عن مشايخه ان الصحيح لا يجوز له التحرى فى المصر فى كتاب التحرى رجل دخل مسجدا لا محراب فيه وقبلته مشكلة وفيه قوم من اهله فتحرى هذا الرجل القبلة وصلى ثم تبين انه اخطأ فعليه ان يعيد الصلاة وان علم انه اصاب جازت صلاته وذكر القدورى فى شرحه عن محمد فيمن بان له الخطأ بمكة بان كان محبوسا فى بيت فاشتبهت عليه القبلة وتحرى ولم يكن عنده من يسأله انه لا اعادة عليه وقال ابو بكر الرازى عليه الاعادة وكذلك لو كان بالمدينة وفى الفتاوى العتابية رجل صلى فى بيته النافلة فلما اصبح تبين انه صلى الى القبلة لا يجوز له التحرى فى بيت نفسه رجل دخل فى مسجد وكان فيه رجل من اهله يجب السؤال ولا يجوز التحرى وانه يتحرى لا يعتد به الا اذا هاب ولم يكن احد من اهله فصلى بالتحرى ثم تبين انه صلى الى غير القبلة جاز فان لم يتحر لا يجوز وان كان فى مسجد نفسه قال بعض المشايخ هو كالبيت وقال بعضهم هو كمسجد غيره وعن محمد فيمن صلى فى المسجد الحرام فى الليل وكان وجهه الى الحجر وعنده انه الى الكعبة تجزيه ولم يفصل بينهما اذا كان الرجل من اهله ومن صلى بالتحرى بجماعة فدخل فى صلاته من غير تحر ان اصاب الامام جازت صلاته وان اخطأ تجوز صلاة الامام ولا تجوز صلاة المقتدى ولو تحرى فلم يقع تحريه على شئ قيل يؤخر الصلاة وقيل يصلى الى الجهات الاربع ولو شرع بالتحرى فخلفه نايم ومسبوق فلما فرغ الامام تحول لانهما الى جهة اخرى فالمسبوق يحول وجهه ويتم صلاته لانه منفرد ويعمل برأى نفسه واللاحق تفسد صلاته لانه مقتدى وقد عجز عن العمل برأى الامام ومن صلى وعنده انه خالف التحرى ثم ظهر انه اصاب لا يجزيه الا فى رواية عن ابى يوسف وفى الظهيرية ولو صلى الى الجهات الخمس لم تجز صلاته ويجوز التحرى بسجدة التلاوة كما يجوز للصلاة ويجوز التحرى فى الثوب الواحد حالة الضرورة فالثوبين والثياب ان كان النجس غالبا وفى الاوانى لا يجوز الا فى رواية عن ابى يوسف رجل صلى بالتحرى الى جهة بالمفازة والسماء مصحية لكنه لا يعرف النجوم فتبين انه اخطأ القبلة هل يجوز قال رضى الله عنه قال استاذنا ظهير الدين المرغينانى يجوز وقال غيره لا يجوز ولو تحرى رجل فاستوت الجهات عنده فلم يتيقن بشئ ولكن صلى الى جهة ان ظهر انه اصاب القبلة جاز وان ظهر انه اخطأ فكذلك وان استوى الحال ان لم يظهر له شئ لا الصواب ولا الخطأ جازت صلاته وفى الحجة رجلان خرجا الى المفازة فتحرى كل واحد ووقع تحرى كل على جهة غير جهة صاحبه جازت صلاتهما فان بدا لاحدهما فى وسط الصلاة ان يحول وجهه الى صاحبه يقتدى به ان استقبل التكبير جاز والا فلا

الفصل الثانى فى مسايل الزكوة

واذا دفع الرجل زكاة ماله الى رجل ولم يخطر بباله عند الدفع انه غنى او فقير جاز الا اذا علم انه غنى فان دفع الى رجل ظن انه فقير من غير ان يستدل على كونه فقير فالجواب فيه كالجواب فى الفصل الاول وصحة المسئلة انه لم يشك فى امر المدفوع اليه بل كما رآه فوقع فى قلبه انه فقير فان اشتبه عليه حال المدفوع اليه فدفع اليه بعد ما تحرى ووقع فى اكبر رأيه انه فقير او اخبر المدفوع اليه او اخبره عدل آخر انه فقير او رآه فى زى الفقراء او رآه جالسا فى صف الفقراء او رآه يسأل الناس فوقع فى قلبه انه فقير وفى هذه الوجوه كلها او علم انه فقير او اكبر رأيه انه فقير او لم يعلم بشئ او علم انه غنى او كان اكبر رأيه انه غنى جاز فى قول ابى حنيفة ومحمد وعند ابى يوسف الجواب كذلك الا فى وجه واحد وهو ما اذا علم انه غنى فان فى هذه الصورة لا يجزيه عن زكاة ماله عند ابى يوسف انه لا يملك الاسترداد فبعض مشايخنا ذكروا ان محمدا رحمه الله جمع بين فصول خمسة بينهما اذا اخبر المدفوع اليه او عدل آخر انه فقير او رآه فى زى اهل الفقر او جالسا فى صف الفقراء او رآه يسأل الناس فلم يذكر فى الفصول الاخر انه شرط فى الفصول الاخر ايضا وهكذا ذكر فى النوادر بعض الفصول الاخر مع هذا الشرط وفى الذخيرة وعنده ان محمدا شرط هذه الفصول كلها انما على قول ابى حنيفة ومحمد هل يحل للقابض اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يطيب وقال بعضهم لا يطيب وقال بعضهم يرده الى المعطى على وجه التمليك ثم المعطى هل يثاب على ذلك قال بعضهم يثاب الحاملة مع الناس والبرهم ولا يثاب ثواب الصدقة واستشهد فى الكتاب حجة لابى يوسف فى المسئلة المختلف فيها قال فهو بمنزلة رجل توضأ ما وصلى ثم تبين انه كان غير طاهر وذكر انما يجزيه ما لم يعلم فاذا علم عاد قال رحمه الله وكذلك كل صلاة وقعت فاسدة فهو يظن انها وقعت جايزة فيبدل العلم لم يعاقب ونظير ما روى عن ابى يوسف فيمن اشترى امة فوطيها مرارا ثم استحقت ان وطيها حلال له ولا يسقط احصانه وعلى قول ابى حنيفة ومحمد الوطء حرام الا انه لا اثم عليه واذا شك فى حال المدفوع اليه فدفع اليه من غير تحر ان ظهر انه غنى او وقع فى اكبر رأيه بعد ذلك انه فقير اختلف المشايخ فيه اكثرهم على انه لا يجوز واما اذا اشتبه عليه حال المدفوع اليه فتحرى ووقع فى اكبر رأيه انه غنى فدفع اليه مع ذلك فلا يجزيه ما لم يعلم فقره واذا علم انه فقير اختلف المشايخ فيه على ثلاثة اقاويل بعضهم قالوا يجوز اجماعا وبعضهم قالوا عند ابى حنيفة ومحمد لا يجوز ثم فى المسئلة المختلف فيها بين ابى حنيفة ومحمد وبين ابى يوسف لو ظهر ان المدفوع اليه ابو الدافع او ابنه كان على الخلاف فى ظاهر الرواية وذكر ابن شجاع عن ابى حنيفة انه يجوز ولو ظهر ان المدفوع اليه هاشمى كان على الخلاف فى ظاهر الرواية وذكر فى جامع البرامكة عن ابى يوسف عن ابى حنيفة انه لا يجوز وان ظهر انه حربى مستامن ذكر فى النوادر انه على هذا الاختلاف وان ظهر انه حربى غير مستامن لا يجوز عند ابى حنيفة باتفاق الروايات فان ظهر انه عبده لا يجزيه اجماعا وان ظهر انه مكاتبه ففى ابى حنيفة روايتان

الفصل الثالث فى التحرى فى الثياب والمسالخ والاوانى

واذا كان مع الرجل ثوبان او ثياب والبعض نجس والبعض طاهر فان امكن التمييز بالعلامة تميز وان تعذر التمييز بالعلامة ان كانت الحالة حالة الاضطرار بان لا يجد ثوبا طاهرا بيقين فاحتاج الى الصلاة وليس معه ما يغسل به احد الثوبين او احد الاثواب يتحرى وان كانت الحالة حالة الاختيار ان كانت الغلبة للطاهر يتحرى وان كانت الغلبة للنجس او كانا على السواء لا يتحرى ثم فى حالة الاضطرار اذا وقع تحريه فى الثوبين على احدهما انه طاهر فصلى فيه الظهر لم يجزئه العصر فان كان لم يحضره تحرى او لم يعلم فى احدهما فلذلك حتى صلى فى احدهما الظهر وفى الاخر العصر ثم ظهر فاذا فى احدهما قذر ولا يدرى اهو الاول او الاخر فصلاة الظهر جايزة وصلاة العصر فاسدة وفى النوادر واذا كان احد الثوبين نجسا فصلى فى احدهما الظهر من غير تحر وصلى فى الاخر العصر ثم وقع تحريه على ان الاول طاهر قال ابو حنيفة هذا لم يصل شيئا وقال ابو يوسف صلاة الظهر جايزة واما الثوب الواحد اذا

قال الشيخ الاجل الامام ... [illegible]

اصاب طرف امنه نجاسة ما يعفه جازت الصلاة وهي غير مرئية هل يجوز ان يتحرى طرف امنه ليغسله بعض المتأخرين. من مشايخنا جوزوا ذلك وبعضهم قالوا اذا غسل طرف امنه من غير تحري وصلى لا يحكم بفساد صلاته وما قاله الشيخ خلاف ما ذكره هشام في نوادره عن محمد فقد ذكر ثمة انه لا يجوز التحري في ثوب واحد. قال القاضي الامام ابو علي النسفي ونظير هذه المسئلة مسئلة في النوادر. رجلان في السفر معهما ثوبان احدهما طاهر والاخر نجس فصلى احدهما في ثوب بالتحري وصلى الاخر في الثوب الاخر بالتحري يجوز صلاة كل واحد منهما ولو ام احدهما واقتدى به الاخر فصلاة الامام جائزة دون صلاة المقتدي. ونظير مسئلة اخرى رجلان تلاعبا فسال من احدهما قطرة دم ولم يعلم كل واحد منهما ان ذلك منه فصلى كل واحد منفردا جازت صلاته ولو اقتدى احدهما بالاخر لا يجوز صلاة المقتدي. ومن هذا الجنس مسئلة اخرى ثلاثة نفر تلاعبوا فسال من احدهم دم او خرج ريح ثم تجاهدوا جميعا ثم ام احدهم الاخر في الظهر والاخر في العصر والثالث في المغرب فصلاة الظهر جائزة للكل ولا يجوز صلاة العصر لامام المغرب ولا يجوز صلاة المغرب لامام الظهر رواية واحدة. وفي امام المغرب روايتان. قال ابو القاسم الصفار يجوز الصلاة كلها اذا كانت الغلبة ظاهرة يجوز التحري بحالة الاختيار وحالة الاضطرار للشرب والوضوء جميعا. واذا كانت الغلبة للنجاسة او كانا سواء ان كانت الحالة حالة الاختيار لا يتحرى لا للشرب ولا للوضوء. وان كانت الحالة حالة الاضطرار يتحرى للشرب بالاجماع ولا يتحرى للوضوء ولكنه يتيمم. فان توضأ بالماءين ان مسح موضعا واحدا في المرتين لا يجزيه وان مسح موضعين يجزيه وهنا مسئلة اخرى لا ذكر لها في المبسوط. اذا اختلط اناؤه باواني اصحابه في السفر وهم غيب قال بعضهم يتحرى ويأخذ انيته ويتوضأ به يعني له طعام مشترك بين جماعة غاب اصحابه واحتاج الحاضر الى نصيبه دفع قدر نصيبه. وكذا رغيفه اذا اختلط بارغفة صاحبه قال بعضهم يتحرى وقال بعضهم لا يتحرى في الاواني والارغفة ولكن يتربص حتى يجيء اصحابه وهذا كله في حالة الاختيار. فاما في حالة الاضطرار فيجوز التحري في الاحوال كلها اذا كان للرجل مسالخ بعضها ذبيحة وبعضها ميتة ان امكن التمييز بالعلامة يتحرى في الوجوه كلها ويباح التناول. وان تعذر التمييز بالعلامة. فان كانت الحالة حالة الاضطرار بان لا يوجد ذكية واضطر الى الاكل يتناول بالتحري على كل حال. وان كانت الحالة حالة الاختيار. فان كانت الغلبة للحرام او كانا سواء لم يجز التناول بالتحري. وان كانت الغلبة للحلال يتناول بالتحري. والزيت اذا اختلط به ودك الميتة اذا كانت الغلبة للزيت لا يحل الاكل ويحل ما عدا ذلك من الاستصباح ودبغ الجلد والبيع بشرط ان يبين عيبه والله سبحانه اعلم

كتاب الشرب هذا الكتاب يشتمل على ثمانية فصول

الفصل الاول في الاشياء التي اثبت رسول الله صلى الله عليه وسلم فيها الشركة لجميع الناس وهي ثلاثة الماء والكلاء والنار وقال عليه الصلاة والسلام الناس شركاء في الثلث في الماء والكلاء والنار **وفي الخانية** لم يرد به شركة الملك انما اراد به الاباحة في الماء الذي لم يحرز نحو الماء في الحياض **وفي العيون** والابار والانهار فلكل واحد منهم ان يشرب منها ويسقي دوابه. وان كان فيه انقطاع ذلك الماء ولا يسقي بها ارضه وزرعه **وفي الخلاصة** والكل نصب الطاحونة والسانية والدالية واتخاذ المشرعة. واعلم بان الشركة في المياه اوجه بعضها اعم من البعض. اما الاعم منها فهي الشركة في ماء البحار فانه مشترك بين الناس في كل شيء في حق الشفة وفي سقي الشرب لبني ادم والدواب وسقي الاراضي حتى ان من اراد منهم ان يكري نهرا منه الى ارضه ليس للاخر ان يمنعه عن ذلك. وشركة اخص منها وهي الشركة في ماء الاودية العظام كجيحون وسيحون ودجلة والفرات **وفي فتاوى العتابية** فيما يتحدر من الجبل فان الناس شركاء في حق الشفة من هذه الاودية. فاما في حق سقي الاراضي بان احيا رجل ارضا مواتا واراد ان يكري منها نهرا اليها ان كان لا يضر بالعامة فله ذلك فان كان يضر ليس له ذلك

وفي العتابية فان كان يضر بالعامة بان يفيض الماء ويفسد حقوق الناس او ينقطع الماء عن النهر الاعظم او يمنع جريان السفن وذلك بان يميل الى هذا الجانب اراد بالفيض يغرق القرى والاراضي ليس له ذلك **وفي الكافي** وعلى هذا نصب الرحى عليه فشق النهر للرحى كشقه للسقي. وفي مختصر خواهر زاده واذا كان نهر الى بعضها قريبا من الفرات نحو نهر مرو وكان ماؤه بين اهله بالحصص فهو كالفرات. ولو احيا رجل ارضا مواتا ليس اليه ارضها منه في موضع لا يملكه احد فله ذلك ان لا يضر بالنهر لما قلنا. وشركة اخرى اخص من ذلك وهي الشركة في الماء في نهر خاص لاهل قرية فيثبت لغيرهم نوع شركة وهو حق الشفة جهة الشرب وسقي الدواب ليس لهم ان يمنعوا احدا من ذلك. ذكر شمس الائمة السرخسي في هذا الفصل اختلاف المشايخ ان لصاحب الماء ولاية المنع **وفي الظهيرية** واذا كان للرجل حد وجرى فيها الماء الى ارضه ويجتنب تلك الحدود صاحب ماشية اذا اشرب منه الماء انقطع الماء لكثرة المواشي. وقلة ماء الحدود اختلف المتأخرون في هذا الفصل منهم من يقول حق الشفة وليس لصاحب الحدود ان يمنع من ذلك فاكثرهم على ان لهم ان يمنعوا في مثل هذه الصورة. وكذلك الماء في نهر رجل او حوض رجل **وفي الذخيرة** في نهر رجل او حوض رجل فلغيره فيه نوع شركة من حيث الشفة وسقي دوابه حتى اذا اخذ انسان من حوض غيره او بئره ماء للشرب فليس له ان يسترده منه. وان كان الشفة ياتي على الماء كله فهو على ما ذكرنا في النهر الخاص **وفي الذخيرة** وان اراد ان يسقي بقره واراد صاحب النهر ان يمنعه مما يخاف من تخريب النهر فله ذلك **وفي العيون** نهر بين قوم يريد اجراؤها الامام للشفة فاراد بعض الناس ان يتخذ عليه بساتين ان لم يضر باهل الشفة وسعهم ذلك وان اجل لا يسعهم ذلك **وفي الخانية** نهر لقوم ولرجل ارض بجنبه ليس له شرب من هذا النهر كان لصاحب الارض ان يشرب ويتوضأ ويسقي دوابه من هذا النهر وليس له ان يسقي منه ارضا او شجرا او زرعا ولا ان ينصب دولابا على هذا النهر لارضه فان اراد ان يرفع الماء منه بالقرب ويسقي زرعه او شجره. اختلف المشايخ فيه والاصح انه ليس له ذلك ولاهل النهر ان يمنعوه **وفي الكافي** ولو كانت البئر او العين او الحوض او النهر في ملك رجل فله ان يمنع من يريد الشفة من الدخول في ملكه اذا كان يجد ماء اخر بقرب هذا الماء غير ملك احد لانه لا يتضرر به. وان كان لا يجد ذلك يقال لصاحب النهر اما ان تخرج الماء اليه او تتركه ليأخذه بنفسه بشرط ان لا يكسر ضفته. وقيل هذا اذا احتفر في ارض مملوكة اما اذا احتفرها في ارض موات فليس له ان يمنعه عن ذلك فهو يخاف على نفسه او دابته العطش له ان يقاتله بالسلاح وقيل في البئر ونحوها الاولى ان يقاتله بغير سلاح كعصا. ولو اخذ انسان ما في اناء او ما في حوض انسان فلا شيء على الاخذ فاذا التجأ الى باب رجل ليأخذ الماء من حوضه للشرب فلصاحب الكرم ان يمنعه من الدخول في كرمه لان الكرم ملك خاص له فبعد ذلك ينظر ان كان ثمة ماء قريب من ذلك الموضع في غير ملك احد يسير الى ذلك الموضع فاما ان يخرج صاحب الكرم الماء اليه واما ان يأذن له بالدخول في كرمه ليأخذ صاحبه في كرمه وحكم الدار نظير حكم الكرم. وقيل اذا كان لم يجد ماء قريبا من ذلك الموضع فله ان يدخل كرمه وداره من غير اذنه. واما اذا احرز الماء في جب او قربة او جرة فهو مملوك له وليس لاحد ان يأخذ منه الا برضاه. ولكن لو سرق انسان في موضع عزت وجوده قطع وتأول نصابا لم يقطع به **وفي فتاوى الخلاصة** فان كان الحوض في دار رجل او بستانه فاستقى اخر منه ليس لصاحب الدار والبستان ان يأخذ ذلك منه الا ان لصاحب الملك ان يمنعه من الدخول في ملكه فلكل واحد ان يقول ان لي حق في ذلك اما ان توصله الي او تمكنني من الدخول وهذا اذا كان لم يستق غير ذلك فان لم يكن فلهم ان يدخل داره بغير اذنه **وفي الخانية** فاذا الماء المحرز في الاواني لينتفع به الانسان احوز ثم يسبق باخذ الماء في وعاء او غيره يصير مملوكا له **وفي مختصر خواهر زاده** ومن اتلفه عليه كان يضمن سائر املاكه **وفي الكافي** فان كان الماء محرزا في الاواني فليس للذي يخاف الهلاك عن العطش ان يقاتل صاحب الماء بالسلاح على المنع ولكن يقاتله على ذلك

بيتر بسلاح وكذا الطعام عند اصحاب المخمصة وفي السغناقي هذا اذا كان ما كثيرا فان لم يكن
كثيرا فهو على وجهين احدهما ان يكون الما معتدا وما يرد رمقهما ان كان يكفي لاحدهما فان كان
يكفي لرد رمقهما كان للمضطر ان ياخذ منه البعض وان كان لا يكفي الا لاحدهما فانه يترك للما
على المالك وفي المضمرات وان كان في ارضه او في داره بير ما او عين او حوض فجاء
الما الذي فيه لم يجز انه يشرب في الارض فانه يجوز ولو جعله في اناء باعه يجوز م ولو صب
رجل ما رجل فقال له املاه كما كان وذكر في فتاوى اهل سمرقند رجل وضع طشتا على سطحه
واجتمع فيه ما المطر فجا رجل ورفع ذلك وتنازعا فيه ينظر ان وضع صاحب الطشت الطشت
لذلك فهو له وان لم يضع لذلك فهو للرافع ولو اراد رجل اجنبي ان ياخذ من النهر الخاص او من
حوض رجل او من بير رجل ما يجري للوضوء او يغسل الثياب هل له ذلك ذكر الطحاوي ان له
ذلك وعليه اكثر المشايخ ولو اتخذ رجل حجرة او حضيرة في داره واراد ان ياخذ الما بالجرة من
هذا الموضع ليسقي ذلك الموضع هل له ذلك ذكر شمس الائمة السرخسي ان الصحيح ان له ذلك وذكر
شيخ الاسلام ان في النهر الخاص ليس له ذلك وفي البير والعين له ذلك الا ان يتيسر لصاحب البير
والعين بان ياخذ منابها وان منع صاحب الما عن المحتاج فان كان الما للناس فيه حق الشفعة نحو
الما في البير واشباهها كان للمحتاج ان يقاتل صاحب الما بالسلاح وان كان ما فليس للناس فيه
حق الشفعة نحو الما المحرز في اناء من الاواني فليس للمحتاج ان يقاتله بالسلاح ولكن يقاتله بدون
السلاح وحكم الطعام على هذا وفي الظهيرية ويجوز للانسان حمل ما السقاية الى بيته اهله فان
هذا في الماذون م فان منع صاحب الدلو من المحتاج ان كان الدلو لصاحب البير قاتله بما دون
السلاح وان كان الدلو للمحتاج او كان للعامة قاتله بالسلاح وفي الظهيرية التوضي من ما
السقاية قيل يجوز وقيل لا يجوز وقيل ان كان الما كثيرا جاز وان كان قليلا لا يجوز وفي
الخانية وكذا الكل ما اعد للشرب حتى قالوا في الحياض التي اعدت للبهايم لا يجوز فيه التوضي
ويمنع هو الصحيح م هذا هو الكلام في الما واما الكلام في الكلا فالشركة فيه على وجه ايضا
بعضها دعي ونبي ما ينبت في ارض لا يكون مملوكا لاحد فلكل واحد منهم من احاد الناس ولاية
الاحتشاش والرعي وشركة اخص من هذا وهو ان يكون الكلا في ارض مملوكة لانسان ينبت
لا بانبات صاحب الارض فيكون للناس فيه حق الاخذ حتى لو اخذه انسان لا يكون لصاحب
الارض المنع عن الدخول في ارض واذا اراد انسان يحتاج الى ارضه ليدخل وياخذ الكلا فالحكم فيه
كالحكم فيما اذا اتى باب كرمه على نحو ما بينا وفي الكافي لا يملكه صاحبه بكونه في ارضه فان قطعه
غيره واحرزه ملكه فصار اخص به وفي المضمرات وفي الحاوي ولو تخلل انسان في ارضه
بغير اذنه فاحتش ليس له حق الاسترداد منه سوا كان سقاه واقام عليه او لم يقم عليه في ظاهر
الرواية ولا يجوز بيعه ايضا وعن مشايخنا الاحوط انه ان اقام عليه صاحب الارض وسقاه
ملكه ويجوز بيعه وله الاسترداد ان احتشه احد بغير اذنه ولا يجوز بيع ما نبت في ارضه من
الحشيش الا اذا قطعه فحرزه يجوز بيعه وله ان يسترده ممن اخذ منه واما اذا انبت الكلا وما
في الارض فانه يكون مملوكا له فينقطع حق غيره حتى لو اخذ انسان كان لصاحب الارض ان يسترد
منه ولكن يبقى فيه شبهة الشركة حتى لا يجب القطع بسرقته والجواب الذي ذكرنا فيما انبته
صاحب الارض في الحشيش لا في الاشجار فصاحب الارض احق بالاشجار التي تنبت في ارضه لا
بانباته وتفسير الحشيش ما نبت على وجه الارض مما ليس له ساق والشجر ما نبت على الساق فعلى
هذا السوس من جملة الشجر لان له ساق وبعض مشايخنا قالوا الشوك الاخضر من جملة الكلا وفي
رواية جعله من جملة الشجر قالوا فليس في المسئلة اختلاف الروايتين وانما اختلف الجواب لاختلاف
الموضع وما قال في بعض الروايات انه عنى به الكلا اراد به ما ينبسط على وجه الارض ومن جملة
الشوك ما ينبسط على وجه الارض وما قال في بعض الروايات انه عنى به الشجر اراد به ما يقوم
على الساق روى داود بن رشيد عن محمد انه قال ما انبته الناس فليس بكلا وان لم يكن شجرا
وما لم ينبته الناس فهو كلا فان كان شجرا وفي المنتقى قال ابو يوسف اذا كان الحطب في المروج

حملك لرجل فليس لاحد ان يحتطبها الا باذنه وان كان في غير ملكه فلا باس بان يحتطب وان كان
ينبت الى قريته واهلها وفي الكبرى وان كان ينبت ذلك الى قريته والى اهله لا باس بان يحتطب
ما لم يعلم ان ذلك ملكها وكذلك الزرنيخ والكبريت والثمار في ارض رجل بمحلة فاخذ انسان
من ذلك الما فلا ضمان عليه كما لو اخذ من حوضه وان صار الما ملحا فلا سبيل لاحد عليه وكذا
النهر اذا انبسط حتى صار في ارضه ذراع من طين او اكثر لم يكن لاحد ان ياخذ من ذلك الطين
ولو اخذ كان ضامنا بعينه او جوزه لرجل فوجدها فاسدة لا ضمان عليه لانه لا قيمة له اخرج
شجرة الجوز جوزات صغار فاتلف الانسان تلك الجوزات يضمن نقصان تلك الشجرة من
تلك الجوزات وان لم يكن لها قيمة وليست بما يجني فيضمن بالاتلاف الا على الشجرة فيقوم
على الشجرة فيضمن قيمة الشجرة فينظر ان هذه الشجرة بغير تلك الجوزات بكم تشترى ومع
تلك الجوزات بكم تشترى فيضمن ما بينهما م واما الشركة في النار فمن حيث الاصطلا بها و
تجفيف الثياب والعمل بضوءها فاما اذا اراد ان ياخذ من ذلك شيئا له قيمة اذا جعله صاحبه
فحما كان له ان يسترده منه وان كان ذلك شيئا يسيرا لا قيمة له فليس لصاحبه ان يسترد
وله ان ياخذ من غير اذن صاحبه وذكر في موضع اخر ان كانت النار بحال لو جعلت تصير فحما
ليس له ان يقتبس منها وان كانت بحال لو جعلت تصير رمادا فله ان يقتبس منها وقيل ان كانت
النار من حطب مباح او وقد الشجر الدائم كما يكون في م من غير ان يحرزه او لا كان له
ان يقتبس منها وان كان بحال لو جعلت يصير فحما واما اذا احرزه اولا حتى صار ملكا فهو على
التفصيل الذي قلنا وفي الخانية ومعنى الشركة في النار في الاصطلا اذا اراد ان يصطلي
بنارا وياخذ سراجا من نار غيره كان لصاحبه ان يمنعه الا ان ياخذ شيئا لا قيمة له ولا يضمن
به كان له ان ياخذ بغير استيذان وفي التجريد واما الجمر الذي فيه اللهب فهو ملك
لصاحبه لا يجوز لاحد اخذه الا باذنه م قال محمد في الاصل قال ابو حنيفة اذا كان لرجل
نهر او عين او بير او قناة فليس له ان يمنع ابن السبيل ان يستقي منها وان يشرب فان ينبغي ذا

الفصل الثاني في احيا ارض الموات وتفسيرها وتمليكها

قال محمد في كتاب الشرب
كل ارض لا يملكها احد وانقطع عنها الما فلم يكن مرافق اهل المصر كان مواتا وان كان قريبة
من العمرانات وعن ابي يوسف انه شرط مع ذلك ان يكون بعيدا من العمرانات والفاصل بين
البعيد والقريب مروي عن ابي يوسف انه قال يقوم رجل جهوري الصوت من اقصى العمرانات
على مكان عال فينادي باعلى صوته فاصح ما قيل فيه ان يقف الرجل على طرف عمران القرية
فينادي باعلى الصوت فاي موضع ينتهي اليه صوته يكون من فنا العمران وما ورا ذلك يكون
من الموات اذا لم يعرف لها مالك لانقطاع ارتفاق اهل القرية منها حقيقة وان كان قريبا
من القرية فالحاصل عند ابي يوسف مدار الحكم على القرب والبعد وعن محمد مدار على حقيقة
الارتفاق وشمس الائمة السرخسي اعتمد على ما اختاره ابو يوسف وفي الخانية الموات الارض
الخراب وخلافه العامر وفي الحاوي هي ما ليس بملك لاحد ولا هي من مرافق البلد وكانت
خارجة البلد سوا قرب منه او بعدت في ظاهر الرواية وفي الكافي الموات الارض التي تعذر
زرعها لانقطاع الما عنه او لغلبة الما عليه او ما اشبه ذلك مما يمنع الزراعة سمي به لبطلان
الانتفاع به تشبيها بالحيوان اذا مات وبطل الانتفاع به وفي البقالي الموات ما لا يعرف
منه انعام وبعيد عن حاجة اهل البلد للمحتطب وللمرعى بكل بلد على ما ذكره الطحاوي وعن
ابي يوسف قد رغلوه فيدخل ما حرز عنه الما من العرات مواتا في العمرانات وفي
الخانية ذكر في شرح الاصل ارض الموات ما لا يعرف لها مالك وهو الصحيح وعن ابي يوسف
ارض الموات ان يفتح الامام بلدة عنوة ولم يقسم الاراضي بين الغانمين وتركها مهملة او
قسم البعض ولم يقسم ما ترك فلم يقسم يكون مواتا عنده وفي رواية اخرى ان يقوم الرجل في العمران
ويصيح صيحة وسطا الى ان يبلغ صوته يكون مواتا اذا لم يكن معتبرة ولو كنا فنا لاهل القرية
وعن محمد يعتبر الصوت من دون القرية لا من الاراضي العامرة وقال ابو عبد الله الجرجاني

يبلغ الصوت على قدر اذان الناس في العادة من غير ان يجهد نفسه هذا اذا لم يعرف انها كانت
ملكا لاحد فان عرف انها كانت مملوكة لكن لا يعرف المالك في الحال ذكر القاضي ابو علي السغدي
عن استاذه الحكم انه يجوز للامام ان يدفعها الى رجل ويأذن له بالاحيا فتصير لمن احياها وفي
نوادر هشام عن محمد الاراضي اذا كان لها اثار عمارة من مسناة ونحوها وان لها ارباب لكن لا يعرفون
انه لا ينبغي لاحد ان يحييها فيملكها او يأخذ منها قراحا وفي رسالة ابي يوسف الى هارون الرشيد لمن
احياها وليس للامام ان يخرجها من يده وعليه فيها خراجها وروى هشام عن محمد في القصور الخربة
في البوادي ليس لها حرثة اذا انتفع الرجل منها التراب والقاها في ارضه قال اذا كان قصور او براري
قبل الاسلام فهي بمنزلة الموات لا باس بذلك وان كانت خربة بعد الاسلام وكان لها ارباب
فكن لا يعرفون لا ينبغي لاحد ان يأخذ منها شيئا لانه ضامن له ودورهم وفي فتاوى الخلاصة
وارض الميتة كل ارض السواد والجبال لا يبلغها ما الانهار وليس لاحد فيها ملك وارض بخارا
ليس بموات كذا قال الشيخ الامام الاستاذ م والاراضي المملوكة اذا انقرض اهلها فهي كاللقطة
وفي الطحاوي الاصل في هذا ان كل من ملك شيئا اما مسلم او ذمي باي سبب ملك فانه لا يزول
ملكه بالترك كما اذا ملك دارا او ارضا ثم خربت ومضت عليها السنون والقرون فهي على
ملك مالكه الاول ولا يكون ملك الارض الموات م الاحيا ان يكربها ويسقيها وان كربها ولم
يسقها او سقاها ولم يكربها فليس باحيا وفي الكافي ولو فعل احدهما يكون تحجيرا م والا سقاها
مع ذلك فهو احيا فهذا الذي ذكرناه من تفسير الاحيا مروي عن محمد رواها ابن رستم وفي الكافي
ولو حوطها بحيث يعصم الما يكون احيا كذا اذا بذر بها م وعن ابي يوسف الاحيا البنا والغرس
والكراب او السقي وعن محمد ايضا الكرب احيا وفي العتابية وعن محمد الكرب ليس
باحيا الا ان يبذر بها خ وذكر شمس الائمة ان الاحيا ان يجعلها صالحة للزراعة بان كربها او ضرب
عليها المسناة او حفر بها بيرا ٣ وفي الخانية ولو بنا في ارض الموات بناء في بعضها او زرع فيها زرعا
قليلا كان ذلك احيا لذلك البعض دون غيره الا ان يكون ما عمر اكثر من النصف فيكون احيا
لذلك في قول ابي يوسف وقال محمد اذا كان الموات في وسط ما احيا يكون احيا الكل وان
كان الموات في ناحية لا يكون احيا لما بقي وفي الكافي فلا يجوز احيا ما قرب من العامر ويترك
مرعى لاهل القرية ومطرحا لحصائدهم لتحقق حاجتهم اليها … عند محمد فقيل لا عند ابي يوسف
فصار كالنهر والطريق على هذا قالوا لا يجوز للامام ان يقطع ما لا غنا للمسلمين عنه كالملح والآبار
التي يستقي منها الناس ومن حجر ارضا على ارض الحجارة يشبه المنارة فقد احياها وذكر في المنتقى
قال والتحجير ليس باحيا وفي الكافي في الصحيح وصورة التحجير ان يعلم الرجل بوضع الموات وينفذ
احياء تلك الموضع فلم يمكنه الاحيا الحال لانعدام الات الاحيا فيعلم علامة بان يضع حول ذلك
الموضع الاحجار ويجعل ما فيها من الحشيش والشوك ويجعل حولها او يغرز حولها اغصانا يابسة
وكذلك اذا نقى الارض من الحشيش او احرق ما فيها من الشوك فهذا التحجير ليس باحيا والقديم عن عمر
رضي الله عنه انه قال من احيا ارضا ميتة فهي له وليس لمتحجر بعد ثلاث سنين والمراد بالتحجير
ما قلنا فقد لليس بمتحجر بعد ثلاث ثلاث سنين حق مفهومه ينبغي ان يكون له حق قبل الثلاث
وبه اخذ بعض مشايخنا فقالوا التحجير يفيد ملكا موقتا الى ثلاث سنين للمتحجر حتى لو احياها هذه
قبل ثلاث سنين لا يصير ملكا للمتحجر حتى قالوا لو جاء انسان واحيا هذه الارض قبل ثلاث سنين
يصير ملكا لهذا المحيي وفي الكافي والتحجير الاعلام مشتق من الحجر وهو المنع فان علم في موضع
من الموات علامة وكان ذلك ضيع الغير من احيا ذلك الموضع فينبغي … كما كان ثم التحجير قد
يكون بوضع الاحجار وقد يكون بغيره وضع الحجر بان غرز حولها اغصانا يابسة او نقى الارض
واحرق ما فيها من الشوك او حصد ما فيها من الحشيش والشوك وجعل حولها وجعل التراب عليها
من غير ان يتم المسناة ليمنع الناس من الدخول او حفر من بير ذراعا او ذراعين قال عليه الصلاة
والسلام من حفر بيرا … فهو متحجر ولو كربها او ضرب عليها المسناة او شق لها نهرا
فهي احيا وفي الخانية وان وضع الاحجار حولها او حصد ما فيها من الحشيش والشوك او جعلها

حول الارض يريد احياها يكون ذلك تحجيرا ولا يكون احيا فاذا فعل ذلك كان هو احق باحيايها
بل ينتظر الى ان يعلم انه ترك احياها والتعدية ثلاث سنين عرف بقول عمر واذا مضت ثلاث
المدة عرف بطريق الظاهر انه ترك احياها وهذا الطريق الديانة لانه يسبق غيره وكان
هو اولى من غيره لكن سبق بمكان في المسجد او في الرباط او في المنازة كان هو اولى به من غيره
اما في الحكم اذا احياها غيره بعد التحجير باذن الامام كانت له وفي الينابيع ومن حجر ارضا
يريد من خطه الى الارض بالحجارة بعدما قطع له الارض كيلا يشرع فيها احد وغيره الى ان
يعمرها واجمعوا على انه لا يملكها بالتحجير وانما هو احق بها من غيره وليس لاحد ان يزعجه وروي
عن محمد انه قال لو اجرى الماء على موات ملكها وقال الفقيه ابو الليث انما يصير الملك للاشيا
الثلاثة بالبنا حولها حايطا واما ما يكربها واما باجرا الما فيها م ومن احيا ارضا ميتة فهي له
احياها باذن الامام او بغير اذنه عند ابي يوسف ومحمد وعند ابي حنيفة لا يكون له اذا احيا
باذن الامام وفي الطحاوي اذا احيا ارضا ميتة ان كان باذن الامام ملكها بالاجماع ولم يكن
لغيره فيها حق وفي الخانية في كتاب الزكاة ذكر الناطفي ان القاضي في ولايته بمنزلة الامام في
ذلك وفي الكافي ويجب فيه العشر لانه لا يجوز ابتداء توظيف الخراج على المسلم الا اذا استقاه
ما الخراج لانه حينئذ يكون ابقا الخراج باعتبار الما وفي الطحاوي فاذا احيا ارض الموات باذن
الامام او بغير اذنه على الاختلاف فزرعها فانه ينظر ان زرعها بما السما فهو من ارض العشر
وان زرعها بما يجري من انهار المسلمين فعلى قول ابي يوسف حكمها حكم تلك الاراضي التي فيها
ذلك النهر ان كان من ارض الخراج فهي من ارض الخراج وان كان من ارض العشر فهي من ارض
العشر وفي قول محمد الما الذي يساق اليها من مياه الانهار العظام كالنيل والفرات وما
اشبههما فهي من ارض العشر وان كان ذلك الما من نهر حفره الامام من مال بيت المال فهي
من ارض الخراج وبه اخذ الطحاوي وارض الخراج مملوكة وكذلك ارض العشر يجوز بيعها
وانعامها وتكون ميراثا كسائر املاكه وفي فتاوى العتابية ولو انعزل الما عن موضع من
شط النهر وتبين فان كان لا يحتمل عوده اليه ليس لاحد احياؤه وان لم يحتمل يجوز باذن الاما
م وفي المنتقى ابراهيم بن رستم عن محمد رجل احيا ارضا ميتة ثم جا اخر واحيا الى جنبها ارضا
والاول ساكت حتى احيوا جوانبها الاربع كيف يكون الطريق الى الارض الاول قال ترك من
ارض الرابع طريقا الى ارضه وفي الذخيرة واذا احيا ارضا ميتة باذن الامام فلم يرها صالحة
للزراعة فتركها فجا اخر فزرعها هل يكون للاول ان ينزعها منه اختلف المشايخ فيه وكان
الفقيه ابو القاسم محمد بن حمزة بن الصغار البلخي يقول ليس له ذلك وكان يقول الاول احق
بها وفي الذخيرة ما دام يشغلها فاذا تركها واعرض عنها بطل حقه وكان الثاني احق بها
وغيره من المشايخ كانوا يقولون للاول ان ينزعها من يد الثاني وفي الكافي والاصح ان
الاول ينزعها من الثاني م وحاصل الخلاف راجع الى ان المحيي بالاحيا يملك رقبة الارض
ومنفعتها كان الفقيه ابو القاسم يقول لا يملك رقبتها وفي الكافي ويملك الذمي بالاحيا
كما يملك المسلم وفي الذخيرة قال محمد سالت ابا يوسف عن النهر الاعظم اذا كان الرجل عليه ارض
اخذ هذا الما بعض الما وحسر عن ارض واعرضها هذا الاجل يريد ان يردها الى ارضه قال ليس له
ذلك اذا كان يضر بالنهر واذا كان لا يضر بالنهر فله ذلك باذن الامام عند ابي حنيفة وعند
بلا اذنه بغير اذنه بمنزلة احيا الموات قال احتشها من الما فقد احياها بخلاف سائر الاراضي
الموات فان ثمة بحجره والتحويط لا يحصل الاحيا وفي البقالي اذا احتفر بيرا في موات وكان بينه
وبين الما قدر ذراع فحجره اخر فهذا للاول وحتى يعلم انه تركها وقدر بثلث واذا حفر
قدر ذراع فلم يبلغه الما لم يكن احيا وكان تحجيرا واذا كان نهر مثل دجلة عليه محطب ومرعاة
فهو لمن احياه الا ان يكون بقرب قنا قرية فيتضرر فيمنع قال ايضا للوالي ان يقطع من
طريق الجادة ان لم يضر ذلك بالمسلمين وليس ذلك الا للخليفة ولمن ولاه وعن ابي يوسف
اذا حجر مواتا فبنى فيها او زرع فيها فله موضع ذلك الا ان يكون الزرع اكثر من النصف فيكون

لدما بني وفي الفتاوى العتابية الا ان يكون منقطعا عنه ولو قطع الامام رجلا ارضا فتركها
ثلاث سنين لا يعمرها بطل الاقطاع وفي الخانية فلو احيا ارضا ميتة باذن الامام وزرعها
فجا العشر باعها مع الزرع ان كان الزرع قد ادرك فالعشر على البايع فان كان الزرع م فالعشر
على المشتري وقيل اذا احفر بيرا في اسفل الجبل ملكه الى اعلاه وعن محمد في القصور التي في
الفلا اذا احربت قبل الاسلام جاز اخذ تراجها ليلقيها في ارضه كذا روى هشام انه بمنزلة
الموات واذا كانت حربية في الاسلام ولها ارباب لا يعرفون فلا فهي لمن دونهم وفي الفتاوى
العتابية ولو حفر قناة وينابيع مايه في قرية احرى فله ان يسيل الما في نهره فيها وليس
للامام ان يقطع ما لا غنا بالمسلمين عنه كالابار التي يشربون منها والملح الذي عندار وته
ولو كان اجمة او غيضة حطبها او اشجارها فهو احيا **الفصل الثالث في حريم النهر والبير
والعين وفنا الدار** قال شيخ الاسلام الاشيا التي لها حريم بالاجماع خمسة احدها بير العطن
وحريمها مقدرة باربعين ذراع وبير العطن البير الذي يتم منها الما باليد حتى ان من حفر
بيرا في ارض موات فانه يستحق الحريم بالقدر الذي ذكرنا حتى لو جا انسان فاراد ان يحفر بجنب
بيره بيرا اخر فله ان يمنع الى المقدار الذي ذكرنا وفي الخانية ولو حفر بيرا في المفازة او
في موضع لا يملكه احد باذن الامام كان له ما حول البير اربعين ذراعا حريما للبير ثم اختلف
المشايخ بعد هذا انه يستحق الاربعين من الجوانب الاربع من كل جانب عشرة او يستحق الاربعين
من كل جانب والاصح انه يستحق ذلك من كل جانب ومن المشايخ من قال بان التقدير باربعين في
ديارهم لان ديارهم صلبة اما ديارنا رخوة فمن حفر بيرا اخر بحيث ينزع فوق الاربعين
يتلف البير الثانية لرخاوة الارض فتتعطل منفعة البير الاولى والا ردعلى الاربعين فلا
الحاجة الثانية بير الناضح وهو البير التي يسقى منها البعير وحريمه مقدر باربعين ذراعا عند
ابي حنيفة وعندهما ستين ذراعا وفي الكبرى وبه يفتى وفي الينابيع وقال ستون ذراعا من
كل جانب ثم الحريم انما يحتاج اليه اما لقيام البهايم بيدنو باربعين ذراعا فلا حاجة الى الزيادة
ومن احتاج الى اكثر من ذلك يزيد عليه وكان الاعتبار للحاجة لا للتقدير فلا يكون في المسئلة
خلافا في المعنى وفي السغناقي فالذراع هي المكسرة وهي ست قبضات وهي ذراع العامة وانما
وصفت بذلك لانها نقصت عن ذراع الملك بقبضة وهو بعض الاكاسرة وكانت ذراعه سبع
قبضات كل قبضة اربع اصابع وذراع العامة اربع وعشرون اصبع م قال محمد في النوادر حريم
بير الناضح ستون ذراعا الا ان يكون الحبل سبعين ذراعا فحينئذ له الحريم بقدر الحبل سبعون
ذراعا فاربعين وان من استخرج عينا في ارض موات باذن الامام او بغير اذن الامام عندهما
يستحق خمسماية ذراع ثم تقدير الخمسماية من الجوانب الاربع عند بعض مشايخنا من كل جانب عند
البعض وفي الكافي والاصح انه خمسماية ذراع من كل جانب وقيل ان التقدير في البير والعين
كما ذكرنا في اراضيهم لصلابتها وفي اراضينا تزداد لرخاوتها كيلا يتحول الما الى الثانية فيتعطل
الاولى فمن اراد ان يحفر في حريمها منع من الحفر في حريمها والرابع القناة فان من اخرج من قناة
في ارض موات استحق الحريم بالاجماع ثم باي قدر يستحق قال محمد القناة بمنزلة البير وله
من الحريم ما للبير ذكر هذا القدر ولم يرد عليه الا ان مشايخنا زادوا على هذا فقالوا القناة
في الموضع الذي يظهر الماء فيه على وجه الارض بمنزلة العين الفوارة فيكون له حينئذ من الحريم
مثل ما للعين خمسماية ذراع وفي الخانية ولو حفر رجل قناة بغير اذن الامام في مفازة
وساق الماء الى ان يبلغ ارضا فاحياها فانه يجعل لقناته ومخرج مايه حريما بقدر ما يصلح
وهذا قول ابي حنيفة اذا فعل ذلك باذن الامام يستحق الحريم للموضع الذي ابتع الما فيه على
وجه الارض بينهما ثم استقى احدهما ارضا اخرى فاراد ان يسقيها من هذا القناة لم يكن له ذلك
بمنزلة نهر بين رجلين اذا استحدث احدهما ارضا لا شرب لها لم يكن له ان يسقيها الا باذن
الشريك وفي السغناقي ثم استحقاق الحريم من كل جانب من الموات من الاراضي مما لا حق لاحد
فيه فاما فيما هو حق الغير فلا حتى لو حفر انسان بيرا فجا اخر وحفر بيرا على منه لاحد حريمه فانه

لايستحق

لايستحق من جانب الذي هو حريم صاحب البير الاولى وانما يستحق من الجانب الاخر مما لا حق لاحد
فيه والخامس من غرس شجرة باذن الامام عند الكل او بغير اذن الامام عندهما اهل يستحق
لها حريما حتى لو جا اخر فاراد ان يغرس بجنب شجرته شجرا اخذ له ان يمنعه من ذلك لم يذكر محمد
هذا الفصل في الكتاب ومشايخنا قالوا يستحق مقدار خمسة اذرع به وردت السنة قال
شمس الايمة السرخسي في شرحه في فصل البير استحقاق الحريم في الموات من الارض مما لا حق
لاحد فيه فاما ما هو حق الغير فلا حتى لو حفر انسان بيرا بجنب اخر وحفر على منتهى حد حريمه
منعه صاحب البير قال في الاصل اذا اصطلح رجلان على ان يحفرا بنفقة يحفرانه بعالي ارضهما
على ان يكون البير لاحدهما والحريم للاخر لا يجوز وفي الفتاوى العتابية حتى يكونا منهم وان
اشتركا على ان يكون الحريم والبير بينهما نصفان على ان يخرج احدهما اكثر مما يخرج الاخر لم يجز
والذي انفق اكثر من صاحبه ان يرجع بنصف الزيادة على شريكه صاحبه وفي الفتاوى العتابية
وكذا اذا اشترطوا ان يحفروا وينفقوا او يحيوا ارضا والنهر لواحد والارض لاخر لم يجز حتى يكونا
بينهما واذا كان بينهما فليس لاحدهم ان يسقي ارضا له خاصة وان شرطوا على بعضهم من النفقة
اكثر لم يجز فيرجع ومن حفر نهرا في ارض موات فلا حريم له عند ابي حنيفة ثم عند ابي حنيفة
وابي يوسف في مسيلة النهر يسع بطن النهر ويكون له نصف ذلك من هذا الجانب ونصفه من
ذلك الجانب وعند محمد جميعه من كل جانب وفي الكبرى والفتوى على قول ابي يوسف رحمه الله
وفي الكافي ومن كان له نهر في ارض غيره فليس له حريم عند ابي حنيفة يعني الا ان يقيم
بينة على ذلك وقالا له مسناة النهر يمشي عليها ويلقي عليها طينه واصل هذه المسئلة من حفر
نهرا في ارض موات باذن الامام في موضع لا حق له فيه لا يستحق له حريما عنده وعندهما
يستحق له حريما من الجانبين وفي السراجية وقال الجصاص الصحيح انه يستحق بالاجماع وفي
الينابيع ومن كان له نهر في ارض فليس له حريم عند ابي حنيفة صورته نهر لرجل وبجنبه
النهر مسناة وبلصقها ارض لرجل وليس على المسناة غرس لصاحب الارض ولا تراب يلقى عليها
لصاحبه والمسناة مستوية مع الارض موازية لها فادعى المسناة كل واحد منهما فلا بينة لهما
فعند ابي حنيفة هي لصاحب الارض وعندهما لصاحب النهر فان كانت المسناة مشغولة بغرس
صاحب الارض او بتراب صاحب النهر فهي لصاحب الشغل بالاجماع وان كان عليها غرس
ولا يعرف من غرسه فعند ابي حنيفة الغرس لصاحب الارض وعندهما لصاحب النهر وقد
اختلف المشايخ ما يصنع بطين على قول ابي حنيفة قال بعضهم يلزمه ان ينقله الى مواضع اخر
غير مملوكة لاحد وقال بعضهم له ان يلقيه على المسناة اذا لم يفحش م واختلف المشايخ في مقدار
المسناة قال بعضهم هي مقدار بطن النهر من كل جانب بعينه وهو قول ابي يوسف وقال بعضهم
مقدار بطن النهر من كل جانب وهو قول محمد ومن احيا ارضا مواتا باذن الامام عند الكل او بغير
اذنه عندهما فانه لا يستحق لذلك حريما وفي الفتاوى نهران بين قريتين في مكان واحد
ووقع الاختلاف في حريمه فما كان مشغولا بتراب احد النهرين فهو في ايدي اهل ذلك النهر
والقول في ذلك القدر لهم ولا يصدق الاخرون على دعواهم فيه الا ببينة وما كان بين
النهرين من موضع فارغ لم يشتغل بتراب احدهما ولا منازع فيه القريتين فهو بين اهل القريتين
نصفان الا ان يقوم لاحد القريتين بينة ان ذلك لهم خاصة وفي الكافي من بنى قصرا
في مفازة لا يستحق لذلك حريما وان كان لا يحتاج الى ذلك لالقا الكناسة فيه وفي العيون
فلو كان لرجل بير في دار فليس له حق ملقى الطين اذا حفرها وفي الكبرى من اراد ان يحفر
بيرا في مسجد من المساجد او في محلة فان لم يكن ذلك ضررا بوجه من الوجوه وفيه نفع من كل
وجه فله ذلك والفتوى على هذا م وفي الملتقط قال هشام سالت ابا يوسف عن الدار هل لها
فنا قال لا قلت ان غرس انسان على فنائه شجرا او وسط لهو ليس له فهما تا قصا دشجرا
وغلط قال ياخذ منها قيمة النقصان ويتصدق بالفضل فان جا من خاصته من الناس امرؤ يتلفها
في الاصل اذا احفر الرجل بيرا في ارض موات باذن الامام فجا اخر وحفر بيرا اخر في حريم

البير الاولى فللاول ان يسد البير الثاني ويكبسها ولو اراد احد الثاني هل له ذلك وتضمنه قيمة
قنايه ثم يبني بنفسه وقال بعضهم له ذلك وفي الخانية ولو بنى الثاني في حريم الاول بناء او زرع
زرعا كان للاول ان يمنعه عن ذلك وما عطب في البير الثاني يضمن الثاني حفر بيرا للاول
في غير حريم الاول لكنها قريبة من الاول فذهب ما البير الاول وعرف ذهابه بحفر الثاني
فلا شي للاول على الثاني **الفصل الرابع** في كري الانهار واختلافها وفي الخانية الانهار
ثلاثة منها ما يكون كريه على السلطان ومنها ما يكون كريه على اصحاب النهر فاذا امتنعوا اجبروا
اما الاول فهو النهر الذي لا يدخل في المقاسم كالفرات والدجلة والجيحون والسيحون والنيل
ونهر في الروم اذا احتاج الى الكري فاصلاح شطه يكون على السلطان من بيت المال فان لم
يكن من بيت المال فله يجبر المسلمين على ذلك ثم النهر الاعظم الى الكري فالسلطان من مال بيت
المال وكذلك على هذا اصلاح مسناتين ان خيف منه غرقا ويصرف الى مونة هذه الكري
مال الخراج وفي الذخيرة والجزية ومما يجري مجراها فلا يصرف الا الصدقات والعشور
وان لم يكن في بيت المال شي فالامام يجبر الناس على الكري الا انه يخرج للكري من يطيق الكري
منهم ويجعل مونتهم على الاغنياء الذين لا يقدرون على الكري بانفسهم واما النهر الذي دخل تحت
القسمة الا ان الشركة فيه عامة كالعامر وكري هذا النهر على اهله لا على بيت المال وان كان
على احدهم الكري يجبر عليه واما النهر الذي دخل تحت القسمة فالشركة خاصة وكريه على اهله
وان ابى بعضهم الكري هل يجبر عليه الابي فيه اختلاف المشايخ قال يجبروا اليه مال شمس الائمة
السرخسي وقال بعضهم لا يجبرون واليه مال الفقيه ابو جعفر بل يرفع الامر الى الامام
حتى ان الامام يجبر الناس بكري نصيب الابي على ان يستوفوا مونة الكري من نصيبه من الشرب
بان يستوفوا نصيب الابي من الشرب مقدار ما يبلغ قيمة ما انفقوا على ترك الكري في هذا
النهر لا يجبرهم الامام على ذلك في ظاهر مذهب اصحابنا وقال بعض المتاخرين من مشايخنا
يجبرهم على ذلك نحو اصحاب الشفة في النهر وان لم يرفعوا الامر الى القاضي في المسئلة الاولى
يرجعون على الابي بقسطه من النفقة وهل يمنع الابي من شربها حتى يودي ما عليه من النفقة
قال القاضي الامام ابو علي النسفي بعض مشايخنا يفتون بانهم يمنعون عن ذلك قال شمس الائمة
الحلواني لا يمنعون بخلاف العلو والسفل ذكر اختلاف المشايخ في شرح … الخصاف وذكر
في عيون المسايل في باب الشرب ان يمنع قول ابي حنيفة وابي يوسف فيتاملا عند الفتوى فهما
لا اذا خيف بين النهر الخاص فالادوا ان يحصنوه فامتنع بعضهم فان في هذا ضرر عام بان كان
الما يخرج الى طريق المسلمين الى اراضيهم او لم يصطلحوا اجبر الابي على ذلك وان لم يكن فيه ضرر
عام لا يجبر بالاتفاق وقال ابو حنيفة ليس على اهل الشفة فيما اعلم من الكري شي وفي الخانية
واما الذي يكون كريه واصلاحه على اهل النهر واذا امتنعوا اجبرهم الامام على ذلك فهو الانهار
العظام التي دخلت في المقاسم وعليه قرى فاحتاج الى الكري والاصلاح كان ذلك على اهل النهر
واذا امتنعوا اجبرهم الامام وليس لاحد ان يكري من هذا النهر نهرا الا ان منه اضر ذلك باهل
النهر او لم يضر فلا يستحق هذا الما الشفعة واما النهر الذي يكون كريه على اهل النهر فاذا امتنعوا
لا يجبرون نهر الخاص وتكلموا في النهر الخاص قال بعضهم ان كان النهر بعشرة فما دونها او
عليه قرية واحدة يعني ما فوقها فهو نهر خاص يستحقون به الشفعة وان كان النهر لما فوق العشرة
فهو نهر عام وقال بعضهم ان كان لما دون المائة فهو خاص وقال بعضهم لما دون الالف وفي
الكافي ما يستحق به الشفعة فهو عام وكريها على اهلها لا على بيت المال خ واصح ما قيل
فيه انه يفوض الامر الى راي القاضي المجتهد حتى يختار الاقاويل شاء في النهر الخاص لو اراد بعض
الشركا الكري وامتنع الباقون قال ابو بكر عن ابي سعيد البلخي لا يجبرهم الامام ولو حضر الذين
طلبوا الحضر قال ابو بكر الاسكاف يجبرون على ذلك وذكر الخصاف في النفقات ان القاضي يامر
الذين طلبوا الكري بالكري فاذا فعلوا ذلك كان لهم منع الاخرين عن الانتفاع به حتى لم يعطوهم
من مونة الكري وهكذا روي عن ابي يوسف وان اراد كلهم ترك الكري في ظاهر الرواية لا يجبرهم

الامام

الامام وقال بعضهم يجبرهم الامام وفي الكافي ولو اراد ان يحصنوا جلد الاساف وفيه ضرر عام
لغرق الاراضي وفساد الطرق يجبر الابي منهم ولو لم يكن فيه ضرر عام لا يجبر عليه بخلاف
الكري فانه يجبر عليه مطلقا اذا طلبه بعض الشركا م قال ابو حنيفة مونة الكري من اعلى النهر
فاذا جاوز ارض رجل يرفع عنه مونة الكري وفي الظهيرية وكانت المونة على من بقي من اصحاب
النهر وقال ابو يوسف ومحمد الكري عليهم جميعا من اوله الى اخره بحصص الشرب والاراضين
وفي الخانية وبقول ابي حنيفة اخذ والفتوى وفي الكافي بيانه ان الشركا في النهر
اذا كانوا عشرة ومونة الكري من اول النهر على كل واحد عشرة الى ان يجاوز ارض احدهم
فحينئذ يكون مونة الكري على الباقين الى ان يجاوز ارضا اخرى ثم يكون على الباقين اثمانا
على هذا التفصيل الى اخر النهر وعندهما المونة عليهم اعشارا من اول النهر الى اخره وقال
بعض مشايخنا ان الكري اذا انتهى الى فوهة ارضه من النهر فليس عليه شي من المونة
والاصح ان عليه مونة الكري حتى له ان يفتح الما يسقى ارضه فقيل له ذلك ما لم يفرغ
شركاوه من الارض م فاذا جاوز فوهة نهر رجل هل يرفع عنه مونة الكري عند
ابي حنيفة الصحيح انه لا يرفع ما لم يجاوز زراعته وعلى هذا الاختلاف اذا احتاجوا الى
اصلاح جانبي النهر وفي الخانية واختلفوا ايضا ان الكري اذا جاوز ارضه له ان
يفتح الما لارضه او لا يفتح حتى يفرغ الكل من الكري قال بعضهم له ان يفتح وقال
بعضهم لا يفتح حتى يفرغ الكل لانه لو فتح قبل ذلك يختص بالما قبل شركايه وبهذا
اختار المتاخرين البداية بالكري من اسفل النهر واما الطريق الخاص بين قوم في
سكة غير نافذة الى وقت الحاجة الى اصلاحه من اوله الى اخره فاصلاح اول الطريق عليهم
بالاجماع فاذا بلغوا دار رجل منهم هل يرفع عنه مونة الاصلاح لا رواية لهذه المسئلة
وقد اختلف المشايخ فيه منهم من قال على الاختلاف الذي ذكرنا في النهر الخاص قال شيخ
الاسلام في شرحه حاكيا عن الفقيه ابو جعفر رايت في كتاب بعض مشايخنا انه يرفع عنه
بالاتفاق فعلى هذا يحتاج ابو يوسف ومحمد الى الفرق بين السكة الخاص وبين النهر الخاص
وههنا فصل اخر لا بد من معرفته ان من جاوز كري ارضه اذا اراد ان يفتح راس النهر
حتى يسقي ارضه هل له ذلك لم يذكر محمد هذا الفصل في الكتاب اختلاف المشايخ واما
اذا كان النهر عظيما عليه قرى يشربون منها وهي الذي يدعى بالفارسية كاذر واتفقوا
على كري هذا النهر فبلغوا فوهة نهر قرية هل يرفع عنهم مونة الكري فلا رواية في هذه
المسئلة في الاصل قال شيخ الاسلام ذكر هذه المسئلة في النوادر يرفع عنهم مونة الكري
ما لم يجاوز الكري اراضي قريتهم **الفصل الخامس** في بيع الشرب وما يتصل به قال محمد
في الاصل اذا باع شرب يوم او اقل من ذلك او اكثر من ذلك فانه لا يجوز وبعض مشايخنا
يجيزون ذلك والفقيه ابو جعفر واستاده ابو بكر البلخي وغيرهما من المشايخ لم يجوزوا اذا لك
فكذلك لو استاجر الما لا يجوز واذا باعه او وجه مع الارض فهو جائز ويدخل الشرب في
البيع والاجارة تبعا للارض الا ترى ان الطريق فالبيع يدخل في البيع تبعا ولا يدخل مقصودا
اذا باع الارض مع شربها واما اذا باع الارض مع شرب ارض اخرى عن الارض المبيعة
هل يجوز بيع الشرب ام لا لم يذكر محمد هذا الفصل في الكتاب وعن علي بن ابي نصر
بن محمد بن سلام انه يجوز وقال الفقيه ابو جعفر واليه اشار محمد في الكتاب واما اذا
اجر ارضا مع شرب اخرى لا يجوز وفي الذخيرة وبعضهم قالوا يجوز لانه يبقى بيعا من
حيث انه لم يذكر ثمنا حتى لو ذكر للشرب ثمنا بان قال بعتك بالعشرة وبعتك شربها
بما به لا يجوز بلا خلاف م وعلى هذا الخلاف اذا قال بعت منك هذا العبد بالف درهم
وبعت منك اطرافه هل يجوز البيع في الاطراف وعلى هذا الصوف والغنم وكذا
اذا اشتراها بكل قليل هو فيها او منها واذا استاجر ارضا فلم يذكر شربها دخل الشرب
في الاجارة استحسانا وفي الذخيرة واذا اشترى ارضا ولم يذكر الشرب فلا يسيل الما

بخلاف في البيع ان ذكر الشرب ولم يذكر المسيل دخل المسيل ولو اشتراها بكل حق هو لها كان لها
الشرب ومسيل الما جميعا وكذا اذا اشتراها بمرافقها **وفي المضمرات** في الطحاوي واما بيع
المجرا اختلف مشايخنا فيه قال بعضهم لا يجوز بيعه لانه باع شيئا لا يقدر على تسليمه الى المشتري
لانه يدور بعضه وكان ابو نصر محمد بن سلام يقول البيع جائز وكان الاسكاف يقول
اذا اسلم المجرا الى المشتري ثم باع منه فالبيع جائز واذا باع قبل التسليم فانه لا يجوز وكان
الفقيه ابو جعفر يقول ان باعه ثم سلمه الى المشتري في يومه ذلك يجوز واما اذا لم يسلم اليه
حتى مضت ايام فسد البيع لان في الوقت القليل لا ينتقض شيء لا يسقط له حصة عن الثمن
وبه اخذ الفقيه ابو الليث م واذا قال لاخر اسقني يوما من نهرك على ان اسقيك يوما من النهر
الذي في مكان كذا وكذا فهذا لا يجوز وكذلك اذا قال اسقني يوما بخدمة عبدي هذا
شهرا او قال برقبته او قال بركوب دابتي هذه شهرا او قال كنا يوما فهذا كله باطل
وفي فتاوي ابي الليث باع ما له بمجاريه بغير ارض وفي تلك القرية الخراج على الما فباع
فالماء بمجاريها فالبيع جائز وفيه ايضا فالخراج على المشتري وفيه ايضا اشترى شربا بغير
ارض وقبضه وباعه مع ارضه فالبيع في الشرب لا يجوز الا ان يجيزه البايع الاول وهكذا
حكي عن الفقيه ابو جعفر وهذا الجواب عندي ليس بصحيح بان اشترى الشرب في هذه
الصورة وحده ليس بباطل بل هو فاسد نص عليه محمد في كتاب الشفعة واذا كان شراه
الشرب في هذه الصورة فاسدا ملكه المشتري بالقبض ونفذ بيعها ومعاملات نفسه ويجري كما هو
الحكم في ساير الاشربة **وفي النوازل** وسئل علي بن احمد عن رجل باع ما بمجاريه بغير ارضه
وفي تلك القرية باع المياه بمجاريها هل يجوز البيع قال فان كان على الما الخراج هل يجبر خراجه
على المشتري قال البيع جائز ولا خراج على المشتري في عقد البيع ينبغي ان يكون البيع فاسدا
وان لم يشترط جاز البيع والخراج على البايع ولا خراج على المشتري م **وفي فتاوى ابي الليث**
رجل له قطعة ارض وبجنبها نهر له فيه مجرى له ولغيره وبجنب النهر طريق باع صاحب القطعة
قطعته وذكر في الصك حد القطعة حكي عن ابي نصر انه القطعة ولا يدخل في البيع غيرها
واختار الفقيه ابو الليث انه يدخل في البيع ان كان النهر بين القطعة والطريق وفيه اذا
باع الشرب بعبد وقبض العبد فاعتقه جاز عتقه ويضمن قيمته وفي بيع الارض بشرب
ارض اخرى اختلف المشايخ فيه والصحيح انه لا يجوز **وفي الخانية** رجل اشترى شربا بغير
ارض وفي تلك القرية يباع الما بغير ارض في ظاهر الرواية لا يجوز هذا البيع فان
باع وشرط ان يكون الخراج على المشتري فسد العقد في الروايات كلها **وفي فتاوى الفضلي**
قطعتي كرم لرجل باع احدهما من رجل والاخرى من رجل وكان مجراهما واحد فمنع مشتري
القطعة الاعلى مجرى ما القطعة السفلى ذكر المسئلة ولم يشبع في جوابها وفي الحقيقة المسئلة
على وجهين اما ان كان مالك القطعتين مختلفا او كان مالكهما واحدا ان كان المالك مختلفا
ان لم يذكر الشرب في البيع لا نصا ولا دلالة لا يدخل الشرب في البيع وان ذكره اما نصا
ولا دلالة كان لكل مشتري حق الما الى ارضه ويقوم كل مشتري مقام بايعه ولا يعتبر فيه
التقديم والتاخير وان كان المالك واحدا فان لم يذكر الشرب في البيع لا نصا ولا دلالة لا
يدخل تحت البيع وان ذكره فان باع القطعة العليا اولا لم يكن لصاحب السفلى اجرا الما
الا اذا شرط للبايع وقت البيع الاول ان كان لكل واحد منهما حق اجرا الما الى ارضه م
وفي الخانية كرمان مجريهما واحد بيع احدهما ثم الاخرى قال الشيخ الامام ابو القاسم
لا يستحق احدهما على الاخر مجرى بغير شرط وان كان كرم لرجل اخر فباع كل واحد منهما
كرما من رجل فكل حق هو له يدخل فيه المجرى هكذا قال الفقيه ابو الليث هذا اذا باع
الاعلى اولا ثم السفلى وهما لواحد فاما اذا باع السفلى اولا بكل حق هو له يدخل فيه الشرب
والمسيل قالوا هذا الجواب غير صحيح ولنا الجواب الظاهر ان يقال ان كان الكرم لمالك
اخر فان لم يذكر في البيع الحقوق والمرافق لا يدخل فيه الشرب والمسيل وان ذكر في البيع

لكل

لكل مشتري حق اجرا الما الى ارضه يكون لكل مشتري قايم مقام صاحبه بايعه ولا يعتبر فيه التقديم
والتاخير وان كان المالك واحدا فان لم يذكر الحقوق في البيع لا يدخل فيه الشرب وان ذكر ذلك
فان باع العليا اولا بكل حق له لم يكن لصاحب السفلى حق اجرا الما الى كرمه السفلى دار لرجل
مسيل ما سطح احدهما على الاخرى فباع التي عليها المسيل بكل حق هو لها ثم باع الدار الاخرى
من رجل اخر فاراد المشتري الثاني ان يسيل الما على سطحه ذكر في الاصل ان له ذلك الا ان يذكر
البايع وقت البيع الاول ان مسيل الما التي لم يبع يكون له في الدار التي باعها رجل باع ارضا له
بشربها فالمشتري قدر ما يكفيها وليس له جميع ما كان للبايع رجل له ارض ونهر خاص لها الارض
فباع النهر من رجل ذكر في الاصل لا يدخل الحريم في البيع كما لو باع الارض لا يدخل فيه الطريق
الا بالذكر فلو ان مشتري النهر اراد ان يمر في هذا المبيع على جوانب النهر لاصلاح النهر لم يكن
له ذلك الا برضا صاحب النهر الارض وله ان يمر في بطن النهر م بير في ارض والبير والارض
بين رجلين احدهما باع نصيبه من البير بطريقه في الارض ولم يبع نصيبه من الارض فان
ذلك لا يجوز كما قالوا في دار بين رجلين باع احدهما نصيبه من بيت بعينه لم يجز الا برضا
صاحبه كذا هنا ذكر المسئلة على هذا الوجه في الاصل فلم يفصل لا يجوز البيع في البير والطريق
جميعا ولا يجوز البيع في الطريق خاصة فمن مشايخنا من قال لا يجوز البيع في البير والطريق
جميعا في قول علمائنا ومنهم من قال لا يجوز البيع فيهما في قياس قول ابي حنيفة اما على قياس
قول ابي يوسف ومحمد يجوز البيع في البير ومنهم من قال يجوز البيع في البير ولا يجوز في الطريق
اجماعا قال الشيخ الامام وهذا القول اصح ولو باع نصيب البير من غير طريق جاز البيع ولو
باع نصيبه من الارض والبير والطريق جاز ويقوم المشتري مقام البايع **وفي الحاوي** سئل
عمن اشترى حصة الما الذي كان يسوقه مالكه مع شركايه الى اسفل القرية لمن له الاراضي
في اعلى هذه القرية في ذلك حرز لانه لما انزع صاحب الاعلى احتاج صاحب الاسفل ان يجري
الما في النهر الى الارض وكان له ان ياخذ حصته عند ارضه قال ان باع بمجاريه جاز البيع للمشتري
ان يسقي ارضه التي شربها من هذا النهر ان يخلي عن الما في نوبته فيكون النهر ممتليا عند
حاجة الاخر الى الما **الفصل السادس** فيما يحدث الانسان مما يمنع عنه وما لا يمنع وما
يوجب الضمان وما لا يوجب قال الفقيه ابو جعفر الانهار ثلاثة نهر عظيم هو ان لا احد فلم
يدخل تارة تحت القسمة كدجلة والفرات والحكم فيه انه من اراد ان يكري منه نهرا الى ارض
احياه فانه لا يمنع منه اذا كان حرز بين العامة وان لم يكن حرز بين العامة لا يمنع منه ونهر
مملوك يدخل ماوه تحت المقاسمة الا ان الشركة فيه عامة وحدها ان يكون الشركا فيه ما يتم
فصاعدا والحكم فيه ما ذكرنا ايضا انه من اراد ان يكري منه نهرا الى ارض احياه منع منه اضر
ذلك باهل النهر او لم يضر واذا اراد اهل اعلى النهر ان يحبسوا الما عن اهل الاسفل فان كان
كثيرا في النهر بحيث لو ارسل ولم يمكن يصل كل واحد منهم الى حقه في الشرب الا بالسكر فالمسئلة
على وجهين ان كان الما بحال لو ارسل الى اهل الاسفل لا يمكن لاهل الاسفل الانتفاع اصلا بان
كان النهر بنفسه كان لاهل الاعلى الحبس ثم ان كان الما بحال لو ارسل الى اهل الاسفل يمكنهم
الانتفاع به لا يكون لاهل الاعلى ان يسكر بل يبدا لاهل الاسفل حتى يرووا ثم بعد ذلك لاهل
الاعلى ان يسكروا فانهم يتبع الما الى اراضيهم قال شيخ الاسلام خواهر زاده فاستحسن مشايخنا
في هذه الوجوه ان الامام يقسم بينهم الامام اذا نهى الاسفل السكر ثم يمنع اهل الاعلى في نوبتهم
ما احيوا الغنيا الضرر عنهم ثم في كل موضع جاز للاعلى ان يسكر فانما يجوز لهم ذلك موضع او جد في
النهر فاما شيئة لا بالتراب **وفي الخانية** نهر بين قوم اراضي النهر فاراضي البعض في
اسفله ومن كان ارضه في اعلى النهر لا يشرب من ارضه حتى يسكر ذكر في الكتاب انه ان لم يكن
له ان يسكر النهر على الاسفل لكنه يشرب بحصته فان تراضوا على ذلك اهل اعلى النهر يسكر
النهر حتى يشرب ارضه جاز وكذا لو اصطلحوا على ان يسكر كل واحد منهم في نوبته جاز ايضا
الا انه اذا تمكن من الشرب بان سكر بلوح او باب او حشيش لم يكن له ان يسكر بالطين او بالتراب

لان السكر عند الفتح مؤونة فيتقيد بقدر الفتح مؤونة ورضا الشركا بعد ما يكفيه وان اختلفوا لم يكن
لاحد ان يسكر عن اصحابه وكذا لو كان الما في النهر بحيث لا يجري الى ارض كل واحد منهم الا
بالسكر فانه يبدأ باهل الاسفل حتى يرووا ثم بعد ذلك لاهل الاعلى ان يسكروا الا ان يتبع للما
في اراضيهم م وهذا الذي ذكرنا كله في الما المشترك الذي يكون بينهم في التقديم فاما الما الذي
ينحدر من الجبل الى الوادي اختلف المشايخ قال بعضهم يكون لاهل الاعلى ولاية الحبس عن اهل
الاسفل في سبع(؟) الما او لا موضع حاجتهم واليه ذهب شمس الائمة السرخسي وقال بعضهم الجواب
فيه كالجواب في الما المشترك اذا دخل في النهر المشترك صار مشتركا بين اهل النهر كما لو دخل فيه
ما الوادي وكل جواب عرفته فيه فهو الجواب هنا الا ان يكون اخذ الما السيل واسعا على وجه
الارض فحينئذ يكون سبقت اليد م فاذا كان النهر بين قوم ولهم عليه ارضون الا ان واحدا
منهم ان يكري من هذا النهر نهرا لبين قوم ولهم نهر الارض كان شربهما من هذا النهر والارض
اخرى لم يكن شربها من هذا النهر لم يكن له ذلك الا برضا الشركا اما اذا اراد ان يكري للارض
لم يكن شربها من هذا النهر وكذلك لو اراد واحد منهم ان ينصب عليه رحى لم يكن له ذلك الا
برضا اصحابه فان كان الموضع الذي عليه الرحى ملكه بان كان حافتا النهر وبطن النهر ملكه
ونصبه حول جرى الما له طحان اجرى باجرا الما منع عنه وان لم يضر لم يمنع عنه وكذلك اذا اراد ان
ينصب عليه جسرا او قنطرة فهو على ما ذكرنا في الرحى وفي الخانية وان اراد احدهم ان يكري من
النهر الخاص نهرا اخر لنفسه لم يكن له ذلك وكذا لو اراد ان ينصب الكرى في ارض خاص له ولا
يغير الما عن سننه ولا يمنع جريان الما بالرحى هل يجري على ما كان يجري قبل ذلك فاذا كان
بهذه الصفة كان له ان يفعل باذن الشركا م قال محمد في الاصل سالت ابا حنيفة عن نهر
بين رجلين لهذا النهر خمس كوى يدخل فيهما الما في هذا النهر من النهر الاعظم واحد الرجلين ارضه
في اعلى هذا النهر والاخر ارضه في اسفل هذا النهر فقال صاحب الاعلى اريد ان اسد من
هذه الكوى واحدة او اثنتين لان ما النهر يفيض ويرمه ولا ينفعك حتى يبلغ غيابك منه
ما ينفعك والما يصير منه ما يضرني قال ليس له ذلك لان سد الكوى تصرف في كوة مشتركة وان
قال اجعل لي هذا نصف الشهر نفعها ونصفها لك فاذا كان في حصتي سددت منها ما بدا
لي واذا كان في حصتك فتحتها كلها فليس له ذلك الا برضا اصحابه وان تراضيا على ذلك واتفقا
عليه ومات م لصاحب الاسفل ان ينقض ذلك كان له ذلك وفي الخانية وكذا لو مات
احدهما كان له ولوارثه ان ينقض ما تراضيا عليه وفي الخانية ولو ان رجلا له نهر خاص ياخذ
الما من الوادي الكبير كالفرات والدجلة وسيحون وجيحون شربا لارض له خاصة وليس له في
هذا النهر شريك وعلى الوادي للما الى ارض اخرى قال في الكتاب ان كان ذلك في ايام المدد او
كان ما الوادي كثيرا لا يحتاج اهل الانهار التي على الوادي الى هذا الما ولا يضرهم كان لصاحب
هذا النهر ان يسوق الما الى حيث شا وان كان يضر ذلك باهل الانهار وهم يحتاجون الى هذا
الما لم يكن له ان يسوق الما الى غير تلك الارض م وسئل ابو يوسف عن نهر بين قوم ياخذ الما من
هذا النهر الاعظم ولكل واحد من القوم في هذا النهر الخاص كوى مسماة فاراد واحد منهم ان يزيد
كوة له ويبيع كوة اخرى اعلى من الاولى في هذا النهر قال ليس له ذلك ففرق بين هذا وبين
الطريق وجعل له دار في سكة غير نافذة فاراد ان يجعل باب الدار في اعلى السكة كان له ذلك
ولو ان من له الطريق في سكة غير نافذة اراد ان يجعل بابه في اسفل السكة اختلفوا قال
بعضهم ليس له ذلك في الفصلين وبه اخذ شمس الائمة السرخسي م وسالت ابا يوسف عن نهر بين
قوم ياخذ الما من النهر الاعظم ولكل واحد منهم على هذا النهر الخاص نهر وكان نهر احدهم في
اسفل ارضه فاراد ان يحوله فيجعل في اعلى ارضه ليس له ذلك قال وسالته عن هذه
الكوى اذا اراد صاحبها ان يسفلها عن موضعها ليكون اكثر اخذ الما قال له ذلك وسور نهر
بين قوم لكل واحد منهم على راس فدوره كوة اراد واحد منهم ان يكري ذلك ويسفل الكوة عن موضعها
ليكون اكثر اخذ الما فله ذلك قال شمس الائمة الحلواني حاكيا عن استاذه هذا اذا علم ان الكوة

كانت متسفلة ثم ارتفعت فاراد ان يسفلها ليس له ذلك واليه اشار الشيخ في شرح كتاب الشرب
والشيخ الامام شمس الائمة السرخسي اجرى المسئلة على اطلاقها كما ذكر محمد في الكتاب وقال
له ذلك على كل حال وان لم يكن حال الكوة في الاصل قال شيخ الاسلام سئل بعدما يكري
مثل ذلك النهر في العرف والعادة وان اراد ان يرفع الكوة وكانت متسفلة ليدخل الما
في ارضه قليلا قال في الكتاب له ذلك من غير فصل واليه مال شمس الائمة السرخسي قال
شمس الائمة الحلواني وشيخ الاسلام خواهر زاده تاويل المسئلة اذا كان بعد الرفع يبقى الكوة
الى الحالة الاولى اما لو كان كذلك في الاصل ليس له ان يرفعها وفي الخانية ولو اراد ان
يوسع فم النهر ليدخل الما في كوتهم اكثر مما كان لم يكن له ذلك وعن ابي يوسف انه سئل عن رجل
له نهر خاص ياخذ الما من الفرات او الدجلة او الروم وهو نهر في الروم ياخذ الما من نهر
وهو وادي عظيم قريب من الفرات والدجلة ليسقي بهذا النهر الخاص زرعه او كرمه او نخله
فاجراه انسان اخر الى ارضه فقبل ان يدخل الما الى ارض صاحب النهر كان لصاحب النهر
ان يمنعه من ان يسقي نخله او ارضه وعن ابي يوسف سئل عن نهر مرو وهو نهر عظيم
اذا دخل مرو كان ماؤه بين اهلها كوى بالحصص لكل قوم كوة معروفة فاحيا رجل ارضا
لم يكن لها شرب من هذا النهر وكرى لها نهرا من فوق مرو في موضع لا يملكه احد فساق
اليها الما من ذلك النهر العظيم قال ان كان النهر الحادث يضر باهل مرو ضررا بينا في مائهم
ليس له ذلك ويمنعه السلطان عن ذلك وكذا لكل احد ان يمنعه وان كان ذلك لا يضر
باهل مرو فله ان يفعل ذلك ولا يمنع فاما اذا اضرهم فكل واحد يكون ممنوعا عن الحاق
الضرر بالغير قال محمد لو ان رجلا له رحا ما يكري لها منه نهرا في ارضه ويسيل مقدم ما النهر
ثم يعيده الى النهر الخاص وذلك لا يضر باهل النهر الخاص قال ليس له ذلك وفي مختصر خواهر زاده
ان كان لهم كوى او كوتان فاراد ان يزيد فيها كوة من النهر الاعظم فذلك لا يضر بالنهر فله ذلك
وان اراد ان يبني على هذا النهر رحا ما او دالية او سانية فكان يبني ذلك في ملك خاصته
وذلك لا يضر بالنهر فله ذلك وان اخذ من هذا النهر الاعظم نهر خاص بين قوم ولرجل
عليه كوة سماها فان اراد ان يزيد فيه كوة اخرى لم يكن له ذلك وان كان لا يضر بالنهر وفي
الكافي ولو ان لكل منهم كوى مسماة في نهر خاص لم يكن لواحد منهم ان يزيد كوة وان لا يضر باهله
ولو كانت الكوى في النهر الاعظم فزاد في ملكه كوة او كوتين لا يضر ذلك باهل النهر فله ذلك
وان كان نهر خاص لرجل ياخذ من نهر خاص بين قوم فاراد ان يقنطر عليه ويستوثق منه
له ذلك وكان مقنطرا مستوثقا منه فاراد ان ينقض ذلك لعلة او لغير علة فان كان
لا يزيد ذلك في اخذ الما فله وان كان يزيد في اخذ الما منع ولو اراد ان يسفل كوة ويرفعها
يكون له ذلك في الاصح ولو وقعت القسمة بالكوى فاراد احدهم ان يقسم بالايام ليس له
ذلك قال وسالته عمن يريد ان يزيد في عرض فم النهر في اسفله قال ليس له ذلك وهذا
هذا اذا كانت الالواح التي فيها الكوة في فم النهر اراد ان يؤخرها عن فوهة النهر فيجعله في وسط
النهر ويدع فوهة النهر بغير لوح فانه لا يكون له ذلك اذا سقى ارض نفسه وملاها وتعدى
الى ارض جاره فهذه المسئلة على وجهين ان كان ارض الساقي بحال لا يستقر الما فيها ويجري
الى ارض الجار ويستقر فيها فالساقي ضامن وفي الخانية ولو سد موضع المسناة حتى يجوز
بينه وبين المتعدي ويمنع عن التعدي وان كان ارض الساقي بحال لا يستقر الما فيها ثم تعدى
الما الى ارض الجار فلا ضمان على الساقي ذكر محمد هذه المسئلة في كتاب الشرب مطلقا قال
الشيخ الامام شيخ الاسلام في شرحه حاكيا عن الفقيه ابي جعفر تاويلها اذا سقى
ارضه سقيا يسقى مثله في العادة فاما اذا سقى ارضه سقيا لا يسقى مثله في العرف والعادة
يضمن وهو نظير ما لو اوقد نارا في داره فاحرقت دار جاره انه اذا اوقد نارا يوقد مثله في العادة
عرفا وعادة لا يضمن وان كان بخلافه ضمن هكذا ذكر شيخ الاسلام وذكر شمس الائمة في
مسئلة ايقاد النار انه لا ضمان من غير تفصيل وكذا اذا شرب ارض جاره فهو على التفصيل

ايضا كذا ذكر شيخ الاسلام وكان الشيخ الامام اسمعيل الزاهد يقول اذا سقى ارضه سقيا معتادا
وتعدى الى ارض غيره اما لا يضمن اذا كان لجار في السقي بان يسقي في نوبته معتادا وحفر فاما اذا
سقى في غير نوبته او في نوبته زيادة على حقه يضمن وان اسقى ارضه سقيا معتادا او تعدى
الى ارض جاره وهو يعلم انه لا يخبر جاره فهو بري فلا يخبر جاره يضمن كذا ذكر النقالى وقال
ايضا سقى ارض نفسه سقيا معتادا فتعدى الى ارض جاره ان كان الجار قد تقدم عليه بالاحكام
فلم يفعل ضمن استحسانا كما في حايط المساجد بل اذا تقدم الى صاحب الحايط وان لم يتقدم
اليه قبل ذلك حتى تعدى فلا ضمان فان كان في ارضه جحر او ثقب فاذ سقى ارضه
تعدى الماء من ذلك الجحر الى ارض الجار فان كان لا يعلم بالجحر فلا ضمان وان كان يعلم ولم يسد
فهو ضامن كذا ذكر شيخ الاسلام في شرح كتاب الشرب وفي فتاوى الفضلي ذكر مسئلة الجحر
فاجاب انه لا ضمان من غير تفصيل وفي الفتاوى العتابية ولو سقى ارضه بغير حق او غير نوبته او
اكثر من حقه او اجرى الماء زيادة على ما يطيقه النهر او حول الماء الى نهر او في موضع ليس له حق او سكر
النهر ليس له ذلك فان وقع الماء وسال عن حافة النهر او خربت حافة النهر حتى سال الماء فافسد زرع
انسان ضمن لانه متعدي وكذا اذا اسقى ارضه فجاوز الماء عن جاره الى اسفل النهر فلا حق له فيه
فلم يعالجه حتى افسد غيره ضمن فان لم يكن السبب تعديا بان فتح فم النهر فلم يجيه ثم جاء
غايب ولم يرفع السكر الذي عند ارضه فجاء الماء ودخل الارض انسان او ارسل الماء الى ارضه فدخل
غيره في نوبته او نام فازداد الماء فخرج الى ارض غيره او قلع شجرة له على حافة النهر فسوى
بالتراب موضع القلع فسال الماء عن ذلك الموضع الى ارض انسان لم يضمن لانه ليس بمتعدي حتى
لو كانت الشجرة بعيدة من حافة النهر فتعدى في الحفر الى حافة النهر من غير حاجة ضمن م واذا
فتح راس النهر فسال من النهر شي الى ارض جاره ان فتح من النهر مقدار ما يفتح فيه في مثل ذلك
النهر عرفا وعادة فلا ضمان وان كان يخالف ذلك فهو ضامن هكذا ذكر شيخ الاسلام وفي البقالي
اذا فتح الماء ثم تركه فازداد او فتح النهر فليس فيه ما يتم به الماء لم يضمن لانه لم يرد بالفتح على رسمه
ما يحتمله وكذا اذا انقطع الماء فلم يسد فلم يرفع السكر الذي عند ارضه الا ان كان الرسم انه يكره
مثله وفي فتاوى ابي الليث اذا سقى ارضه فارسل الماء في النهر حتى جاوز عن ارضه
وكان طرح رجل اشياء منه في النهر سدا فسال الماء عن النهر فسال حتى غرق نهر رجل فالضمان
على من طرح التراب في النهر وليس على مرسل الماء شي ان كان له حق في النهر وفيه ايضا رجل
له مجرى ما يعبر به دار رجل اخرى فاجرى في النهر الماء فدخل الماء من مجرى الى دار جاره وخربها
قال ان كان الثقب خفيا لم يرد وقد اجرى الماء بقدر ما يطيق النهر فعلا ثقب ما تعدى
الماء الى دار الجار فلا ضمان على صاحب المجرى وان كان حمل عليه من الماء مقدار ما يتعدى بغير
ثقب فهو ضامن وفي فتاوى الخلاصة سقى ارضه ولم يسد فوهة النهر او سد لكن لم يحكمه
حتى تعدى الماء الى جاره فافسد بطنه ضمن قيل هذا اذا لم يكن الماء جاريا في النهر بل هو
اجرى حتى يجب عليه سد فوهة النهر اما اذا كان جاريا لا يجب عليه السد وفي الحاوي
سئل ابو القاسم عن رجل يجري الماء ما لا يحمل النهر فيتعدى الى فحص جار له مجريا فقال ان لم
يتعد الماء الاساس ثقب فلا ضمان فان حمل عليه من الماء بغير ثقب ضمن وفي النوازل سئل
ابو بكر عن رجل له دار في سكة غير نافذة وفي السكة نهر فاراد صاحب الدار ان يدخل
الماء في داره ويجريه الى بستان له فاراد الجيران ان يمنعوه من ذلك هل لهم ذلك قال
ان كان غيره من اهل السكة قد فعل ذلك هل له ان يمنعوه من ذلك قال الجيران ان يمنعوه
من ذلك وله ان يمنع الجيران من مثل ذلك ايضا ومن اجرى بقدر ذلك وقد اقر انه احدثه
فلهم منعه وان كان قديما لم يكن لهم منعه وهو غير له الطلب فوق السكة م سئل ابو بكر
عمن في داره يجري الماء حولها الى ناحية من داره فان هدم حايط جاره من ذلك قال هو
ضامن قيل ان يترك كوة بين مجرى الماء وبين الحايط فرمن ذلك قال هو ضامن من ترك
كوة ولو ترك المجرى الاول على حاله ففتح نهرا اخر قال له ان يترك بينه وبين حايط الجاري

قدمه

مجري

وفي الذخيرة

مجرى قدر ذراعين قال لا يضمن قال الفقيه ابو الليث هذا الذي ذكرنا اذا اخرج الماء من النهر
من موضع لم يكن له حق الاخراج منه فاما اذا اشق حافتي النهر في موضع له حق واجرى
الماء الى موضع اخر فانه لا يضمن في الوجهين جميعا اذا انفتحت بينها كوة وفي فتاوى
ابي الليث رجل القى شاة ميتة في نهر الطاحونة فسال بها الماء الى الطاحونة فخرب الطاحونة
قال ان كان النهر لا يحتاج الى الكري لا يضمن وان كان يحتاج الى الكري فهو ضامن ان علم انه ما
خربت من ذلك وينبغي ان يقال ان استقرت في الماء كالتاها ووقعت ثم ذهبت انه لا ضمان
عليه على كل حال ولهذا امثلة كثيرة في الشرع وفي الاجناس اذا القط الرجل رجلا والقاه
في النهر فتركه حتى مات فان غرق من ساعته فعليه الدية وان سبح ساعة ثم غرق لم يكن
عليه شي فانقطع حكم الفاء بما سبح ساعة سئل علي بن احمد عن نهر يجري في ارض قوم فانشق
شق النهر وخرب بعض ارض القوم قال ليس على صاحب النهر شي قال الفقيه ابو الليث
فلاصحاب الارضين ان ياخذوا لاصحاب النهر بعمارة النهر فليس لهم ان ياخذوهم بعمارة
الارضين قال في الاصل نهر بين قوم لهم عليه ارضون فاراد بعضهم ان يسوق شربه
الى ارض اخرى لم يكن لها من ذلك شرب لم يكن له ذلك الا باذن الشركاء سواء كان يريد
سوق شربه من مجرى الارض القديمة فان اراد ان يملأ الارض القديمة ثم يسقي من الارض
القديمة هذه الارض هكذا ذكر شيخ الاسلام في شرحه ان سدها فوهة النهر فله ذلك
وان لم يسد فوهة النهر فليس له ذلك وفي الخانية رجل له ارض على شط الفرات او على حافة نهر عامر
كان للعامة المرور في هذه الارض الشقة واصلاح النهر وما اشبه ذلك ليس لصاحبها ان
يمنعهم من المرور في ارضه اذا لم يكن طريق غير ذلك رجل له نهر خاص ليس له في هذا
النهر شريك خربت ارضه واراد ان يسوق الماء الى ارض له اخرى سوى ذلك قال ان كان هذا
الوادي كثيرا لا يحتاج سائر الناس الذين لهم انهار من هذا الوادي الى هذا الماء ولا يضرهم
ذلك كان لصاحب النهر ان يسوق ماء نهره الى حيث شاء وان يسوق ذلك الماء الى غير تلك
الاراضي رجل له شرب من نهر الارض اشترى ارضا اخرى ليس له شرب من هذا النهر
الذي بجنب ارضه الاولى ليس له ان يجري الماء من الاولى اليها او يجعلها مكان الاولى وليس
له ان يسقي بحيلة م وزرعا له في ارض اخرى الا ان يملأ الاولى ويسد الماء عنه ثم يفتحه
الى الاخرى وفي مختصر خواهر زاده نهر لرجل في ارض اخر فاراد صاحب الارض
ان يجري النهر لم يكن له ذلك وفي العتابية لو كان النهر في دار انسان واحتاج الى حفره
فان امكنه الدخول في بطن النهر يدخل ويحفر وان لم يمكن فيقال لصاحب الدار اما ان
تاذن له في ذلك حتى يحفره والا فاحفره انت بمالك وكذا الحايط م واذا كان لرجل نهر في
ارض رجل فاراد ان يدخل ارضه ليعالج من النهر شيئا فمنعه رب الارض من ذلك فليس له ان
يدخل ارضه وانما يمشي في بطن النهر لاصلاح النهر وفي الخانية فكذا القناة والبير
والعين بخلاف ما اذا كان ارضه على شط فرات او على حافة نهر فان ثمة للعامة دخوله
لاصلاح النهر اذا لم يكن لهم طريق غير ذلك م هكذا ذكر في الاصل فلم يحك خلافا من مشايخنا
من قال ذكر في الكتاب قول ابي حنيفة لانه لا حريم للنهر على قول ابي حنيفة اما على قولهما
فللنهر حريم فكان له ان يمر على المسناة ومنهم من قال ما ذكر في الكتاب على الوفاق
لان وضع المسئلة ان صاحب النهر باع المسناة من صاحب الارض وبقي النهر لنفسه
فرق بين هذه المسئلة ومسئلة الفرات وصورتها اذا كان طريق المرور الى الفرات
في ارض انسان كان للناس ان يمروا في ارضه بغير اذنه واذا استهلك رجل شرب رجل
بان كان للرجل شرب يوم من نهر رجل فسقى بهذا الشرب ارض نفسه ذكر الشيخ الامام
الزاهد علي البزدوي في الجامع الصغير انه يضمن وذكر شيخ الاسلام في شرح كتاب الشرب
انه لا يضمن عند محمد في نهر بين رجلين اخذ احدهما فيه سكرا فهلك زرع شريكه بعضها
عطشا وبعضه غرقا قال يضمن ما هلك غرقا ولا يضمن عطشا فاذا وضع نهرا في سكة

الكافر ليسقي ارضه فسقى ارضه وترك السكر كذلك ثم وصل الماء ووقع في ارض رجل بسبب السكر
فافسد زرعه فالمسئلة على وجهين اما ان اجرى الماء بنفسه ففي الوجه الاول الضمان على المجرى
وفي الوجه الثاني على الذي سكر • سقى ارضه من نهر العامة وعلى نهر العامة انهار صغار
مفتوحة الفوهات فيدخل الماء في الانهار الصغار فتفسد بذلك اراضي قوم فهو ضامن ان
علم انها خربت من ذلك ولو عمل الملقي متعديا في الالقاء • وان كان النهر لا يحتاج الى الكري
سئل ابو القاسم عمن غطى مجرى ماء قال اذا لم يكن قديما فلارباب المجرى ان يأخذوا بكشف ذلك
وبرفع الغطاء • وعنه في اصحاب النهر لو حفروا البير والقوا التراب في ارض رجل فيما بين
هذا النهر يؤخذون برفع ما جاوزوا الحريم • وسئل ابو جعفر عن نهر في سكة حفروها اهلها
والقوا فيها التراب فاجاب كذلك **وفي الخانية** ان كان التراب في حريم النهر لم يكن لصاحب
الارض ان يأخذ اصحاب النهر بنقل التراب • بير لماء المطر في سكة باب دار رجل متلاصقا
الدار حريم بذلك قال بعضهم له ان يكنس البير • قال رضي الله عنه ينبغي ان يكون الجواب
على التفصيل ان كان ذلك بغير الرجل قديما لم يكن له ذلك • وان كان محدثا كان له ذلك
بير لرجل في دار غيره لم يكن لصاحب البير القاء الطين في داره اذا حفر البير **وفي الذخيرة**
حوض رجل حسب نهر الماء في ذلك الوقت منقطع ثم وصل الماء فوقع من موضع الضرب في ارض
رجل فاضر بالارض او فسد زرعا في الارض قال ينظر ان اجرى الماء بنفسه يضمن اذا كان
النهر للعامة • وان اجرى الماء رجل اخر وفتح راس النهر رجل اخر ضمن المجرى والمالك دون
الحرب م وفي الصلح من الفتاوى عن محمد فيمن له مجرى ماء في اخر ولا يمكنه ان يمر في بطن
المجرى او في مسناته فاراد حفره واصلاحه قال يقال لصاحب الدار اما ان تدعه حتى يصلحه
واما ان تصلحه قال الفقيه ابو الليث وبه ناخذ **وفي فتاوى** ابي الليث نهر عظيم
لاهل القرية يتشعب منه نهران وعلى كل واحد من النهرين طاحونة فاراد صاحبها ان يرسل
الماء كله في النهر الاخر الذي عليه الطاحونة حتى يعمر طاحونته وذلك يضر الطاحونة الاخرى
لم يكن له ذلك • وفيه ايضا حوض في بستان رجل يستنقع الماء العوم والرجل معترف لهم بالمجرى
وان استنقاع الماء حق قديم لهم فهدم الحوض بسبب بناء الرجل فله ذلك **وفي الخانية**
قال الشيخ الامام ابو القاسم ان كان صاحب البستان معترفا بالحوض لارباب النهر ان استنقاع
الماء الى ان يصلحوا الحوض مامورون باصلاحه • نهر في سكة غير نافذة اراد رجل من اهل
السكة ان يدخل الماء في داره ويجري الى بستانه فللجيران ان يمنعوه وله ايضا ان يمنع الجيران
من مثل ذلك ومن اجرى بذلك واقر انه احدثه فلهم منعه • وان كان قديما لم يمنع بمنزلة
الظلة دون السكة • وفيه ايضا رجل له مسناة متفرقة في قرية اراد ان يجمع كله ويجعل في
ساقية وزوبعة ذلك • ولذا لو كان لرجلين لكل واحد شرب يوم في نهر قرية اراد ان يسوقهما
جميعا في يوم واحد فلهما ذلك وليس للشركاء منعهما **وفي الخانية** بالوعة قديمة لرجل على نهر
السكة يدخل الشفة الرجل في سكة غير نافذة • قال ابو بكر لا عبرة للقديم والحديث في هذا
يؤمر برفعه فان لم يرفع الامر الى صاحب الحسبة ليامر بالرفع **وفي الكبرى** قال القاضي فخر
الدين ان كان النهر لسوق او لم يعلم حينئذ يؤمر برفعها • اما اذا علم ان البالوعة استوفا نه
لا يتعرض لها في موضع اخر له ان يتعرض وكرهها ان له ان يأخذه برفعها • اما اذا علم
ان البالوعة لسوقا نه ان لم يرفعها رفعا الى صاحب الحسبة ليامره بذلك **وفي الخانية** رجل
اراد سقي ارضه من مجرى له فيها نخل ومنعه الماء يفسد زرعه قالوا لا شيء عليه • كما لو منع الراعي
حتى ضاعت المواشي • حائط بين رجلين عليه حمولة لهما فرفع احدهما الحائط برضا صاحبه ثم
بناه صاحبه بماله برضا الاخر على ان يعيد صاحب مجرى ماء في الدار ليجري ماؤه منها الى داره
وسقي بستانه فقعد واعاد المجرى ثم بدا له ان يمنع المجرى كان له ذلك لان الاعادة غير لازمة
الا ان صاحب الدار الذي منع المجرى يغرم له الحائط **وفي فتاوى الخلاصة** رجل اتلف شرب
انسان بان يسقي شرب غيره قال الامام البزدوي والامام خواهر زاده لا يضمن وعليه الفتوى

وتفسير

وتفسير همان الشرب ان يبطل بكم يشتري لو كان بيعها جائزا في شرب الاصل للامام السرخسي **وفي العيون**
نهر في مدينة اجراها الامام للشفعة اراد بعض الناس ان يتخذ عليه بساتين ان لم يضر ذلك
باهل الشفعة وسعهم ذلك وان اضر ذلك باهل الشفعة لا يسعهم ذلك • ولو اراد ان يغرس على هذا
النهر والنهر في الطريق ان لم يضر بالطريق وسعهم في ذلك وللناس ان يمنعوه منه **وفي الخانية**
وان كان لا يضرهم • نهر لقوم يمر في بستان رجل فلصاحب البستان ان يغرس على حافته لانه لا
يضرهم في ذلك حتى لو كان لهم حريم بان يضيق بغرسه يمنع عنه • ولو كان قد غرس يؤمر بالقلع
الا ان يوسع النهر من الطريق الاخر بقدر ما كان على وجه لا يتفاوت في حق اصحاب النهر حينئذ
لا يمنع منه وان كان قد غرس لا يؤمر بالقلع • وعن شداد في نهر للعامة اذا اراد رجل ان يغرس فيه
لمنفعة المسلمين له ذلك م **وفي الخانية** نهر يجري في دار رجل وصاحب الدار يسقي بستانه من
هذا النهر فغرس شجرة على شط النهر فدخلت هذا النهر في عروق الشجرة اداه رجل فلا عيب
الدار الى الخراب قالوا ان لم يغرس الشجرة في حريم النهر لا يؤمر بقلع الشجرة • وان كانت عروق
الشجرة دخلت دار جاره فعليه قطعها من غير ان يرفع الامر الى القاضي • ولو كان الارض على شط
نهر عام كان للعامة حق المرور في هذه الارض للسقي ولاصلاح النهر وليس لصاحب الارض
ان يمنعهم اذا لم يكن لهم طريق في هذه الارض م **وفي البقالي** اذا كان في ارض رجل نهر من
فله ان يسقي به ارضه ان لم يضر باصحاب النهر ولهم ان يمنعوه وان كان يطلبه طاحونة فله ذلك
وان اضر **الفصل السابع** في الدعاوى في الشرب وما يتصل به في سماع البينة قال
محمد في الاصل في رجل ادعى في يدي رجل شربا بغير ارض انه له فاقام على ذلك بينة قال انا
اقبل بينته ولا يقضى له بالشرب **وفي الاستحسان** يقبل فاذا كان لرجل نهر في ارض رجل اراد
صاحب الارض ان يمنع صاحب النهر اجراء الماء فيه فان كان الماء جاريا الى ارض صاحب النهر وقت
الخصومة او علم انه كان يجري الى ارضه قبل ذلك فانه يقضي بالنهر لصاحب النهر الا ان يقيم صاحب
الارض البينة ان النهر ملكه • وان لم يكن الماء جاريا وقت الخصومة ولا يعلم جريانه الى ارضه قبل ذلك
فانه يقضي لصاحب الارض بالنهر الا ان يقيم صاحب النهر البينة ان النهر كان ملكه **وفي الكافي**
فاذا كان لرجل ارض ولرجل فيها نهر يجري فاراد رب الارض ان لا يجري النهر في ارضه لم
يكن له ذلك ويترك على حاله ان لم يكن في يده • وان لم يكن جاريا فعليه البينة ان هذا النهر له
فان جاء ببينة قضي له • وان لم يكن له بينة على اصل النهر فجاء ببينة انه كان يجري في هذا النهر
الى ارضه حتى يسقيها منه قضي له ايضا **وفي المنتقى** قال هشام سالت محمدا عن نهر عظيم
الشرب لاهل القرى لا يحصون عدده يؤمر في اعلى النهر عن الاسفلين فقالوا اموالنا في ايدينا
وقال الذين في اسفل النهر بل هو لنا كله ولا حق لكم فيه • قال اذا كان النهر يجري في مجتمع
ترك على حاله يجري كما يجري وشربه بينهم كما كان وليس للاعلين ان يسكروا • وان كان الماء
منقطع عن الاسفلين يوم يختصمون ولكن علم انه كان يجري الى الاسفلين فيما مضى وان اهل الاعلى
الاعلى حبسوه عنهم امر اهل الاعلى بازالة الحبس عنهم • وان لم يعلم كيف كان بينهم حمل على مساحة
الارض يريد به انا لم نعلم كيف كان شرب الاعلى واهل الاسفل من هذا النهر يجعل العلم بان شرب الكل
كان منه وقد ادعى كل فريق اليد على النهر بسبيل الكمال وليس لاحد الفريقين مزية على الاخرى
لا من حيث البينة ولا من وجه اخر فيجعل النهر بينهم فيكون قسمة الشرب على قدر مساحة الاراضي
قلت ارايت هؤلاء الذين لا يحصون اذا ادعى بعضهم هذا النهر واقام البينة انه لقرى معلومة
لا يحصى اهلها يقضى لاهل تلك القرية بدعوى هذا واقامة البينة والمدعى عليهم لا يحصون
وقد حضر بعضهم وفيهم الصغير والكبير • قال محمد اذا كان هذا على ما نصفت فانما هذا النهر بمنزلة
الطريق من طريق المسلمين نافذ • فان اقام البينة انه لهم دون غيرهم استحقوه وخرج من ان
يكون نهر الجماعة المسلمين وصار لاهل تلك القرى خاصة واكتفى القاضي بواحد من المدعيين
وبواحد من المدعى عليهم • فان كان النهر خاصا لقوم معروفين يحصون لم يقض عليهم بحضرة واحد
منهم وقضي عليه بمن حضر منهم خاصة • فاذا كان النهر بين قوم لهم عليه ارضون ولا يعرف لهم

اصله بينهم واختصموا في الشرب فالشرب بينهم على عدد الرؤس الاعلى قدر املاكهم حتى يعطى لصاحب
القليل مثل ما اصاب صاحب الكثير وفي الكافي ولا يعتبر في ذلك سعة الدار وضيقها وفي النوازل
يعطى لصاحب الكثير اكثر مما يعطى لصاحب القليل ومن الناس من قال يقسم بينهم على قدر الخراج
والصحيح ما قال علماؤنا نهر جار لرجل في ارض رجل فادعى كل واحد منهم مسناة النهر ولا يدرى
في يد من هي وفي الكافي ما دام لم يكن لاحدهما عليه غرس ولا طين ملقى لصاحب النهر فعلى قول
ابي حنيفة يقضى بها لرب الارض وعلى قول ابي يوسف ومحمد يقضى بها لصاحب النهر فيكون حريما
لنهره وفائدة هذا الاختلاف لا تظهر في هذه المسناة لانه ليس لصاحب الارض هدم المسناة
بالاجماع وانما تظهر في ان المزارعة والغراسة على المسناة على من تكون وحاصل الخلاف راجع
الى ان صاحب النهر هل يستحق حريم النهر عندهما يستحق فيكون الحريم لنهره فلا تكون المسناة
في يد صاحب النهر كما هي ليست في يد صاحب الارض الا ان المسناة اشبه بالارض من النهر
وفي التاجية نهر لرجل وعلى شط النهر ارض لرجل فتنازعا في المسناة ان كان بين الارض والنهر
حائل كالحائط والكوة فالمسناة لصاحب النهر والا فلصاحب الارض ولصاحب النهر فيها حق
حتى ان صاحب الارض لو اراد دفعها كان لصاحب الارض منعه ولصاحب الارض ان يغرس فيها
ويلقي طينه وفي الفتاوى العتابية ولو اختلفوا في رقبة النهر فان كان يجري فيه ماؤه فالقول
قوله لانه في يده بالاستعمال وان لم يكن فيه ماء لا يقبل قوله الا بحجة وان اقام بينة ان له
مجرى في النهر فله حق الاجراء دون الرقبة ولو اقام بينة ان له نصيب الماء في هذا النهر وفي هذه
الاجمة وفي الخانية نهر لرجل في ارض رجل فادعى رجل شرب يوم من هذا النهر في كل شهر واقام
البينة على ذلك فانه يقضى به وكذلك مسيل الماء فاذا كان لرجل نهر في ارضه فادعى رجل
فيه شرب يوم في الشهر واقام على ذلك بينة قبلت بينته وقضى له بذلك استحسانا ولو
ادعى شرب يومين في الشهر فشهد له احد الشاهدين بشرب يوم في الشهر وشهد الاخر بشرب
يومين في الشهر في قياس قول ابي حنيفة لا يقضى له بشيء وفي قياس قول ابي يوسف ومحمد يقضي
للاول وهو شرب يوم ذكر هكذا الاختلاف في بعض نسخ هذا الكتاب ولم يذكر في البعض قال
الفقيه ابو جعفر انما تكون هذه المسئلة على الخلاف اذا شهدوا على الاقرار بان احدهما على اقرار
المدعى عليه بشرب يوم وهذا يدعي وشهد الاخر على اقراره بشرب يومين لان المشهود به الاقرار
فلم يشهد على واحد من الاقرارين الا شاهد واحد فتكون المسئلة على الاختلاف كما لو شهد احد
الشاهدين على اقرار المدعى عليه بالف درهم للمدعي وشهد الاخر على اقرار المدعى عليه بالفي
درهم للمدعي اما اذا لم يشهد على اقراره انما شهد على نفس الشرب فشهد احدهما بشرب يوم وشهد
الاخر بشرب يومين يجب ان تقبل الشهادة على شرب يوم وهو الاول بالاتفاق كما لو شهد احد الشاهدين
بعبدين باعيانهما للرجل وشهد الاخر باحد العبدين بعينه لذلك الرجل تقبل الشهادة على العبد
الواحد بلا خلاف فكذا هنا ولو شهدوا بشرب يوم ولم يسموا عدد الايام بان لم يقولوا من الشهر
او من السنة او من الاسبوع لا تقبل الشهادة بلا خلاف وفي الخانية ولو شهدوا ان له شرب يوم
ولم يسموا عددا او لم يشهدوا ان له في رقبة النهر شيئا لا تقبل شهادتهم وان ادعى عشر قناة او
عين فشهد شاهد بعشرها وشهد الاخر بها فان كانت قبلت الشهادة على الاقل بالاتفاق
وفي الخانية ولو ادعى عشر نهر او عشر قناة فشهد احدهما بالعشر والاخر بالاقل من العشر
في قياس قول ابي حنيفة لا تقبل شهادتهما وان شهد بالاقرار عند صاحبيه جازت شهادتهما على
الاول استحسانا فاذا ادعى ارضا على وجه بشربها وشهد الشهود بالارض له ولم يتعرضوا
للشرب فانه يقضى بالارض وبحصتها من الشرب ادعى على رجل شراء ارض مع شربها بالف درهم
وجاء بشاهدين شهد احدهما بشراء الارض والشرب بالف درهم وشهد الاخر بشراء الارض وحدها
بالف درهم لا تقبل الشهادة ولو كان هذا الاخر شهد انه اشترى الارض بكل حق هو لها فشهد
انه اشترى مرافقها تقبل الشهادة وفي الخانية ولو شهد بالشرب دون الارض لا تقبل
بين الارض واذا كان نهر بين قوم لهم عليه ارضون ولبعضهم شرب في ذلك ولبعضهم دار

وسواقي

وسواقي وبعضها ليست لها ساقية ولا دالية ولم يعرف شرب كل من ذلك النهر ولا من نهر اخر
الماء على شاطئ ذلك النهر فاختصموا فادعى صاحب الارض ان لا شرب في هذا النهر فالقياس ان
يكون هذا النهر بين اصحاب السواقي والدوالي ولا يكون لاصحاب الاراضي التي ليس لها ساقية
ولا دالية شيء وفي الاستحسان يقسم بينهم بالحصص وان كان لهذه الارض شرب معروف من غير
هذا النهر فلا شرب لها من ذلك النهر وليس من هذا النهر شرب وان لم يكن لهذه الاراضي
شرب من نهر اخر ولا شرب لها من هذا النهر وكان لصاحبها ارض اخرى في جنبها ليس لها شرب
معروف في القياس لا يكون لهذه الارض الاخرى شرب من هذا النهر وفي الذخيرة وفي الاستحسان
يكون لارضه شرب من هذا النهر وان كان هذا النهر في اجمة وعليه اراضي لقوم مختلفين ولا
يدرى كيف كان حاله ولمن كان اصله فتنازع اهل الارض واهل الاجمة في النهر وكل فريق يدعيه
ذكر انه يقضى برقبة النهر لاصحاب الاراضي بالحصص ولا ينبغي لاصحاب الاجمة من النهر شيء
غير ان اصحاب الاراضي لو ارادوا ان يمنعوا فضل الماء على الاجمة ليس لهم ذلك وصاحب الاجمة
اذا اراد ان يجعل منهم من يسيل فضل الماء الى الاجمة ليس لهم ذلك وفي الذخيرة واذا كان النهر
بين قوم لهم ارضون ولا يعرف كيف اصله بينهم فاختصموا فيه واختصموا في الشرب فيقسم بينهم
على قدر اراضيهم وهذا الذي ذكرنا قول علمائنا ومن الناس من قال يقسم بينهم على قدر
الخراج والصحيح قول علمائنا وفي فتاوى الفضلي رجل له ارضان على نهر احدهما اعلى والاخر
اسفل فادعى شرب كل منهما من هذا النهر وانكر الشركاء احدهما بعينه ان لم يكن يسقى بذلك
الارض من هذا النهر فالقول لصاحب الارض وفي الذخيرة نهر عظيم لاهل القرى لا يحصون اذا كان
قوم يوما الا لهم في هذا النهر كرى معلوم لا يحصى اهلها فاذا اقاموا البينة على ما ادعوا والمدعى
عليهم لا يحصون الصغير والكبير والغائب واحضروا واحدا منهم قال محمد رحمه الله اذا كان
النهر هذه الصفة يجوز القضاء بقول واحد من المدعيين وواحد من المدعى عليهم ويخرج النهر
من ان يكون لجماعة المسلمين ويصير لاهل القرى خاصة وسئل ابو القاسم عن رجل له نهر
وعلى حافتيه اشجار وكل واحد منهما يدعيها قال ان عرف غارسها فهي له وان لم يعرف فان كانت
في موضع مملوك له خاصة فهي له وما كان في موضع مشترك فهي بينهما في الحكم وسئل عمن له
اشجار على حافة نهر ما اذا ماتت ونبتت من عروقها اشجار وفي الجانب طريق فادعى كل واحد
منهما هذه الاشجار قال ان عرف انها نبتت من عروق تلك الاشجار فهي له وان لم يعرف ذلك
ولا عرف غارسه فتلك الاشجار غير مملوكة لاحد لا يختص صاحب الكرم ولا صاحب الاشجار
سئل ابو بكر عمن له ضيعة بجنب نهر وعلى حافته يريد صاحب الضيعة بيعها قال ان كانت الاشجار
من غير مستنبت وارباب النهر قوم لا يحصون فهي لمن اخذها فقطعها والاحب ان يبيعها صاحب
الضيعة بدل ان يقطعها ولو كان لها منبت لكن لا يعرف فهي كاللقطة وسئل عن اشجار على
نهر لا قوم يجري فيه النهر في سكة غير نافذة وبعض الاشجار في ساحة هذه السكة فادعى
واحد ان غارسها فلان وهو وارثه قيل عليه الثلثة قال ان لم يكن له بينة كان على حريم النهر
فهو لارباب النهر وما كان في ساحة السكة فهو لجميع اهل السكة

الفصل الثامن

في المتفرقات رجل له شرب من نهر عظيم من غير ارض مات صاحب الشرب وعليه ديون
فالقاضي ماذا يصنع بهذا الشرب تكلم المشايخ فيه قيل في كل يوم يبيعه بثمن معلوم ويقضي
دينه ومنهم من قال يطلب صاحب الارض ارضا ليس لها شرب فيضم ذلك الشرب الى ارضه
فيبيعهما برضاه ثم ينظر الى قيمة الارض مع الشرب وبدون الشرب فيجعل تفاوت ما بينهما
من الثمن مصروفا الى قضاء دين الميت وفي الظهيرية فما وراء ذلك لصاحب الارض وان لم
يجد ذلك يطلب ارضا بغير شرب فيشتريها على تركة الميت ويضم هذا الشرب اليها ويبيعها
ويصرف من الثمن الى قضاء ثمن الارض المشتراة فما فضل منه يقضى به دين الميت فهو اختيار
شمس الائمة السرخسي وفي البقالي اذا باع ارضا بشربها فللمشتري قدر ما يكفيها فليس له
جميع ما للبائع ويجوز الارث في الشرب بدون الارض ويجوز الوصية به ويعتبر من الثلث ه

واختلف المشايخ في كيفية اعتبار من الثلث قال بعضهم يسال عن مقومين من اهل ذلك الموضع ان
العلما لو اتفقوا على جواز بيع الشرب بلا ارض بكم يشتري هذا الشرب فيما بينكم فان قالوا يشترى
بمائة درهم يعتبر خمس وجه من الثلث على هذا الوجه فهو نظير ما قالوا فيمن اتلف مدبرا لانسان
يجب عليه قيمته وطريق معرفة قيمته ان يسال عن المقومين ان العلما جوزوا بيع المدبر بكم
يشترى هذا على ان يكون المشتري احق بالمنافع دون رقبته وعلى ان يعتق بموته فان قالوا
بما يجب ذلك القدر على المتلف كذا واكثرهم على انه يضم الى هذا الشرب جريبا من الارض
من اقرب ما يكون من هذا الشرب وينظر بكم يشترى مع الشرب كان النهر بين قوم على شي
معلوم فغصب الوالي نصيب من الشركا فالباقي يكون بين جميع الشركا ويعتبر الغصب واردا
على الكل وان قال الغاصب انا اغصب نصيب فلان لا غير كذا ذكر المسيلة في الاملا وكذا
دار بين ثلاثة نفر مشاع فغصب سلطان احدهم وقال لا اغصبت الا نصيبه فالدار بينهم
جميعا كما في الشرب **وفي الخانية** نهر بين قوم على حصص معلومة فصرف الوالي حصة بعضهم
بعينه الى رجل كان نقصان ذلك على الجميع ساقية بين قوم لهم عليها ارضون لكل واحد منهم
عشرة اجربة فاخذ كل واحد منهم نصيبه وساقه الى ارضه وكان في نصيب احدهم فضل
عن ما يحتاج اليه واحتاج اصحابه الى ذلك كان شراؤه اولى بذلك الفضل فلو ان هذا الذي
فضل نصيبه من الما اراد ان يسوق ذلك الفضل الى ارض اخرى سوى تلك الاراضي لم يكن
له ذلك الا برضا الشركا في النهر فان لم يرضوا كان بينهم على قدر انصبايهم ولا يصير هذا اه
لو كان شرب الما فاخذ نصيبه من ذلك النهر كان له ان يسوق نصيبه الى حيث شا من الارضين
م قال محمد سالت ابا يوسف عن النهر الاعظم اذا كان يضر بالنهر فان كان ذلك لا يضر بالنهر
فله ذلك باذن الامام عند ابي حنيفة وعندهما باذنه وبغير اذنه فمن له احيا الموات
قال وان العهما من الما فقد احياها **وفي الخانية** وسئل ابو يوسف رحمه عن رجل له امير
خراسان شربا من النهر الاعظم لم يكن له ذلك فيما مضى او كان له شرب كوتين مراعية فسد
ذلك فاقطعه اياه فجعل يسقيه في ارض ملكه قال ان كان يضر بالعامة لم يجز ويجوز
اذا لم يضرهم كما لا يجوز للامام ان يشرب احدهم ويعطي عشرة م قال محمد في الاصل فلو ان رجلا
احرق الكلاء في ارضه فذهب النار يمينا وشمالا واحرقت شيئا لغيره لم يضمن صاحب الارض
شيا قال شيخ الاسلام وتاويل هذه المسيلة اذا اوقد مثله في العرف والعادة اما
اذا اوقد ما لا يوقد مثله في العرف يصير ضامنا وذكر شمس الائمة السرخسي المسيلة في شرح
قال بعض مشايخنا اذا اوقد النار في يوم ريح على وجه يعلم ان الريح تذهب بالنار الى ملك
غيره يكون ضامنا بمنزلة ما لو اوقد النار في ملك غيره الا ترى ان من صب في الميزاب
ما وهو يعلم انه تحت الميزاب رجل جالس فافسد ذلك الما بعض ثيابه كان الذي صبه ضامنا
وان كان قد صبت في ملك نفسه **وفي الخانية** رجل اوقد النار في ارضه فذهب النار الى
حصايد غيره فاحترق قال الامام ابو القاسم هذا اما لو سقى ارضه سوا ان ارسل او اوقد
نارا على اجمة ارضه لا يضمن ولا الضمن ومن المشايخ من فرق بين الما والنار وقال في النار
لا يضمن على كل حال واذا وقع الحريق في محلة قوم فهدم رجل دار غيره بغير امره حتى ينقطع
الحريق قالوا يكون ضامنا كمن ذبح شاة لغيره بغير اذنه كيلا تموت كان ضامنا ولو ان هذا
الذي هدم الدار عند وقوع الحريق هدم باذن الامام لا يضمن رجل بنى في الطريق
الاعظم بنا فان كان ذلك يضر بالطريق يكون اثما يمنع وان كان لا يضر لا يكون اثما
الا انه عثر به انسان فعطب او دابة فتلفت كان ضامنا ويكون لكل واحد من احاد الناس
حق المنع والمطالبة بالدفع وكذا لو نصب على نهر العامة طاحونة بغير اذن الامام فان كان
لا يضر بالنهر لم يكن اثما كما في الطريق ولكل واحد حق المنع والدفع وان كان يضر بالنهر
يكون اثما فيما صنع ولو جعل على نهر العامة بغير اذن الامام قنطرة على النهر الخاص بغير اذن
الشركا فاستوثق في العمل فلم يزل الناس والدواب يمرون عليه ثم انكسر فعطب به انسان

اودابة

او دابة ضمن وان مر به انسان متعمدا او ساق دابته عليه متعمدا لا يضمن الذي اتخذ القنطرة ولو
وضع رجل في الطريق بابا فمشى عليه انسان متعمدا فانكسر الباب وعطب الماشي فضمان الباب
يكون على الذي كسره ولا يجب ضمان الماشي على الذي وضع الباب كمن حفر بيرا في طريق المسلمين
فجا رجل فالقى فيه نفسه لا يضمن الحافر وكذا لو رش ما في الطريق فجا انسان ومشى عليه متعمدا
فزلق رجله وعطب لا يضمن الذي رش الطريق قيل هذا اذا رش بعض الطريق اما اذا رش
الكل فمشى انسان متعمدا ومر به فعطب كان ضمانه على الذي رش ولو مشى احد على ذلك الموضع
وهو لا يبصره بان كان ليلا او اعمى فعطب كان ضمانه على الذي رش م **وفي البقالي** اذا كان ما النهر بين
قوم على شي معلوم فخربه السيل واحتاج الى حفره في ارض رجل لم يجز بيعها على كل حال اه
وفي العيون عين لرجل او قناة او نهر لم يكن لاحد ان يسقي منها زرعه فلا ارضه وان
اضطر اليه مع هذا او فعل ذلك لا ضمان عليه وان فعل مرة بعد اخرى من العصى الا ان صاحب
النهر ان يرفعه الى الامام ليؤدبه بما يرى من الحبس والضرب واشباههما **وفي النوازل**
كرم بين اربعة نفر وبجنب الكرم حايط لرجل خاص اشترى احد الشركا الاربعة الحايط واراد
ان يسوق اليه ما ده يعني نصيبه من ما الكرم فللشركا الثلث ان يمنعوه عنه وان اراد السوق
في المجرى المشترك فلهم منعه وان اراد ان يسوقه في مجرى خاص له لم يكن لهم منعه اذا كان
شرب هذا الحايط المشترك من هذا النهر **وفي المنتقى** قال هشام سالت محمدا عن نهر
يجري في قرية ينسب لتلك القرية على ذلك النهر شجر الشفعة وليدوا بهم منه وعليه غرس
اشجارهم الا انه ليس لهم حق في حق واصل النهر لو اراد اهل النهر تحويل النهر عن تلك القرية
وفي ذلك خراب القرية قال لهم ذلك وكان فسالته عن رجل له قناة خالصة عليها اشجار لقوم
اراد صاحب القناة ان يصرف قناته من هذا النهر ويحفر له موضعا اخر قال ليس له ذلك ولو
باع صاحب القناة كان صاحب الشجر شفيع جوار وفيه ايضا قال ابو يوسف لو ادخل رجل الغنم
في اجمة غيره فحبس الما فهو ضامن لما ذهب وافسد الا ترى ان يبيع نصيبه وادع الاجمة معاملة
وفيه ايضا قال ابو حنيفة ليس لاحد ان ياخذ الكبريت والفيروزج والقار اذا كان في ملك
رجل الا باذنه وان كان ينسب الى قرية انه من ارضها فلا باس ان ياخذ ما لم يعلم انها لها و
كذلك الثمار في الجبال والمروج والاودية من الشجر الذي لم يغرسه الناس وكذلك الحنظل
يوجد في الجبال **وفي النوازل** وسئل ابو القاسم عن ساقية وهي بين قوم وكان يسوق الى قطع
ارضين اسفل القرية يقسمون بينهم على نوبتهم فباع بعضهم حصته من الما من رجل له على القرية
فاراد ان يسوق المشتري حصته الى ارضه اذا جات نوبته ويدخل في ذلك ضرر على بقية
الشركا وذلك انه اذا نزع من نوبته يحتاج الاحراز ان يسوق الما الى اسفل القرية بعد ان وصل
حقه اليه بمناسبة الشرب عند اسفل القرية يجوز البيع وان باع الما المجارية جاز البيع للمشتري
ان يسقي ارضه اذا كان شرب الارض من هذا النهر من غير ان يتوغب نوبته على الكل
حين يخلو عن الما في نوبته م ابو نصر عن رجل له مياه متفرقة في قرية اراد ان يجمعها
كلها في شارود واحد قال له ذلك **وفي العيون** هشام قال قلت لابي يوسف في نهر
بين قوم فاذنوا كلهم رجلا ليسقي الما الى نخله منهم لم ياذنه او لبني اصحاب النهر صبي لا يتيمه
ان يسقي حتى ياذنوا الحلم قال هشام قلت فان اراد رجل ان يسقي بستانه بالقطاع او
بالقرب او في الروايات قال ابو يوسف ليس له ذلك ولهم ان يمنعوه عن ذلك هشام سالت
محمدا قلت في ساقية القوم عن في بستانه رجل هل يسع لصاحب البستان ان يغرس على نهر
قال خلف سالت محمدا عن امام اخرى يقوم نهرا في مدينتهم الشفعة فلا باس باتخاذ البساتين
على هذا الما اذا كان ذلك لا يضر باهل الشفعة قال الفقيه يعني اذا لم يصل الما الى صاحب
السفل او لم يصل اليهم شي فلذلك كذا فلا يسعهم ان يتخذوا البستان **وفي الكبرى** ولو اراد
الغرس على هذا النهر والنهر في الطريق انه لم يحتمل بالطريق فلا باس به ولا للناس ان يمنعوه
وفي فتاوى العتابية فلو اراد اهل قرية العلوان يبعثوا ثم النهر يسقي ارضه فبذل كري التنا

واختلف المشايخ فيه اشترك قوم بحفر نهر او قناة فيكون بينهم على مساحة اراضيهم والنفقة
على قدر ذلك فوضعوا على رجل قدرا واكثر غلطا تراجعوا فوكذا البير ولو خرق النهر واجيا
الى الحفر في ارض رجل ليصطلحوا انفسهم لم يجز بيعه على كل حال ولو اصطلح صاحب القناة
وصاحب الدار على ان يحول القناة الى ناحية اخرى فلا رجوع فيه ان كان الصلح على ابطال الاول
ولو تدلى اغصان شجرة في دار جاره او ارضه فقطع الاغصان من اصولها لم يضمن ولو قطع
الطرف فيها ضمن لانه افساد وان كانت في المسجد اهله يقطعونها فهو بين قوم اصطلحوا على
ان يسقوا الكل واحد منهم شربا وفيهم غايب فقدم فله ان ينقض قسمتهم حتى يستووا في حقه
ان لم يكونوا اوفوه فان كانوا اوفوه ليس له ان ينقض وهذا بخلاف قسمة الدار والارضين
اذا كان واحد من الشركا غايبا فلم يكن للغايبين خصم اذا حضر ولم يرض به كان له ان ينقض
قسمتهم وان اذا كانوا اوفوه حقه ولو استاجر الرجل مرعى له فانه لعبد او امة او ثوب او
دراهم مسماة سنة فالاجارة باطلة ولا ضمان عليه فيما رعاه المستاجر فان كان الذي
اجر قد قبض العبد فاعتقه او باعه جاز **وفي الفتاوى** واذا اتخذ الرجل مشرعة على
شاطي الفرات ليستقي منها السقا ويأخذ منهم الاجر فهذا على وجهين اما ان بنى هذه المشرعة
على ملك عامة الناس او بناه على ملك نفسه فان بناه على ملك نفسه ان اجرها منهم للاستقا
لم يجز وان اجرها يملكها ان اجرها ليقوم فيها السقاؤن ويبيعون فيها القرب ويقوم فيها
الدواب فالاجارة جايزة وكان يمين لهما لو اجرا دخاله فيها كالاعلى ان يقوم فيها الرعاة
والدواب ويخلي بينهم الخلا فانه يجوز وهي الحيلة اذا ارادوا اجارة المرعى حتى يجوز ويعيد
كل واحد منهم المرعى اليه ومقصوده واما اذا بنى المشرعة على ملك عامة الناس فاجرها
من السقايين لا يجوز سوا اجرهم ليستقوا للاستقا او اجرهم ليقوموا او يبيعوا القرب
ويقيموا الدواب كيف ما يكون لا يجوز الاجارة في الحالين **وفي التتمة** وسئل ابو نصر
عن نهرين بينهما مسناة واحد النهرين اكبر والاخر اصغر فاحتيج الى اصلاح المسناة التي
بين النهر كيف يجب النفقة بينهما قال اصلاحه عليهما جميعا وتكون النفقة عليهما نصفين ان
كان كله حريما للنهرين ولا معتبر لقلة الماء وكثرته ويكون لكل واحد من الجانبين ولا حد مما
الكثر حمولة من الاخر فاحتيج الى النفقة والنفقة بينهما نصفين وسئل ابو بكر عن وقف على
سكة كذا وكان الماء ينصب في دور قديم يسيل الماء الى سكة ثم يسيل من تلك التي وقف
عليها فاحتيج النهر الى المرمة في السكة في اعلاها هل يجوز ان يرم من غلة هذا الوقف قال لا يرا
من غلة الوقف الموضع الذي هو اعلى وانما يرم النهر الذي يجري في السكة الموقوف عليها قال
ولو كان النهر ينصب من النهر العظيم ويسيل من تحتنا وليس عليهم سقيه ولا شاربهم ثم يسيل
من التعليا الى السكة الموقوف عليها فانه يرم من غلة الوقف اعلا النهر الى ان يخرج من السكة
وفي النوازل سيل عن نهر لكرم رجل فاشترى صاحب الكرم حايطا الصيق كرمه يريد ان
يسقيه من مجرى الكرم ويصير ذلك بالدارين لانه يحتاج الى ان يملا النهر ليركب الما الحايط هل
لصاحب الدارين ان لا ابو حنيفة قال ان كان يملك الارض النهر لمجرى الما فله ان يسيل في النهر
ملا ما لا ينبعث عن حفه فيتعدى الى اجارة ان كان له اجرا الما دون رقبة النهر ليس له ان يفعل ذلك
الا باذن مالك ارض المجرى وسئل ابو القاسم عن رجل له ارض وفي ارضه مجرى الما فكنسوا
النهر فالقوا التراب في ارضه هل له ان يأخذهم لتفريغ ارضه من ذلك قال اذا فسدوا والقاء
التراب موضع الحريم فله ان ياخذهم برفع ما جاوز الحريم **وفي الحاوي** سئل ابو القاسم عن اشترى
سفل الحايط ويريد ان يتخذ لنفسه منه [illegible] قال ان لم يخرب يكون حقه
النهر المملوك لغيره له ذلك والا فلا **وفي الظهيرية** رجل اوصى ان يتصدق بشرب ارضه
ميتا باطل وان اوصى بان يسقى ارض فلان بشربه يوما او شهرا او سنة اجزت ثلث من
ثلثه فان مات الذي له الوصية بالشرب ولو ان امراة اختلعت من زوجها على شرب بغير ارض
كان باطلا ولا يكون له من الشرب شي فلا يكون الخلع صحيح وعليها ان ترد ما ساق اليها زوجها قال

شمس

شمس الائمة السرخسي النهر اذا كان خاصا واتفق اصحاب النهر على ترك الكري فيجي ظاهر المذهب
لا يجبرهم على ذلك الكري وقد قال المتاخرين من اصحابنا يجبرهم على ذلك بحق اصحاب الشفة
وفي الخانية اذا احيا رجل مواتا ليس لها شرب وحفر لها من نهر العامة جار نهرا غير
مملوكة وساق لها ما يكفيها من الما ينظران كان ذلك لا يضر بالعامة كان له ذلك وان كان
يضر بالعامة ليس له ذلك ولا للامام ان ياذن له بذلك وكذلك ليس للامام ان يزيد
في النهر العظيم كوة او كوتين ان كان يضر بالعامة وفي النهر الخاص المملوكة ليس له ان يفعل حتى
صاحب النهر اذا لم يضر وفي نوادر [illegible] رستم للوالي ان يعطي من الطريق الجادة واحد يبني عليه ان
كان لا يضر بالمسلمين وان كان يضر فليس له ذلك وليس هذا الا للخليفة والسلطان انه
يجعل ملك الرجل طريقا عند الحاجة قال محمد في اخر كتاب الشرب رجل بنى حايطا من
مجارة على الفرات واتخذ عليها رحى او بنى في طريق المسلمين فالخاصمة في ذلك واحد من
المسلمين او من اهل الذمة سوى العبد والصبيان فانه يقضي عليه بهدمه سوا كان يضره
عامة المسلمين او لا يضرهم هكذا ذكر قال محمد بن سلمة البلخي لا يقضى عليه بالهدم اذا لم
يضر بالمسلمين وابو القاسم الصفار يقول انما يلتفت الى خصومة المخاصم اذا لم يكن للمخاصم في
طريق العامة وفي الفرات مثل ما للذي يخاصم اما اذا كان للمخاصم مثل ما للذي يخاصم
معه لا يلتفت الى خصومته لانه متعنت في هذه الصورة الخصومة لانه لو اراد دفع الضرر
عن العامة لبدأ بنفسه فلما لم يبدأ بنفسه علم ان قصده التعنت وقد نقل عنه ما هو من
جنس هذه الصورة وصورتها نهر في سكة غير نافذة غرس رجل على شطه في فنا داره
شجرة فاراد رجل من جملة الشركا ان يقلع تلك الشجرة وفي تلك السكة اشجار مثلها ولم
يتعرض من هذا الرجل لما سوى هذا فقال ليس له ذلك ولم يذكر محمد البناء في طريق
المسلمين والفرات هل ياثم والجواب انه ان كان لا يضر بالمسلمين لا ياثم وان كان يضر ياثم
الا انه في الحالين اذا خاصمه في ذلك يسمع خصومته في حقوق ويقضى عليه بالهدم اضر
بالمسلمين او لم يضر هذا اذا بنى الطريق العامة لنفسه اما اذا بنى للمسلمين بان بنى في بعض
الطريق مسجدا لا يضر بالمسلمين لا ينقض روى الفقيه ابو جعفر عن هشام عن محمد انه قال لا
باس بان يجعل شي من الطريق مسجدا او شي من المسجد طريقا **وفي الخانية** رجل اوصى لرجل
بسكنى داره فمات الموصي وباع الوارث الدار ورضي به الموصى له جاز البيع وبطل سكناه ولو لم يبع
صاحب الدار داره ولكن قال لصاحب المسيل ابطلت حقي في المسيل فان كان له حق اجرا الما دون
الرسم بطل حقه قياسا على السكنى وان كان له رقبة المسيل لا يبطل ذلك بالابطال وذكر في
الاصل جذوع سعف نخلة الى ملك انسان كان لصاحب الملك ان يامره بقطع السعف وكذلك
الجذوع الشاخصة لانسان في داره رجل كان لصاحب الدار ان يامره بالقطع فان ابى ان يقطعه
يرفع الامر الى القاضي حتى يجبره على القطع فلو انه لم يرفع الامر الى القاضي وقطع بنفسه فيما يجده
ان قطع على وجه الجدار لا يضمن واما في السعف ان كان السعف يمكن جذبها الى صاحب النخلة
ليس لصاحب الملك ان يقطع اذا كان منبت السعف في ملكه وان كان منبت السعف في ملك
صاحب النخلة فطال السعف حتى مال هو الى صاحب الارض فان كان يمكنه المد ليس له ان يقطع
على ما ذكرنا وان كان لا يمكن مده ينظر ان كان السعف هو القايم كان له ان يقطع ولا يضمن
بالقطع لان موضع قطع قوايم الخلاف معلوم لا يختلف وان كانت الاشجار صغيرة او غير صغيرة
لكن موضع القطع غير متعين بجور الغرر والعشويس وكان منبت السعف في ملك صاحب النخلة
لم يكن لصاحب الارض ان يقطع ولو قطع كان ضامنا قال القاضي الامام ههنا حيلة اخرى
لم يذكر في الكتاب اذا نبتت الشجرة في ملك انسان او غرس انسان بالة في ارضه مقر واحد
من ارض جاره قال بانه يضمن لجاره الموضع اخذ الشجرة من ارض جاره رجل له ساباط
قديم فوق سكة غير نافذة واحد اطراف جذوع الساباط على جدار المسجد فوضع صاحب
الساباط جذعه عن موضعه واراد ان يضعه على هذا الجدار رفع ما كان من غير ان يبني

على جدار المسجد بنا فمنعه اهل السكة عن ذلك قالوا ان كان هذا الجدار هو الجدار الذي بين المسجد
والسكة فاهل السكة يكون بمنزلة الشركا في الجدار سوه لهم فلا يكون له لصاحب السباباط ان
يحدث فيه شيا. وان لم يكن كذلك كان له ان يفعل ذلك **وفي الذخيرة** وفي العيون نهر
بين رجلين ارادان يسوق الماقبه هذا يوما وهذا يوما جاز. ولو كان لكل واحد نهر خاص
فاصطلحا على ان يسقي هذا من نهر صاحبه لا يجوز **وفي الفتاوي الخلاصة** عن محمد بن مقاتل رجل
سرق بالشاق الي ارضه وكرمه فانه يطيب له ما خرج **م وفي الفتاوي** لابي الليث نهر يجري
في سكة يحفر في كل خمس مرة ومرتين ويجتمع في السكة تراب كثير فان كان التراب على حريم
النهر ليس لاهل السكة ان يكلفوا ارباب النهر نقل التراب ولو جاوز حريم النهر فلهم ذلك وهذا
التفصيل انما يتاتى على قول ابي حنيفة لانه لا يرى للنهر الحريم **وفي الذخيرة** امراة لها ضيعة
اجرية من الارضين جرت السيل بجري هذه الارضين فاستاجرت اقواما للعمر واما هم
الجري على ان تعطيهم ثلاثة اجرية من الارضين فنعم وهاذكر عن علي بن احمد انه قال الاحوط
ان لا يكون هذه الاجارة جايزة وليس لها الامتناع من اعطا الثلاثة الاجرية. قال ابو الليث
هذا الجواب يوافق قولنا. وفي قياس قول ابي حنيفة يعني لعلي هذا لو كانت عينت الاجرية
وقت الاستيجار جاز اجماعا **وفي الفتاوي** نهر كبير يشع منه نهر صغير تحرث فوهة النهر الصغير
فارادوا اصلاحه **وفي الذخيرة** بالاجر والجص **م** فاصلاح **ط وفي الفتاوي** على اصحاب النهر
الصغير نهر صغير ونهر كبير وبينهما مسناة. واحتيج الى اصلاحها فاصلاحها على اهل النهر
والنفقة عليهما نصفين وفي الماوكريه. كجدار بين رجلين حمولة احدهما عليه اكثر احتيج
الى النفقة عليه كانت النفقة عليهما نصفين **وفي الذخيرة** بخلاف **ط وفي الفتاوي** اذا انكسرت
سفينتهما على قدر ميراثهم **م** رجل له مجرى ما في دار رجل فخرب المجرى فاخذ صاحب الدار صاحب
المجرى على اصلاحه لا يجبر صاحب المجرى على اصلاحه. وهذا كرجل له مجرى على سطح فخرب
السطح لم يكن لصاحب السطح ان ياخذ صاحب المجرى باصلاح سطحه. فان كان النهر هو كما لصاحب
النهر باجر اصلاحه. وقيل اصلاح النهر على صاحب المجرى وليس هذا كالسطح وبه اخذ الفقيه
ابو الليث **وفي الخانية** وهكذا روي عن ابي بكر البلخي في مثل هذا وهو المختار. وفي
النوادل وبه ناخذ **وفي الكبرى** قال القاضي فخر الدين الفتوى على الاول **وفي الكافي**
ولو تزوج امراة على شرب بغير ارض فالنكاح جايز وليس لها من الشرب شي ويجب مهر
المثل. وكذا لو اختلعت امراة من زوجها على شرب بغير ارض صح الخلع وعليها ان ترد المهر
الذي اختلعت والصلح من الدعوى على الشرب باطل وصاحب الدعوى على دعواه. ولو مات من له
الشرب وعليه ديون لم يبع شربه بدون الارض في دينه الا ان يكون معه ارض فيباع مع ارضه
ثم الامام ماذا يصنع بهذا الشرب قيل يتخذ حوضا ويجمع فيه ذلك الما في كل يوم ثم يبيع الذي
جمعه في الحوض بثمن معلوم فيقضي به الدين والاصح انه ينظر الى ارض لا شرب له فيضم ذلك
الشرب الى ارضه ويبيعهما برضا صاحبها ثم ينظر الى قيمة الارض بدون الشرب ومع الشرب فيصرف
تفاوت ما بينهما من الثمن والشرب مما يورث ويوصي بالانتفاع بعينه. بخلاف البيع والهبة
والصدقة والوصية بذلك حيث لا يجوز. لو اتلف شرب انسان بان سقى شربه من شرب
غيره لا يضمن على رواية الاصل وان اختار فخر الاسلام انه يضمن **م** واذا كان مسيل ما سطح
رجل على سطح جاره فخرب سطح الجار فيقول لصاحب المجرى بادوفا في موضع الجري على سطحي حتى
ينقذ الما الى مصبه فاصلاح المجرى على صاحب السطح الذي يجري عليه الما **وفي الفتاوي العتابية**
لا يجبر صاحب السطح على عادته لكن يقال صع ناو وحول الى اخر ما قلنا **م** سيل الفقيه ابو بكر عمن
له دار ان متصلان احديهما عامرة والاخرى خراب وكان نصيبه ميراث العامرة وملقي
ثلجها في الخراب فباع في دار الخراب للمشتري ان يمنع عن صب الما والقا الثلج في داره وان
كان البايع استثنى لنفسه المصب والقا الثلج فاستثنا الثلج باطل واستثنا مصب الما جايز لان
المعاملة جرت في مسيل الما دون الثلج قال الفقيه ابو الليث اذا كان له ميزاب في تلك الدار

ومسيل

ومسيل ما سطحها اليه وعرف ان ذلك قديم فمسيله على حاله وان لم يشترط. وكذا اذا كان مسيل
سطحه الى دار رجل وله فيها ميزاب قديم فليس لصاحب الدار منعه عن مسيل الما فهذا
استحسان جرت به العادة وعليه الفتوى **وفي الذخيرة** اما اصحابنا فقد اخذوا بالقياس
فقالوا ليس له ذلك الا ان يقيم البينة ان له حق المسيل والفتوى على ما ذكره الفقيه ابو الليث
وفيه ايضا داران لرجل مسيل ما سطح احدهما على سطح الاخرى فباع الذي عليها المسيل بكل حق
هو لها ثم باع الدار الاخرى من رجل اخر فاراد المشتري الاول ان يمنع الثاني عن اسالة الما على
سطحه فله ذلك الا ان يكون اشترط البايع عليه وقت ما باعه ان مسيل ما التي لم يبلغ في الدار
الذي يجب **وفي العتابية** ولو كان لكل جار مالك على حدة فباع كل واحد داره من رجل اخر
بحقوقها لم يكن لمشتري الدار الاول ان يمنع المشتري الثاني عن تسييل الما على سطحه. وكذا في
الحايطين اذا كان يجري الحايط الثاني في الحايط الاول **م وفي فتاوي** اهل سمرقند رجل له
مسيل في دار غيره باع صاحب الدار داره مع المسيل ورضي به صاحب المسيل فله ان يضرب
بحصة المسيل في الثمن فان له المجرى دون الرقبة فلا شي له من الثمن لان الشرب بانفراده
لا حصة له من الثمن. فانه قال اذا شهد احد الشاهدين بشرا الارض وحدها بالف درهم وشهد
الاخر بشرا الارض مع شربها بالف درهم لا تقبل الشهادة لان الذي شهد بشرا الارض مع شرب
وجعل بعض الثمن مقابلة الشرب وظن بعض مشايخنا ان ما ذكر في فتاوي اهل سمرقند غلط
وليس كما ظن الا ان موضع كل مسالة الشرب انما لك الارض واحد وان الشرب يبيع مع الارض
وللشرب حصة من الثمن اذا بيع مع الارض وموضوع هذه المسيلة ان الشرب بغير مالك الرقبة
وكان بيع الشرب في حق صاحب الشرب بانفراده لا سيما الى الارض والشرب بانفراده
لا حصة له من الثمن فلم يبع صاحب الما رداره ولكن قال لصاحب المسيل ابطلت حقي في
المسيلة فان كان له اجرا الما دون الرقبة بطل حقه. فان كان له الرقبة لا يبطل حقه لان
الملك عن الاعيان لا تقبل الابطال. وفي مختصر خواهرزاده وان اختلف صاحب الارض
والنهر في المسناة فهي لصاحب الارض عند ابي حنيفة وعندهما لصاحب النهر. وان وهب
شرب ارض لم يجز. ولو تزوج عليه كان لها مهر المثل. وان صالح عن دم العمد فعلى القاتل
الدية. وقيل جاز العفو. وان مات ورث عنه. وكذلك لو اوصي به صحت الوصية وفي
الخانية نهر في دار رجل يتعدى ضرر مايه الى دهليز الدار ثم يتعدى من الدهليز
الى دار رجل اخر وينقض بذلك ضررا فاحشا. قال ابو بكر البلخي ان لم يكن النهر **ط فتاوي**
لصاحب الدار بل الما لاهل السقي يجري في هذه الدار فكل من يتضرر بالما كان عليه اصلاح
النهر ودفع الضرر عن نفسه. وقال ابو القاسم اصلاح النهر يكون على اصحاب المجرى وبه اخذ
الفقيه ابو الليث وبه يفتى **وفي الظهيرية** **وفي الذخيرة** مسناة بين ارضين احدهما اسفل
من الاخرى وعلى المسناة اشجار لا يعرف غارسها فكل واحد من صاحب الارضين يدعي الاشجار
لنفسه ينظر ان كان في الارض السفلى يجلس بدون هذه المسناة فالاشجار لصاحب الارض
العليا مع بينته باسا انما له. وان كان الما في الارض السفلى لا يجلس بدون هذه المسناة
والاشجار بينهما الا ان يقيم الاخر بينة انها له. والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب

كتاب الاشربة هذا الكتاب يشتمل على خمسة فصول

الفصل الاول في بيان الاشربة من العنب واحكامها **وفي المستصفى** ثم يحتاج هنا
الى معرفة الشراب لغة وشرعا والى معرفة الاصول التي يتخذ منها الاشربة. والى معرفة
الخمر ومعرفة ما يتعلق باحكام الاشربة. والشراب لغة اسم لما يشرب سوا كان **ط فتاوي**
واما في استعمال اهل الشرع فاسم لشراب يقع على ما حرم منه **وفي الكافي** الاشربة جمع شراب
وهو كل ما يشرب من المايعات ونريد بها في هذا الكتاب ما حرم منه وما كان مسكرا **وفي
الفتاوي** فنقول ما يتخذ من الاشربة من العنب انواع الخمر والباذق والمنصف والمثلث والبختج

وهو الجمهور عند بعض المشايخ وعند بعضهم الحميدي وليس ابو سنيا فهو من ماية اذا غلا واشتد
وقذف بالزبد فمنا داستلها اعلاه وفي الينابيع ويكون غليانه وسنام وعندهما لا يعتبر
الزبد ولا اعتبار لكونه قارصا وان ابتدا في الحموضة وفيه مرارة لا يحد شربها عند ابي
حنيفة خلافا لهما احكام منها انها نجسة نجاسة غليظة كالبول لا يعفى عنها اذا زاد على قدر
الدرهم ومنها انه يكفر مستحلها وفي الجامع الصغير العتابي ومن استحل قليلها او كثيرها يكفر
بالله وفي الينابيع ويحرم تمليكها ومنها انه لا يجوز الانتفاع بها ومنها انه يجب الحد بشربها
وان قل المشروب قال محمد في الاصل اذا طرح في الخمر الحار فتال له مرقس حتى وجد
رائحته لا ينبغي ان يدهن ويتطيب بها ولا يجوز بيعها فان تغيرت رائحتها التي فيها لانها
لم تصير خلا عما التي فيها والخل ما لم يصير خلا لا يجوز الانتفاع بها ولا تمتشط المراة بها وهو
عادة بعض النساء قيل انها تزيد في بريق الشعر ولا يداوي بها جراحات في بدنه او دبره
واسه ولا يحتقن بها ولا ينظر في الاحليل وفي الكافي وكذا لا يجوز ان يسقي ادميا او صبيا
للتداوي وكذلك لا يسقيها الدواب وفي الخانية ويكره الاكتحال بالخمر وان يجعل نحلة
في السعوط ولو عجن الدقيق بالخمر يكره اكله وكذا لو وقعت الحنطة في الخمر يكره اكل الحنطة
قبل الغسل وفي الذخيرة لا يوكل قبل الغسل فان غسلت فطحنت او لم يطحن فلم يوجد منه
ريح الخمر ولا طعمها لا باس باكله قيل هذا اذا لم ينتفخ الحنطة اما اذا انتفخ فعلى قول محمد
لا تطهر ولا يحل اكله ابدا وعلى قول ابي يوسف تغسل ثلاث مرات وتجفف في كل مرة تطهر
فيحل الاكل وفي الذخيرة ووقع في بعض النسخ ان الحنطة اذا وقعت في الخمر حتى تنتفخ وطحنت
بعد ذلك ثلاث مرات فتاوى فتجفف في كل مرة توكل م وعلى هذا اذا طبخ اللحم
في الخمر فعلى قول محمد لا يحل اكله ابدا وعلى قول ابي يوسف يغسل ثلاث مرات فيطاهر
وفي مختصر خواهر زاده خلط الخمر بالما وطعمها وريحها يوجد منه فشرب منه قليلا او كثيرا
حد فان كان لم يجد طعم الخمر ولا ريحها لم يحد بشرب ذلك وان شرب حد وفي الفتاوى الخلاصة
ولو خلط الخمر بالما ان كان الما قليلا او كانا سوا يحد شاربه ان وصل جوفه وان كانت الغلبة
للما لا يحد شاربه الا اذا سكر وفي الكافي واختلفوا في سقوط ماليتها والصحيح انه قال
بحرمان البيع والعتقة فيها ومن كان له على مسلم دين فاوفاه من ثمن خمر لا يحل له اخذه وللمديون
ان يوديه ولو كان الدين على ذمي يوديه من ثمن الخمر والمسلة للطالب يستوفيه ويحرم
الانتفاع بها فلا يوثر الطبخ فيها واذا طرح الخمر في لحم سمك او ملح او خل حتى صار حامضا
فلا باس به ذكر المسلة في الاصل مطلقا من غير فصل وعن ابي يوسف انه كان يفصل الجواب
فيها تفصيلا ان كان السمك والملح مغلوبا بالخمر يطهر اذا صار حامضا ويحل اكله وان كان
السمك او الملح غالبا لا يطهر ولا يحل تناوله فان كان العصير هو الغالب يطهر اذا صار خلا
ويحل تناوله الا ان الصحيح انه يطهر في الحالين والطلاق محمد في الكتاب يدل عليه واذا طبخ
الخمر في مرق بمنزلة الخل لا يوكل ولا يحد اذا احسا منه ما لم يسكر وفي الخانية واذا وقعت
فارة في جب خمر فماتت رميت الفارة ثم صار الخمر خلا كان طاهرا وان تفسخت الفارة فيها
كان الخل نجسا م ويكره ان يبل الطين بالخمر وان يسقي الدواب قال بعض مشايخنا لو نقل
الدابة الى الخمر لا باس به فان نقل الخمر الى الدابة يكره وكذا قالوا فيمن اراد تخليل الخمر
ينبغي ان يحمل الى الخمر ويصب فيها اما اذا نقل الخمر الى الخل يكره وقال بعض المشايخ لا
باس به في الوجهين الا ترى انه في الوجهين جميعا الا ترى انه اذا اخللها بالنقل من الشمس
الى الظل ومن الظل الى الشمس لا يكره وقد حصل حل الخمر والصحيح هو الاول وفي فتاوى
ماورا النهر قطرة من الخمر وقعت في جرة فيها ما ثم صب ذلك الما في جب الخل قال ابو نصر
الدبوسي يفسد الخل وقال غيره لا يفسد وعليه الفتوى ولو سقى شاة خمرا ثم ذبحت من ساعته
لا باس بلحمها وفي شرح الطحاوي يحل اكلها من غير كراهية وان مضى عليها يوم او اكثر يحل
مع الكراهية م ولذلك لو حلب منها اللبن لا باس بشربه وفي الذخيرة ولو اعد له شرب الخمر

بحال

بحال توجد رائحة الخمر منها ففي الشاة يحبس عشرة ايام وفي البقرة عشرون وفي البعير
ثلاثون وفي الدجاجة يوم وفي الظهيرية وان كانت دجاجة فثلاثة ايام وذكر الكرخي
في الشاة اربعة ايام وفي الابل والبقر عشرة ايام م ويكره شرب دردي الخمر لانه فيه
بعض اجزا الخمر ولا حد خلافا لاصحاب الظواهر ان لم يسكر وفي الخانية ولا ينبغي
ان يسقي منه م وان جعل في خل فلا باس به وان طبخت الخمر حتى ذهب ثلثاها لا يصير حلالا
واذا خاف على نفسه الهلاك بسبب العطش فوجد خمرا شربها ان كان ذلك يدفع عطشه
ويرويه شرب الزيادة على الكفاية كما في الميت وفي الخانية وكذا لو عطش وخاف على نفسه
من ذلك ولا يجد ما يزيل به الا الخمر يباح له شربها فلو ان المضطر شرب من الخمر مقدار
ما يرويه فسكر لا حد عليه فان شرب مقدار ما يرويه وزيادة ولم يسكر قالوا ينبغي ان
يلزمه الحد كما لو شرب هذا القدر حالة الاختيار فلم يسكر واما الباذق فهو الذي
من ما العنب اذا طبخ ادنى طبخة وغلى واشتد وقذف بالزبد يحرم قليله وكثيره ولا
يحد شاربه ولا ينبغي ما لم يسكر وفي الخانية وقال الشافعي يحد بشرب قطرة منها م ولا
يكفر مستحله ونجاسته غليظة اليه اشار في ظاهر الرواية فان المذكور في ظاهر الرواية
ان كل ما كان حراما شربه اذا اصاب الثوب اكثر من قدر الدرهم منع جواز الصلاة والباذق
لا يحل شربه وكان الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل يقول على قياس قول ابي حنيفة وابي
يوسف يجب ان يكون نجاسته خفيفة حتى يعتبر الكثير الفاحش لان الاخبار قد تعارضت
في اباحته وحرمته ويجوز بيعه في قول ابي حنيفة خلافا لهما هذا كلها اذا غلا واشتد وقذف
بالزبد فاما اذا لم يشتد بعد ففيه كلمات تاتي بعد هذا ان شاء الله تعالى واما المنصف
فهي التي من ما العنب اذا طبخ حتى ذهب نصفه وبقي نصفه فحكمه حكم الباذق وفي الخانية
ما دام حلوا يحل شربه واذا غلا واشتد وقذف بالزبد لا يحل شربه عندنا وقال اصحاب
الظواهر يحل م واذا طبخ حتى ذهب اكثر من نصفه فحكمه حكم الباذق والمنصف في ظاهر
الرواية وروي عن ابي يوسف في النوادر انه اذا كان الذاهب اكثر من النصف يحل شربه
وان غلا واشتد وقذف بالزبد وفي الظهيرية ويجوز بيع الباذق والمنصف والسكر
ونقيع الزبيب ويضمن متلفها في قول ابي حنيفة خلافا لهما والفتوى على قول ابي حنيفة في
البيع اما في الضمان ان كان المتلف قصد الحسبة وذلك يعرف بقراين الاحوال فالفتوى
على قولهما وان لم يقصد الحسبة فالفتوى على قوله م فاما المثلث فهو الذي من ما العنب اذا
طبخ حتى ذهب ثلثاه وهي الثالث وفي الخلاصة الخانية ويسمى طلا فانه حلال ما دام حلوا واذا
غلا واشتد وقذف بالزبد فعلى قول ابي يوسف يحل شربه ما دون السكر لاستمراء الطعام
والفتوى على طاعة الله خصوصا في ليالي رمضان ولا يحل شربه للهو والطرب فتاوي
ويحرم القدح المسكر بكرمته وهو الذي يعلم يقينا او في غالب الراي انه يسكره م كالمتخم من
الطعام حرام وهو الذي يغلب على ظنه بعقبه التخم م وقال محمد والشافعي لا يحل شربه
اصلا قليله وكثيره في ذلك على السوا وفي الخانية وعلى قول الشافعي يحد بشرب قطرة
منها كما في الخمر وفي النوازل سالت ابا سليمان عن ثلثي صب عليه عصير قال تستانف
عليه الطبخ حتى يذهب ثلثاه ويبقى ثلثه وهو قول محمد وفي الينابيع والطلا ما طبخ من
عصير العنب او شمس حتى ذهب ثلثاه وبقي ثلثه هو عصير محض وان كان فيه شي من
الما ينبغي ذهب ثلثاه هكذا ذكر بعض المشايخ وان كان الما يذهب مع العصير بالطبخ حتى
يذهب ثلثا المجموع كما اذا كان الماجرتين والماجرة فانه يطبخ حتى يبقى فيه جرة واحدة
ثم ما دام حلوا فهو حلال وان اشتد فكذا عندهما م واما التخيخ وقد فسرته تحته فقد اختلف
المشايخ في تفسيره قال الحاكم ابو محمد الكعبي هو العصير الذي صب فيه الما فانطبخ حتى ذهب
ثلثاه وبقي ثلثه فيكون الذاهب من العصير اقل من الثلثين منسوبا الى جمهور الناس وهو
جبلهم كانه شراب يتخذ جل الناس فان كان تفسيره هذا فهو ما دام حلو يحل شربه عند

على ما بينا الثلاثة جميعا قليله وكثيره فيه سوا وقال بعضهم الصحيح الحميدي منسوب الى رجل اسمه
حميد استخرجه واتخذه وصورته ان يصب الما على المثلث حتى يرق ويترك حتى يشتد وانه
يحل شربه عند ابي حنيفة وابي يوسف ما دون السكر ويسمى هذا النوع ابو يوسفي كثيرا
ما كان يشتمل وانه يحل شربه عند ابي حنيفة وابي يوسف ما دون السكر ويسمى هذا النوع
ابو يوسفي كثيرا ما كان يشتمل هكذا وكل يشترط لاباحته عندهما بعد ما صب الما فيه وفي
طبخه اختلف المشايخ فيه وكان الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل يقول يشترط لاباحته
عندهما بعد ما صب الما فيه وكان الشيخ الامام عبد الله والحاكم ابو الفضل محمد الكفيني
يقول لا يشترط وقال هشام سالت ابا يوسف عن ذلك قال حميد اشار الى حرمته وفي
النوازل اذا الطلا وفي الخانية بالخردل فجعل فيه العصير ومضى على ذلك مدة ولم يشتد
وهو حلال لا يسكر فلا باس به وهو قول اصحابنا وكرهه بعضهم ويقول اصحابنا ناخذ قال
الفقيه شرب الاشربة على خمسة اوجه حلال بالاجماع وفي وجه حلال بالاجماع وفي وجه
حرام بالاجماع وفي وجه هو حرام عند اصحابنا حلال عند بعض الناس وفي وجه اختلاف
بين اصحابنا واما الوجه الذي هو حلال بالاجماع هو الخمر بعينها او المسكر من كل شراب والذي
هو حرام عندنا فهو ما العنب قد طبخ على النصف وقد اشتد في قول اصحابنا لا يجوز شربه
وهو قول عامة فقها الامصار وقال بشر المريسي يجوز شربه دون السكر واما الوجه الرابع
فهو العصير الذي جعل في الشمس حتى ذهب ثلثاه وبقي ثلثه او لم يطبخ ولم يشمس ولكن عولج
بالخردل فانه يجوز شربه في قول علمائنا ولا يجوز عند بعض الناس واما الوجه الخامس
فهو نبيذ التمر او نبيذ الزبيب اذا طبخ ادنى طبخة ثم اشتد فانه يجوز شربه دون السكر
عند ابي حنيفة وابي يوسف الاخر اذا اراد به استمرا الطعام ولم يرد به اللهو وقال محمد لا
يجوز شربه قليله وكثيره حرام وبه ناخذ ولو اراد ان يشربه للهو فقليله وكثيره حرام
بالاتفاق وفي العيون قال هشام سالت محمدا عن العسل فقال ما اسكر كثيره فاحب الي
ان لا يشربه واني احرمه وفي الكافي الانبذة كلها حلال الا اربعة احدها الخمر وثانيها
الطلا وثالثها السكر ورابعها نقيع الزبيب اي النيء من ما العنب اذا اشتد وغلا وهو حرام عند
خلافا للاوزاعي ثم حرمة هذه المثلث دون حرمة الخمر حتى جاز بيع غير الخمر من هذه الاشربة
ويضمن متلفها وعند ابي حنيفة لا يكفر مستحلها وانما يضلل وقالا لا يجوز بيعها ولا يضمن
متلفها كالخمر ثم عنده يجب قيمتها لا مثلها وعن ابي يوسف انه يجوز بيعه اذا كان الذهاب
بالطبخ اكثر من النصف دون الثلثين ولا ينتفع بها بوجه من الوجوه ويحد شارب قطرة
من الخمر ولا يحد شارب هذه الجملة ما لم يسكر ونجاسة الخمر غليظة ونجاستها خفيفة في رواية
وغليظة في رواية **الفصل الثاني** في بيان ما يتخذ من التمر والزبيب فنقول ما
يتخذ من الشراب من الزبيب فنوعان نقيع وزبيب ونبيذ فالنقيع منه ان ينقع الزبيب
في الما اياما حتى يستخرج الما حلاوته والنبيذ منه ان يطبخ الزبيب ادنى طبخة واما النقيع
فان لم يطبخ اصلا فما دام حلوا يحل شربه وفي السغناقي بالاجماع فاذا غلا واشتد وقذف
بالزبد لا يحل شربه لحديث ابن عمر فانه سئل عن نقيع الزبيب فقال هي الخمر واذا وفي
الفتاوى فهو النبيذ ويحل شربه ما دام حلوا واذا غلا واشتد وقذف بالزبد فعلى قول
ابي حنيفة وابي يوسف في ظاهر الرواية يحل الشرب وعلى قول محمد لا يحل الشرب وروى
هشام في نوادره عن ابي يوسف رحمه الله ما لم يذهب الثلثان بالطبخ انه لا يحل وقال الفقيه ابو جعفر
يجوز ان يكون في المسئلة روايتان ويجوز ان يكون في المسئلة رواية واحدة لكن اختلف
الجواب لاختلاف الموضوع موضع ما ذكر في ظاهر الرواية الذي يلقى عشرة امنا الزبيب في جرة
منها ما اذا كانت الحالة هذه يكفي في اباحته ادنى طبخه لان ما الجرة اذا القي فيه عشرة من
زبيب يغلظ ويصير كالمنصف من غير طبخ فاذا طبخ ادنى طبخة التحق بالمثلث وموضع ما ذكر في
رواية هشام انه جعل عشرة امنا زبيب جرة من ما ذي كانت الحالة هذه يشترط في اباحته

ذهاب

ذهاب الثلثين هنا بالطبخ لان ما الجرة في هذه الحالة يكون بمنزلة العصير في الرقة فيشترط
ذهاب الثلثين فكذا هنا وفي الخانية عشرة ارطال هذه بعشرة ارطال عصير ذهب
بالطبخ رطل ثم اريق منها ثلاثة ارطال بقي ستة ثم يطبخ يبقى حلالا وطريقه ان يقسم
الطبخ على الباقي قبل الاراقة فيصيب كل رطل تسعا فيكون المراق ثلاثة ارطال وثلثة
اتساع رطل فيكون الباقي ستة ارطال وستة اتساع رطل فيطبخ حتى يذهب ثلثه ويبقى
رطلان واربعة اتساع رطل وهو الحلال وفي الخانية واذا انطبخ نقيع الزبيب ادنى طبخة ما
دام حلوا يحل شربه واذا غلا واشتد وقذف بالزبد يحرم قليله وكثيره في قول محمد
والشافعي وقال ابو يوسف يحل شربه ما لم يسكر وفي السراجية المطبوخ ادنى طبخة من
الزبيبي والتمري اذا غلا واشتد كالمثلث العنبي وقال محمد لا يحل شربه وبه اخذ الفقيه
ابو الليث عن ابي يوسف اذا اراد الرجل ان يشرب النبيذ ليسكر منه فالقدح الاول منه
حرام والقعود له حرام والمشي اليه حرام وعن محمد بن مقاتل انه قال لو اعطيت الدنيا بحذافيرها
ما شربت المسكر ولو اعطيت الدنيا بحذافيرها ما افتيت بحرمة نبيذ الزبيب والتمر
اذا كانا مطبوخين اذا شرب تسعة اقداح من نبيذ التمر فوجد لها لحاشر فسكر لم يحد
وفي الظهيرية وسئل عمر رضي الله عنه عن نبيذ الزبيب يعتق شهرا او عشرا قال الخمر
اجتنبها اي كالخمر في الحرمة فاجتنبها وظاهر هذا اللفظ دليل لما روي عن ابي يوسف
انه قال لا يحل ما الزبيب ما لم يطبخ حتى يذهب منه الثلثان فان قوله الخمر اجتنبها اشارة
الى ان الزبيب اذا انقع في الما عاد الى ما كان عليه قبل ان يتزبب وكما انه لا يحل قبل ان
يتزبب بالطبخ ما لم يذهب منه الثلثان وكذا الزبيب بخلاف ما التمر في ظاهر الرواية
بنبيذ الزبيب وما التمر سوا اذا طبخ ادنى طبخة يحل شربه وان كان مشتدا ما لم يسكر منه
الشارب وفي مختصر خواهرزاده وعلى قول ابي يوسف ومحمد اذا اشتد بعد ما طبخ
فهو حرام لا يحل شربه ثم رجع ابو يوسف الى قول ابي حنيفة وفي الكبرى قال عمر رضي الله عنه
كل شراب استخرج ماؤه بمائه فهو حرام لا تشربوه وكل شراب استخرج ماؤه بما غيره
فهو حلال فاشربوه ولهذا الابيض شارب النقيع ولا يحد ما لم يسكر وكان حاله دون
وفي الفتاوى وما يتخذ من الشراب من التمر فانواع ثلاثة السكر وهو النيء من ما الرطب
فهو حلال ما دام حلوا وفي الخانية بلا خلاف فاذا غلا واشتد وقذف بالزبد
فهو حرام عندنا ولكن ليس حرمة السكر والفضيخ نظير حرمة الخمر فان عند ابي حنيفة
يجوز بيع السكر والفضيخ ولا يحد الحد بشرب القليل منه واذا اصاب الثوب اكثر من قدر
الدرهم لا يمنع جواز الصلاة وفي الظهيرية وسئل عمر عن الفضيخ فقال ذلك الفضيخ والفضوح
الشراب المتخذ من التمر بان يفضخ التمر ويدق ثم ينقع في الما حتى يخرج حلاوته ثم يترك حتى
تخرج حلاوته ثم يترك حتى يشتد فيه دليل على ان النيء من شراب التمر اذا اشتد حرام سكرا
كان او فضيخا وفي قوله ذلك الفضوح بيان انه يفضح شاربه في الدنيا والاخرة وقال هشام
شرب الانبذة سنة اذا اقتصد وتركها مروة وقيل لابي يوسف هل في نفسك من النبيذ
شي فقال كيف لا يكون في نفسي منه شي وقد اختلف فيه اصحاب رسول الله صلى الله عليه
وسلم نعم في قلبي مثل الجبال الراسيات اراد به ان في قلبي شبهة وفي التهذيب عن ابي يوسف
ومحمد ان السكر المذنب اذا طبخ ادنى طبخة ما دام حلوا يحل شربه بلا خلاف فاذا غلا واشتد
وقذف بالزبد فحكمه حكم المثلث في جميع ما قلنا على قول ابي حنيفة وابي يوسف الاخر يحل شربه
للتداوي والتقوي واستمرا الطعام دون اللهو واللعب والسكر وعلى قول محمد والشافعي
لا يحل وعن ابي حنيفة انه قال من شرائط السنة والجماعة ان لا يحرم النبيذ الحلال في
عزبه يفسق كبار الصحابة وعن ابي حنيفة انه قال لا احرم النبيذ الشديد ديانة ولا
اسر حرده واجمع كبار الصحابة على اباحة النبيذ فاحتاطوا في شربه لاجل الاختلاف وكذا
المثلث بعدم الخمر كما تواترت النبيذ ويجوز بحكم الضرورة لاستمرا الطعام وفي

وفي العتابية ولو خلط عصير العنب بعصير التمر او نقيع الزبيب ثم طبخ لم يحل حتى اذا ذهب ثلثاه
وكذا اذا صب في المطبوخ قدح من عصير العنب او عصير الرطب او نبيذ التمر او نقيع الزبيب ثم
طبخ لم يحل حتى يذهب ثلثاه. ولكن اذا صب وهو حلو قبل ان يطبخ لم يحل فان طبخ فقبل ان
يشتد ان كان المصبوب فيه عصير العنب لم يحل حتى يذهب ثلثاه. وكذا اذا صب في المطبوخ
قدح من عصير العنب او عصير الرطب او نبيذ التمر او نقيع الزبيب ثم طبخ لم يحل حتى يذهب
ثلثاه وهو حلو قبل ان يطبخ لم يحل. فان طبخ فقبل ان يشتد ان كان المصبوب فيه عصير
العنب لم يحل حتى يذهب ثلثاه بالطبخ. وان كان المصبوب من سائر الانبذة يكفي ادنى الطبخ
للحلاوة. ولو القي في المطبوخ عنب او تمر او زبيب ثم اشتد وروى المعلى عن ابي يوسف
ان كان الملقى قليلا لا يتخذ منه نبيذ غير معتبر لا باس بشربه. وان كان كثيرا يتخذ
النبيذ من مثله ثم اشتد قبل ان يطبخ لم يحل. ولو طبخ العنب قبل ان يعصر. روى الحسن
عن ابي حنيفة انه بمنزلة الزبيب. وفي الزبيب يكفي الحد ادنى الطبخ. وروى الحسن بن
ابي مالك انه لا يحل ما لم يذهب ثلثا ما فيه. كما في العنب وجه عن ابي حنيفة. وروى
عن ابي يوسف انه لا يحل ما لم يذهب ثلثاه بالطبخ م وأما نبيذ التمر فهو ما التمر اذا طبخ
ادنى طبخة وغلا واشتد وقذف بالزبد فانه حلال عند ابي حنيفة وابي يوسف لاستمراء
الطعام والتداوي. والسكر منه حرام وهو قول محمد اولا ثم رجع وقال لا يحل شربه وهو
قول الشافعي. والخلاف في هذا نظير الخلاف في ما الزبيب اذا طبخ ادنى طبخة والمثلث
من ما العنب وفي السغناقي ولا باس بالخليطين وهو ان يجمع بين ما التمر وما الزبيب ويطبخ
ادنى طبخة ويترك الى ان يغلي ويشتد كذا في الاصح

الفصل الثالث فيما يتخذ من

الحبوب نحو الحنطة والذرة والشعير والاجاص والكمثرى والشهد والفانيذ وغير ذلك
فنقول ما ذكر محمد في الجامع الصغير عقلت. ذكر الخمر ونقيع الزبيب والسكر وما سواها من
الاشربة فلا باس به وهذا الجواب على هذا البيان والعموم لا يوجد في غير هذا الكتاب
وهذا نص ان ما يتخذ من الحنطة والشعير حلال لا يجب الحد به والسكر منه اذا طلق امراته
لا يقع الطلاق وهذا قول ابي حنيفة وعن محمد حرام يجب الحد بالسكر منه. واذا طلق
امراته يقع الطلاق بمنزلة طلاق السكران. وكذا نبيذ الشهد والفانيذ فلا خلاف
انه ما دام حلوا يحل شربه. فاما اذا غلا واشتد فان كان مطبوخا ادنى طبخة يحل شربه
على قول ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد والشافعي كره. كما في نبيذ التمر والزبيب فان
لم يكن مطبوخا وقد غلا واشتد فعن ابي حنيفة وابي يوسف روايتان. ذكر في كتاب الا
الاشربة في موضع ان الطبخ شرط ولم يشترط الطبخ في موضع اخر وهو الاظهر فالمسكر
من هذه الاشربة حرام وفي الخانية فاما المسكر ما سوى التمر والعنب نحو الثمار والسكر
والفانيذ والحبوب والعسل والحنطة والشعير والذرة وما اشبه ذلك ما لم يشتد يحل
شربه بلا خلاف. فاذا غلا واشتد وقذف بالزبد فان كان نطبخ ادنى طبخة يحل في قول
ابي حنيفة وابي يوسف. واختلف المتاخرون في قول محمد منهم من قال يحل شربه ما دون
السكر وفي الخلاصة الخانية وهو الصحيح. ومنهم من قال لا يحل اصلا. وحكي عن القاضي الامام
الامام ابي جعفر انه قال وجدت رواية عن محمد انه قال اكرهه. فهذا اذا طبخت هذه
الاشربة ادنى طبخة. فاما اذا لم تطبخ وغلا واشتد فيه روايتان عن ابي حنيفة وابي
يوسف في رواية يشترط ذلك. فان سكر من هذه الاشربة فالسكر والقدح المسكر
حرام بالاجماع. واختلفوا في وجوب الحد اذا سكر قال الفقيه ابو جعفر لا يجد فيما ليس من
اصل الخمر وهو التمر والعنب كما لا يجد من البنج ولبن الرماك. وقال بعضهم يحد وهو قول
الحسن بن زياد وفي النوازل وان اتخذ نبيذا من الشعير او الذرة او التفاح او العسل
او اشتد وهو غير مطبوخ م فانه يجوز شربه ما دون السكر عند ابي حنيفة وابي يوسف
وقال محمد لا يجوز شربه وبه ناخذ وفي السراجية الشراب المتخذ من الحنطة وهو السكر

لا حلال. وكذا الجمد وهو ما يتخذ من الشعير وكذا المذكور وهو ما يتخذ من الذرة وكذا
ما يتخذ من العسل والتين. وفي مختصر خواهر زاده. وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة
في نبيذ التين والذرة والحنطة والشعير انه مكروه ولا حد على شاربه وفي الخانية
واما الالبان فليس للماكول حلال ولبن الرماك كذلك في قول ابي يوسف ومحمد وكره
في قول ابي حنيفة واختلفوا في كراهيته قال بعضهم مكروه كراهة الشرب لا كراهة التحريم
وذكر شمس الائمة السرخسي في اثناء الكلام انه مباح كالبنج وعامة المشايخ قالوا مكروه كراهة
التحريم الا انه لا يحد شاربه وان زال عقله به الا بكم لو تناول البنج وارتفع الى راسه حتى
زال عقله يحرم ذلك ولا يحد فيه وفي الكافي وعن ابن عباس كل نبيذ ينبذ بردا
عوده على طول الترك فلا خير فيه وبه كان يقول ابو يوسف اولا في المطبوخ من ما الزبيب
والتمر وانه اذا صار معتقا لا يحل شربه. وان كان بحيث يفسد اذا ترك عشرة ايام
فلا باس بشربه ثم رجع الى قول ابي حنيفة

الفصل الرابع في وجوب حد الشرب

ويجب الحد في الخمر من الاشربة ولا يجب الحد بنفس الشرب. وانما يجب بالسكر قال محمد
في حدود الجامع الصغير السكران الذي يحد هو الذي لا يعقل منطقا قليلا ولا كثيرا
ولا يعقل الرجل من المراة ولا الارض من السماء عند ابي حنيفة. وفي اشربة الاصل قال
اذا ذهب عقله وكان كلامه مختلطا لا يستقيم منطقا ولا كلاما ولا جوابا فهو سكران
واذا كان بعض كلامه مستقيما وبعضه غير مستقيم اذ كان النصف مستقيما والنصف
غير مستقيم لا يقام عليه الحد. وان كان اكثر كلامه غير مستقيم وفي الخانية لم يذكر
محمد هذا في الكتاب م وروي عن ابي يوسف انه يقام عليه الحد واعتبر الغالب وهذا
كما قلنا في المجنون اذا كان اكثر كلامه غير مستقيم بجنونه ويكون الحكم للغالب فمحمد
اشار في اشربة الاصل الى هذا فانه قال اذا ذهب عقله وكان كلامه مختلطا وهذا اقوى
ان يكون البعض مستقيما وقوله لا يستقيم منطقا ولا جوابا ولا كلاما يقتضي ان يكون
الكل غير مستقيم. وفي اعتبار الغالب ان يكون عملا باللفظين جميعا وما ذكر محمد في
الجامع الصغير عن ابي حنيفة يصلح تفسيرا لما ذكر في اشربة الاصل الا انه اذا كان لا يعرف
الارض من السماء ولا الرجل من المراة فعندهما يحال لا يستقيم منطقا ولا جوابا ولا كلاما
وهذا الحد معتقد ربما ثبت سقوطا عند علمائنا وفي المنتقى ابراهيم عن محمد اذا شرب
خمرا ممزوجا بالماء يحد الا ان يكون الغالب الماء ولم يفسر الغلبة وفي القدوري اذا
غلب الماء عليها حتى زال طعمها وريحها فلا حد في شربها. وفيه ايضا ابن سماعة عن ابي
يوسف اذا ثرد في الخمر خبزا فاكل الخبز ان كان الطعم يوجد ويستبين اللون حد به وان
كان سهما لا يرى كونها فاني احد اذا كان الطعم يوجد. واذا شرب الخمر ضرورة مخافة
العطش فشرب مقدار ما يرويه فسكر فلا حد في الاصل. وان تم شرب حد واذا ادعى
الاكراه لم يصدق في الاكراه الا بتحقق البينة وفي العتابي فيما يحق بهذا الفصل تصرفات
السكران قال محمد في الاصل واذا شرب الرجل الخمر للضرورة مخافة العطش وشرب مقدار
ما يرويه فسكر فلا حد في الاصل. وان تم شرب حد حتى سكر فطلق امراته واعتق عبده
او زوج ابنته او امته وباع واشترى او وهب او تصدق فذلك كله جائز. واعلم ان تصرفات
السكران نافذ الا الردة والاقرار بالحدود والخالص لله تعالى واليه ذهب عامة المشايخ
وبعض مشايخنا قالوا كل تصرف يصح مع الهزل ولا يبطله الشروط الفاسدة كالطلاق
والعتاق والنكاح والاقرار بالدين والعرض والاستقراض وفي الكبرى المشايخ في البيع
والشراء قال ابو جعفر مع ذلك كما يصح الطلاق والعتاق م واذا اكل البنج حتى ذهب عقله
فانما لا ينفذ تصرفاته لان صحة تصرفات السكران مطرحة العقوبة له لكونه زاجرا له
ولا حاجة الى الزجر عن اكل البنج لان الطبع ينفر عنه وفي الخانية وان زال عقله
بالبنج ولبن الرماك لا ينفذ تصرفاته وعن ابي حنيفة وسفيان الثوري في الذي زال عقله

بالبنج فطلق امراته ان كان علم حين تناول البنج انه بنج يقع الطلاق وان لم يكن عالما لا يقع وعن
ابي يوسف ومحمد لا يقع من غير فصل وهو الصحيح. وكذا لو شرب شرابا حلوا فلم يوافقه
فذهب عقله فطلق قال محمد لا يقع طلاقه وعليه الفتوى هذا كله في السكران اذا شرب
طايعا فان شرب مكرها فطلق اختلف المشايخ فيه والصحيح انه لا يقع كما لا يجب عليه الحد
وعن محمد انه يقع والصحيح هو الاول. والذي ضرب على راسه حتى زال عقله فطلق
واعتق لا ينفذ تصرفاته. وان زال عقله بالمعصية لانه لا يحتاج الى سوء الراي وكما لا
يجب الحد لا ينفذ تصرفاته. واذا سكر من نبيذ العسل والذرة هل ينفذ تصرفه فقد
اختلف المشايخ فيه على قول ابي حنيفة وابي يوسف على حسب اختلافهم في ايجاب الحد اذا
حصل السكر من هذه الانبذة فمن قال ثمة يجب الحد فعنده الحد بنبيذ التمر والزبيب. ولو
سكر من نبيذ التمر والزبيب المبين انه ينفذ تصرفاته فكذا ههنا. واذا سكر من الخمر طايعا
اما اذا سكر مكرها فقد اختلف مشايخ بلخ فيه بعضهم قالوا لا ينفذ تصرفاته وبعضهم قالوا ينفذ
والاول اصح **الفصل الخامس** في المتفرقات قال محمد في كتاب الاشربة من الاصل
ولا ارخص في شرب شي من المطبوخ على النصف او اقل من ذلك وهو حلو وهذا التنصيص ان
المطبوخ ادنى طبخة لا يحل شربه وان كان حلوا. وقال في موضع اخر من الاشربة في الاصل
اذا طبخ العصير على اقل من الثلثين فهو بمنزلة العصير يعني يغلي ويتغير فقد جعل المطبوخ اقل
من الثلثين بمنزلة العصير والعصير ما دام حلوا يحل شربه. وكذا المطبوخ ادنى طبخة عامة
المشايخ بخارا على ان ما ذكر في بعض المواضع وهو حلو وقع غلطا والصحيح وهو مشتد مكان
قوله وهو حلو الا ترى انه قال بعد ذلك لا ارخص في شي من ذلك الا ما قد ذهب ثلثاه
وبقي ثلثه وذهاب الثلثان انما يشترط الى اباحة فيما هو مشتد لا فيما هو حلو الا ترى ان
العصير ما دام حلوا فهو حلال لا باس بشربه والحاكم الشهيد قال في المختصر انه ما تاول
وتاويله اذا طبخ وهو حلو فوقع غلطا والصحيح وهو مشتد الا ترى انه قال بعد ذلك لا
ارخص في شي من ذلك الا ما قد ذهب ثلثاه وبقي ثلثه حتى ذهب اقل من الثلثين ثم اشتد
فانه ذكر في هذه المسئلة اذا طبخ العصير بعد ما غلا واشتد وقذف بالزبد حتى ذهب
ثلثاه وبقي الثلث لا يحل شربه فيعلم ضرورة ان المراد من المذكور بعده اذا طبخ وهو
حلو ثم اشتد ان كان الذاهب بالطبخ اقل من الثلثين لا يحل شربه والفقيه ابو جعفر
كان يجعل في المسئلة روايتين في رواية لا يحل المطبوخ لذهب اقل من الثلثين وان كان حلوا
اذا معنى وقت لو كان عصيرا اشتد. وفي رواية يحل ما دام حلوا وان معنى وقت لو كان
عصيرا اشتد. وكان يقول في نقيع الزبيب اذا طبخ ومعنى اوان تداعي وقته فلم يشتد
فلم يخص انه لا يحل رواية واحدة فعلى هذه الرواية سوى بين المطبوخ ادنى طبخة وبين
نقيع الزبيب وعلى الرواية الاخرى فرق بينهما. وقد ذكر هشام في نوادره عن محمد ما يؤيد
الرواية الاولى فقال سالت محمدا عن عصير طبخ حتى ذهب اقل من الثلثين ثم انزل من
النار وقال ان كان الطبخ منع من ان يغلي فلولا الطبخ يغلي فلا خير في شربه
قال هشام وتفسير ذلك انك اذا عمدت الى عصير واخذت نصفه ووضعته على النار
حتى ذهب منه اقل من الثلثين ينظر الى النصف الذي جعلته في الاناء الاخر. فان كان ذلك
النصف قد غلا فلا خير في شرب هذا الذي قد طبخ **وفي المنتقى** عن محمد في العصير
اذا طبخ عصيرا حتى ذهب الربع ثم تركه حتى برد يوما او يومين او ثلاثة قال اذا كان من هذا
يوما كان عصيرا لغلا لم يحل. وان طبخ ذلك حتى ذهب ثلثاه. معناه اذا تركوه الى ان اعاد
الى النار فلا خير فيه واذا كان من هذا قدر لو كان عصيرا لم يشتد فهذا اذا طبخه فهو
حلال معناه اذا تركه مقدار لا يغلي فيه ولا يشتد لو كان عصيرا قال محمد وقال ابو يوسف
ما كان يبقى من الاشربة بعد ما يبلغ عشرة ايام فاني اكرهه معناه ان نبيذ الزبيب والتمر
الذي لم يطبخ اصلا اذا لم يحمض في رواية دل ذلك على شديد فانه صار مسكرا فحرام وكذلك

قال ابو يوسف في العصير اذا طبخ ثم برد قبل ان يذهب ثلثاه ثم طبخ حتى تم الذاهب ثلثين فلا خير
فيه وقال ابو حنيفة ومحمد لا باس بهذا كله. واذا طبخ العنب قبل العصير ثم عصر. روى الحسن
عن ابي حنيفة انه اذا طبخ ادنى طبخة يحل شاربه اذا غلا واشتد كما في نقيع الزبيب والتمر
واكثر المتقدمون من مشايخنا هذه الرواية فقد روى الحسن بن ابي مالك عن ابي يوسف
قال سمعت ابا حنيفة انه لا يحل ما لم يذهب ثلثاه بالطبخ وهذا اصح. وعن ابي يوسف في
التمر والعنب يطبخان لو كان العنب الذي يطبخ مع التمر. ولو كان وحده غلا فلا خير فيه حتى
يطبخ يذهب ثلثاه ويبقى ثلثه **وفي الجامع الصغير العتابية** ولو خلط الما بالعصير ثم قال لا كان
الما يذهب اولا بالطبخ يطبخ حتى يذهب الما كله ثم يطبخ العصير حتى يذهب ثلثاه. وان
كان الما مع العصير بالطبخ يطبخ حتى يذهب الما كله ثم يطبخ العصير حتى يذهب ثلثاه وان
كان يذهب الما مع العصير بالطبخ يطبخ جملته وقد نقل ان ابا حنيفة لم يشرب في عمره المثلث
قط ورعا قال محمد يحل شربه حتى لا يلزمه تفسيرها الصحابة **وفي الظهيرية** القدر الذي
يطبخ فيها العصير قدر قاعدتها مسطحة غير مقعرة وجدارها المحيط بها مستدير في ارتفاعه
على الاستقامة وارتفاعه مقسومة ثلاثة اقسام متساوية فيملا ويطبخ الى ان يذهب ثلثا
فيرجع الباقي في القدر الى العلامة وينبغي ان يطبخ طبخا موصولا غير منقطع فان انقطع
الطبخ قبل ذهاب ثلثي العصير ثم اعيد الطبخ قبل ذهاب ثلثي العصير فالواحد اعلى وجهين
ان اعيد قبل تغير المطبوخ وحدوث المرارة وغيرها فيها كان حلالا لانه بمنزلة الطبخ
الموصول وان اعيد الطبخ بعد تغير المطبوخ وحدوث المرارة او غيرها كان حراما لانه
تعذر ان يجعل بمنزلة الطبخ الموصول. وعن ابي يوسف اذا طبخ العصير ثم برد قبل ان يذهب
ثلثاه ثم طبخ حتى تم للذاهب ثلثين لا خير فيه. وقال محمد لا باس به اذا طبخ فلم يذهب ثلثاه
حتى لو تركوه فبرد ثم اعادوه الى النار ان كان يقتد بما تركوه ولو كان على حاله عصيرا لغلا
في قدر ذلك من غير نار فلا خير فيه. وان كان لا يغلي في قدر ذلك فلا باس به والفتوى
على القول الاول **وفي النوازل** قال ابو بكر بلغني ان داود بن العباس جمع للفقها الطعام
فيما يطعمون وفيهم نصير فسقى من هذا الزبيبي فتناول له نصير وشربه فلما راى داود
ذلك منه اتخذ مجلس الشراب فلما فرغوا من الطعام ارادوا ان يتحولوا الى ذلك المجلس
فامتنع نصير وقال انه حرام فقال سبحان الله يا ابا بكر شراب واحد ههنا حلال وثم
حرام فقال بلى ههنا تناولنا الحاجة اليه لاستمرا الطعام ثم يكون التناول للهو وهو حرام
يعني اذا كان مطبوخا وقد اشتد فلا باس به في قول ابي يوسف ان شربه لاستمرا الطعام
القليل منه وان كان غير مطبوخ فلا خير فيه وفي قول محمد مطبوخا كان او غير مطبوخ فهو
حرام اذا كان يعلم الكثير منه يسكر فالقليل منه حرام **وفي الخانية** خابية من خمر
صب في نهر عظيم مثل الفرات او اصغر منه ورجل اسفل منه يتوضأ بذلك الما او يشرب
منه ان كان لا يوجد منه طعم الخمر ولا لونها ولا ريحها يباح الشرب والتوضي وان كان شي
من ذلك لا يباح. ولو صب الخمر في قدح من الما او ما اكثر يخلص بعضه الى بعض لا يحل
شرب ذلك الما فان شربه. فان كان لا يجد فيه طعم الخمر ولا لونها ولا ريحها لا يحد وان
كان يوجد من ذلك يحد. وسئل ابو يوسف عن حبات وعنه وقعت في نبيذ فارتفعت
فقال اذا كان لو كانت الحبات وحدها غلت فاذا وقعت في النبيذ وغلب النبيذ لا
يشرب ذلك النبيذ وان كانت الحبات لا تغلي اذا كانت وحدها فلا باس بشرب ذلك
النبيذ ذكر الحاكم في المنتقى في خمر وقعت في دن خال قال لا خير فيه. وذكر الحاكم بعد
هذا في المنتقى الخمر اذا جعل في المري والمري هو الغالب قال لا باس باكله فاعتبر الغالب
في هاتين المسئلتين. وعن ابي يوسف عن ابي حنيفة في الخمر اذا وقع في النبيذ الشديد
الذي عنده حلال قال الخمر تفسده. فاذا اريق الخمر وغسل الظرف ثم صنع فيه مري او
خل فلا باس به وهذا اذا كان الظرف عتيقا. فاما اذا كان جديدا ففي قول ابي حنيفة

نجس لا يطهر ابدا وعلى قول ابي يوسف اذا غسل ثلاث مرات وجفف في كل مرة يطهر ومن مشايخنا
من قال على قول ابي يوسف اذا لم يجفف كل مرة ولكن على الماء مرة بعد مرة فما دام يخرج الماء منه
متغير اللون لا يحكم بطهارتها واذا اخرج صافيا غير متغير يحكم بطهارتها اتفاقا وفي الخانية وعليه
الفتوى ولو تخلل الخمر في الظرف هل يحكم بطهارتها لم يذكر محمد هذا الفصل في شيء من الكتب
وحكي عن الحاكم ابي نصر بن محمد بن مهرويه كان يقول سألوا ربي الاناس الخل لا شك انه يطهر
فاما اذا وفي الفتاوى يشق منه الخمر قبل صغيره زمنه خلافا فانه يكون نجسا فيجب ان يتعذر الخل
بالخل حتى يطهر الكل وانه لم يفعل ذلك وملأ الجب من العصير بعد تجنس العصير فلا يحل شربه
وفي الذخيرة وذكر عن الفقيه ابو جعفر ان الخمر اذا صار خلا طهر الجب كله من غير هذا
التكلف وبه اخذ الفقيه ابو الليث وهو اختيار الصدر الشهيد وفي الخانية وعليه الفتوى
وان باع العصير ممن يتخذه خمرا فلا بأس به وهذا قول ابي يوسف ومحمد فانه يكره وفي
الخانية وعلى قول ابي حنيفة انما لا يكره اذا باعه من ذمي لا يشتريه المسلم بذلك الثمن اما اذا
وجد مسلما يشتريه بذلك الثمن يكره اذا باعه ممن يتخذه خمرا كما لو باع الكرم وهو يعلم ان المشتري
يتخذ العنب خمرا لا بأس به اذا قصد من البيع تحصيل الثمن وان كان قصده تحصيل الخمر يكره
وان كان تحصيل العين لا يكره وفي الاقضية انه لا يبيع العصير ممن يتخذه خمرا وقد اجمعوا على انه
اذا باع العنب والكرم ممن يتخذه خمرا فلا بأس به انما الخلاف في العصير وفي الذخيرة وفي
الفتاوى طعم وقع في الخل فانه يطهر الخل بصيبها حرام ثم وقع في الخل والله سبحانه وتعالى اعلم

كتاب الصيد

وهو الحيوان المتوحش الممتنع عن الآدمي مأكولا او غيره كذا هذا الكتاب يشتمل على اثني عشر
فصلا **الفصل الاول** في بيان ما يؤكل من الحيوانات وما لا يؤكل يجب ان يعلم بان
الحيوانات على نوعين نوع منهما ما لا دم له نحو الذباب والزنبور والسمك والجراد وغير ذلك
فلا يتناول شيء منها الا السمك والجراد وغير ان الجراد يحل اذا مات بعلة او بغير علة والسمك
اذا مات بغير علة لا يحل واذا مات بعلة يحل وسيأتي ذلك بعد هذا ان شاء الله تعالى
وفي الكافي فلا بأس باكل الجريث والمارماهي وقال مالك والشافعي يؤكل جميع الحيوان
واستثنى بعضهم الكلب والخنزير والآدمي والخلاف في البيع والاكل واحد وقال مالك
لا يحل اكل الجراد الا ان يقطع احد رأسه او يشويه ونوع ماله دم نوعان مستأنس ومتوحش
فالذي يحل تناوله من المستأنس بالاتفاق وهو الابل والبقر والغنم والدجاج واما الحمار
الاهلي فلحمه حرام وفي الذخيرة وكذلك لبنه وشحمه واختلف المشايخ في الانتفاع بشحمه
من غير وجه الاكل فحرمه بعضهم قياسا على الاكل واباحه بعضهم هو الصحيح وفي السراجية
والحمار الاهلي لا يحل فان صار وحشيا فالوحشي يحل فان صار اهليا ووضع عليه الاكاف
وفي الكافي وكان بشر المريسي ومالك يستحلان الحمار الاهلي واعتبراه بالحمار الوحشي
واما الفرس فلحمه مكروه عند ابي حنيفة كراهة تنزيه عند بعض المشايخ وكراهة تحريم
عند بعضهم هو الصحيح وفي الخانية ولبنه كلحمه وعندهما لا كراهة لحمه وفي الكافي
وروى الحسن عن ابي حنيفة الكراهة في سؤره كما في لبنه وقيل لا بأس لانه ليس في شربه تقليل
الة الجهاد وفي السراجية قال الشيخ الامام السرخسي ما قاله ابو حنيفة احوط وما قالاه
اوسع على الناس وحكي ان الامام عبد الرحيم الكرميني سأل ابا حنيفة في المنام عن كيفية الكراهة
فقال كراهة التحريم يا عبد الرحيم واما البغل فعند ابي حنيفة لحمه مكروه على كل حال وعندهما
كذلك ان كان الفرس نزل على الاتان وان كان الحمار نزا على الرمكة فقد قيل يكره واما
السنور والكلب فلحمهما حرام اهليا كان او وحشيا واما المتوحش فنوعان صيد البر وصيد
البحر اما صيد البحر فلا يحل تناوله شيء منها الا السمك اما صيد البر فالذي لا يؤكل منه كل
ذي ناب من السباع وكل ذي مخلب من الطير والمراد من الناب والمخلب الناب الذي هو لا

لا سلاحه والمخلب الذي هو لا سلاحه وفي الكافي فالحمامة لها مخلب والبعير له ناب والبقر
كذلك وليس بسلاح هم بيان الاول الاسد والذئب والنمر والفهد والضبع والثعلب وفي
الكافي والسنور البري والاهلي وفي السراجية والكلب وفي الزاد وقال الشافعي يحل كل
الضبع والسباع هم وكرهوا ايضا الفيل والدب والقرد والضب وكرهوا ايضا سباع الهوام
نحو اليربوع والعرس والسنجاب والسمور والفنك والدلق وفي الخانية والدلدل وابن اوى
وكرهوا ايضا جميع الهوام التي سكناها في الارض نحو الفأرة والوزغة والقنفذ وفي الخانية
والضفدع وسام ابرص والحيات وجميع هوام الارض الا الارنب فانه يحل كله وفي تجنيس خواهر
زاده وقال ابو يوسف الاوز مثل الارنب وفي التتمة سألت والدي عن القنفذ والحية
وما اشبه ذلك هل يحل اكلها للتداوي اذا قال الطبيب انه نافع فقال لا يحل قلت البيع ذكر
ابو الليث انه يجوز بيع الحيات اذا كان ينتفع بها للادوية فقال لي هو صحيح ولكن انما
هنالك لانه يصير في حكم المستهلك بنفسها في ادوية اما اذا اريد الى الاكل لا يجوز وسئل ايضا
عن السمك اذا وجد فيها خيط فقال تملكها حرام لانا نعلم انه سبق الاخذ قبل ذلك الا ان يكون
الاخذ محتاجا وفي الهداية ويكره الضبع والضب والسلحفاة والزنبور والحشرات كلها وفي
الظهيرية وأكل دود الزنبور قبل ان ينفخ فيه الحياة لا بأس به وفي الملتقط ويكره اكل
سور الزنابير وفي الزاد وقال الشافعي يحل الناصية والقنفذ وابن عرس وفي الملتقط
في بابه والضب والثعلب والضباع كذا احلال طيب مباح وفي الخانية ويكره البرغوث
والذباب والبعوض والقمل والقراد وبيان الثاني الصقر والبازي والشاهين والنسر
والعقاب وفي السراجية والباشق والسعا وفي الخانية والبغاث والحدأة واما العقعق
والسودانية وما اشبه ذلك مما لا مخلب له من الطير لا بأس باكله وعن محمد في الروايات ان
العقعق اذا كان يأكل الجيف يكره واذا كان يلتقط الحب لا يكره اكله وفي الخانية عن ابي
يوسف عن ابي حنيفة انه قال لا بأس باكل العقعق واما الغراب الابقع والاسود فهو
انواع ثلاثة نوع يلتقط الحب ولا يأكل الجيف وانه لا يكره ونوع منه لا يأكل الا الجيف وانه
مكروه ونوع منه يخلط الحب بالجيف يأكل الحب مرة والجيف اخرى وانه غير مكروه عند
ابي حنيفة وعند ابي يوسف يكره والفاختة تؤكل وكذا الدبسي وكذا الخطاف واما
الخفاش فقد ذكر في بعض المواضع انه يؤكل وقد ذكر في بعض المواضع انه لا يؤكل وفي السراجية
لا بأس باكل الهدهد لا اللقلاق الذي يقال له بالفارسية بول وفي الظهيرية التمساح(?)
لا يؤكل والبوم يؤكل قال رضي الله عنه رأيت بخط والدي السنقراق طير اخضر في الطير قليل
حضرة وفي الخانية ولا بأس بالعربي والزرزور والعصافير **الفصل الثاني** في بيان
ما يملك به الصيد وما لا يملك به يجب ان يعلم بان الصيد انما يملك بالاخذ والاخذ نوعان
حقيقي وحكمي فالحقيقي ظاهر والحكمي باستعمال ما هو موضوع الى الاصطياد فقصد به
الاصطياد او لم يقصد حتى ان من نصب شبكة فتعلق بها صيد ملكه صاحب الشبكة نصب
الشبكة للاصطياد او لم يقصد لان الشبكة انما تنصب لاخذ الصيد حتى لو نصبها للتجفيف
فتعلق بها صيد لا يملكه ومن نصب فسطاطا فتعلق به صيد ان قصد بنصب الفسطاط
الصيد وان لم يقصد لا يملكه وفي الكبرى نصب شبكة فتعلق بها صيد فجاء انسان واخذه
قبل ان يتخلص ويطير فهو للاول وان اخذه بعد ما تخلص وطار فهو للثاني ذكر الحاكم
الشهيد في المنتقى رجل هيأ موضعا يخرج الماء الى ارض له ليصيد السمك في ارضه فخرج
الماء من ذلك الموضع الى ارضه بسمك كثير ثم ذهب الماء وبقي السمك في ارضه او لم يذهب
الماء الا انه قل حتى صار السمك يؤخذ بغير صيد فلا سبيل لاحد على هذا السمك وهو
لرب الارض من اخذ منه شيئا ضمنه ولو كان الماء كثيرا لا يقدر على السمك الذي فيه الا بصيد
فمن اصطاد منه شيئا فهو له وفي الذخيرة واذا هيأ موضعا لذلك فدخل فيه السمك
فصار بحال يؤخذ من غير صيد كان اخذ السمك بدخوله فيه وصار ملكا له فلا يكون لاحد

عليه سبيل ح ولو كان صاحب الارض حفر بيرا يريد به الصيد فوقع فيها صيدا كان لمن اخذه
والظهيرية ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك ولا يحل فيه الصيد فنهى عن بيع السرطان
ولو ان صيدا باض في ارض رجل او الحراد فيها فجا اخر واخذه فهو له وهذا اذا كان صاحب
الارض بعيدا من الصيد بحيث لا يقدر على اخذه او صيده فاذا كان قريبا من الصيد بحيث
يقدر على اخذه او صيده فالصيد لصاحب الارض وعلى هذا اذا احتفر بيرا ولم يقصد به
الاصطياد فوقع صيد فيها فجا اخر واخذه ان دنا صاحب اليد من الصيد بحيث لو مد يده
يقدر على اخذه فهو لصاحب البير لما قلنا وفي الملتقط واذا احتفر بيرا للصيد فكسر فيه
صيد فاخذه اخر يكون الحافر وان حفر البير لا للصيد يكون الصيد للاخذ دار انسان اغلق
صاحب الدار الباب عليه وصار بحال يقدر على اخذه من غير ذكر وفي العيون انه ان اراد اغلاق
الباب للصيد ملكه وان لم يرد لم يملكه حتى لو اخذه اخر كان الصيد لصاحب الدار في الوجه
الاول وفي الوجه الثاني يكون للاخذ وفي المنتقى صيد دخل دار رجل فلما راه اغلق
بابه فصار الصيد على الخروج وصاحب الدار يقدر على الاخذ من غير اصطياد فهو لصاحب
الدار لاخذ اما لكا ولو اغلق الباب ولم يعلم به لم يصر اخذا امالكا حتى لو خرج الصيد
بعد ذلك الفصل الثاني يملكه ولم يشترط اغلاق الباب للصيد في المنتقى كما شرط في العيون
وظن بعض مشايخنا ان رواية المنتقى تخالف رواية العيون وليس كما ظنوا فشرط اغلاق الباب
في المنتقى ثابت دلالة فانه قال في المنتقى فلما راه اغلق بابه واغلاق الباب عند روية
الصيد يكون لاجل الصيد ظاهرا وفي الاصل ومن اخذ صيدا او فراخ صيد من دار رجل
او من ارض رجل او روضة فهو للاخذ الا ان يحرزه صاحب الدار بالعنبر عليه باغلاق
الباب ليحرزه بحيث يقدر على اخذه من غير صيد بحيث يكون لصاحب الدار دون الاخذ
قال مشايخنا وليس معنى قوله يقدر على اخذه من غير صيد انه لا يحتاج في اخذه الى المعالجة
وانما معناه ان يمكن اخذه بتقليل المعالجة من غير شبكة ولا سهم ومن مشايخنا من قال اذا
اتخذ دارا او شجرة ليفرخ الطير فيها فالفرخ له وفي المنتقى ايضا رجل نصب حبالة فوقع
فيها صيد فاضطرب وقطعها وانفلت وجا اخر اخذ الصيد فالصيد للاخذ ولو جا
صاحب الحبالة لياخذه فلما دنا منه بحيث يقدر على اخذه من غير صيد انه لا يحتاج الى المعالجة
انشا اضطرب وانفلت واخذه اخر فهو لصاحب الحبالة واذا رمى بالسبب في الما فتعلق
به سمكة ثم انقطع الخيط في الما قبل ان يخرج السمكة وذهب السمك فاخذه اخر فهو للاخذ
ولو رمى صاحب الست السمك خارج الما في موضع يقدر على اخذها فاضطربت ووقعت في الما
وذهب فاخذها اخر فهي لصاحب الست وفي الكبرى وكذلك لو ارسل كلبه على صيد واخذه
ثم تخلص منه وفي الفتاوى العتابية ولو القى الشبكة في الما وطرح غيره الشص فوقعت سمكة
في الشبكة وتعلق بالشص فان كان في الخيوط الضيقة من الشبكة فهو لصاحب الشبكة
ولو وجد حماما في رحله سيرا او جلاجل او طينا في عنقه قلادة فهو عين له اللقطة واذا
ارسل عصفورا من يده لم يخرج عن ملكه كما اذا سيب دابة وفي جامع الجوامع رجل اخذ صيدا
فانفلت من يده واخذه اخر الى اول بن سماعة عن محمد في رجل رمى صيدا فغشي عليه ساعة
من غير جرح ثم ذهبت عنه الغشية فمضى او كان طائرا فطار فرماه رجل اخر فصرعه واخذه
فهو للاخذ فان اخذه الاول في غشيته ذلك واخذه الاخر وهو على تلك الحالة قبل
استقلاله وتحامله فهو للاول منهما الذي رماه وهو عين له رجل نصب شبكة فوقع فيها
صيد وصاحب الشبكة غائب فانفلت الصيد فيها فرماه اخر فهو للاخر وان كان صاحب
الشبكة اخذه حين وقع في الشبكة فهو لصاحب الشبكة وفي الاصل اذا رمى صيدا فاصابه
فاثخنه بحيث لا يستطيع براحا ثم رماه اخر وقتله فالصيد للاول وفي الخانية ولا يحل اكله
وان تحامل وتطير مع ما اصابه من السهم الاول فرماه الثاني فقتله فهو للثاني وفي الزاد
فيوكل ولو رما رجلان صيدا معا فاصابه سهم احدهما قبل صاحبه اثخنه فاخرجه من ان يكون

صيدا ثم اصابه سهم الاخر فهو للذي اصابه سهمه الاول يوكل ثم اصابه سهم الثاني فقتله
قال ابو يوسف يوكل الصيد الاول وقال زفر لا يوكل وكذا لو رمى احدهما بعد الاخر وقد
اصابه الاول فهو كرميهما جميعا معا فان اصاب السهم الاول ولم يخرج من الامتناع ثم
رماه الثاني فهو للثاني وان كان الاول اخرجه من الامتناع ثم اصابه الثاني فان مات
من الاول اكل وضمن الثاني ما نقصته جراحته ويضمن قيمته مجروحا بجراحتين نقص
ما نقصته الجراحة الثانية وان لم يعلم باي الجراحتين فهو كما لو مات منهما ولو رميا واصابا
سهم احدهما قبل صاحبه واثخنه فهو للذي اصابه سهمه والاقليم في حق المالك حالة
الاصابة لا حالة الرمي وذكر في المنتقى عن محمد لو دخل ظبي دار رجل او حايطه او
دخل او دخل حمار وحش دار رجل او حايطه فان كان يوخذ بغير صيد فهو لرب الدار
وكذلك لحظيرة السمك وهذا الجواب يخالف جواب المسئلة المتقدمة ويخالف جواب
الاصل في الاصل لو ارسل كلبه على صيد فاتبعه الكلب حتى ادخله في ارض رجل او داره
كان لصاحب الكلب وكذلك لو اشتد على صيد فاخرجه حتى ادخله دار رجل وارضه
فهو له وفي القدوري عن ابي يوسف في رجل اصطاد طايرا في ارض رجل فان اتفقا
على انه على اصل الاباحة فهو للصائد سوا اصطاد من الهوى او على الشجرة وان اختلفا فقال
رب الارض الدار كنت اصطدته قبلك او ورثته وانكر الصياد فان كان اخذه من الهوى
فالقول قول الصياد وان كان من الشجرة فالقول قول صاحب الدار قال في الاصل ومن اصطاد سمكة من بحر جار لرجل
لا يقدر على اخذ صيدها فهو للذي اخذ وكذلك ان كانت اجمة لا يقدر على اخذ
صيدها الا بالاصطياد فصاحب الاجمة ما صار محرزا لما حصل فيها من السمك وانما المحرز
الاخذ فان كان صاحب الاجمة احتال لذلك حتى اخرج الما وبقي السمك فهو لصاحب الاجمة
وذكر شمس الايمة الحلواني من مشايخنا من قال ان اخرج الما فليس قصده السمك فهو للاخذ
وان لم يمكن اخذه الا بالصيد فهو للاخذ وان امكن اخذه من غير صيد فهو لصاحب الاجمة
نوع اخر من جنس هذه المسايل في المنتقى داود بن رشيد عن محمد رجل اتخذ
كوارات في ارض رجل فخرج منها عسل كثير كان ذلك لصاحب الارض ولا سبيل لاحد على
اخذه قال ولا يشبه هذا الصيد بعينه فاشار الى معنى الفرق فقال الصيد يجي ويذهب
والعسل يصير طاير اذا الطين انما يشبه الطير في هذا النحل نفسها ولو اخذ النحل اخذه
كانت له فاما العسل فلم يكن صيدا قط وعن ابي يوسف اذا وضع الرجل كوارات النحل
فتعسلت فيها فالعسل لصاحب الكوارات وفي المنتقى ابراهيم عن محمد اذا وضع الرجل الشبك
بين يدي قوم وقال خذوه فمن اخذه فهو جايز لمن اخذه واختلف العلما في حكمه
انه تمليك او اباحة قال بعضهم تمليك ولكن من مجهول يصير معلوما عند الاخذ وقال
بعضهم انه اباحة وفي الامالي عن رجل سيل ما في ارضه فارضه ملاحة فمن اخذ من
ذلك الما شيا فلا ضمان عليه فيه واذا صار ذلك الما ملحا فلا سبيل لاحد عليه وقال في
نهر في ارض رجل فتقدم الطين في ارضه فصار قدر ذراع او ذراعين فلا سبيل لاحد
على ذلك الطين ومن اخذ منه شيا ضمنه وفي الملتقط لاحد الرجلين حمامة ذكر وللاخر
انثى فالفرخ لصاحب الانثى الفصل الثالث في شرايط الاصطياد يجب ان يعلم بان
الاصطياد يتم بثلاثة اشيا بصايد فالالة والصيد وفي كل واحد من هذه الاشيا شرايط وهذا
الفصل لبيان الشرايط في الصايد فينبغي ان يكون الصايد من اهل الذكوة وذلك بان
يعقل الذبح والتسمية حتى لا يوكل صيد الصبي والمجنون اذا كانا لا يعقلان الذبح والتسمية
ويوكل صيدهما اذا كانا يعقلان ذلك يريد به اذا ارسل كلبا او بازيا او رمى فاصاب
الصيد فان يكون له ملة التوحيد دعوى وان اعتقادا كالمسلم او دعوى لا اعتقادا كالكتابي
حتى ان المجوسي اذا ارسل او رمى الى صيد فاصابه وقتله لا يحل اكله وكذلك لا يوكل صيد
المرتد وفي الكافي والوثني م لانه لا ملة له ويشترط مع ذلك ان لا يكون محرما وان لا يكون

في الحرم حتى لا يوكل صيد المحرم ولا ما اصطاده الحلال في الحرم. والتسمية شرط عند الارسال
والذبح ولا باس بصيد الاخرس المسلم والكتابي لان له ملة التوحيد. وملة التوحيد تقام
مقام التسمية. الا ترى انها اقيمت مقام التسمية في حق الناسي فتعتبر في حق الاخرس اولى. ولو
ارسل النصراني او رمى بسهم وسمى باسم المسيح لم يوكل. وكذلك الارسال شرط عندنا في
الكلب والبازي ان الكلب المعلم اذا انفلت من صاحبه فاخذ صيدا وقتله لا يوكل فان صاح
به صاحب الكلب صيحة بعدما انفلت وسمى. فان لم ينزجر بصياحه بان لم يزد فطلبا واجد
للاخذ فاخذ الصيد وقتله لا يوكل. فاما اذا انزجر بصياحه واخذ الصيد وقتله فالقياس
لا يوكل وفي الاستحسان يوكل وعلى هذا قلنا اذا ارسل المسلم كلبه الى صيد وسمى فزجره
مجوسي فانزجر لزجره فاخذ الصيد وقتله يوكل بمنزلة لو ارسل المجوسي او من بمعناه
كلبه فزجره مسلم فسمى وانزجر وقتل الصيد لا يوكل. وقد ذكر شمس الائمة الحلواني في
شرح كتاب الصيد في مسئلة المسلم اذا ارسل كلبه فزجره مجوسي انه انما يوكل الصيد اذا
زجره المجوسي في ذهابه. فاما اذا وقف الكلب عن سنن الارسال ثم زجره المجوسي بعد ذلك
فانزجر بزجره لا يوكل وفي الكافي والمراد بالزجر الاغراء بالصياح عليه وبالانزجار وزيادة
اظهار الطلب م ولذلك يشترط ان لا يشاركه في الارسال والذبح من لا يوكل ذبيحته كالوثني
والمجوسي وتارك التسمية عمدا وكذلك يشترط ان لا يشتغل بعمل اخر بعد الرمي والارسال
بل يتبع اثر الصيد وفي الذخيرة الحلال اذا ارسل كلبه على صيد وزجره محرم فصاح له
فاشتد بزجره وقتل الصيد حل اكله وفي السراجية وعلى المحرم الجزاء وفي الظهيرية ويحل
ايضا صيده يحل عند ابي حنيفة ويكره عندهما وذكر انه لا خلاف بينهم في الحقيقة ولكنه
اشتبه قوم يعترفون بعيسى ويقرءون الزبور وهم صنف من النصارى وانما اجاب ابو حنيفة
بحله بناء على قول من يذكر الكتب امثالهم يعبدون الشمس وهؤلاء كعبدة الاوثان وانما
اجاب ابو يوسف ومحمد في حق هؤلاء. قال شمس الائمة السرخسي فيما ذكر الكرخي عندي نظر فان
في اهل الاصول لا يعترفون في جملة المناسبين من نبي غير عيسى وانما يعرفون بادريس ويدعون
له النبوة خاصة دون غيره ويعظمون الكواكب م قال في الكتاب اذا توارى الصيد والكلب
عن المرسل ثم وجده بعد وقت وقد قتله وليس فيه اثر غيره فهذا على وجهين. اما ان لم
يترك الطلب حتى وجد كذلك والكلب عنده. وفي هذا الوجه القياس ان لا يوكل وفي
الاستحسان يوكل شرط في الكتاب ان يكون الكلب عنده قالوا وهذا شرط لازم للحل على جواب
الاستحسان. فاما اذا وجد الصيد ميتا والكلب قد انصرف عنه فلا يوكل قياسا واستحسانا
واما اذا اشتغل بعمل اخر بعد ما ارسل الكلب حتى اذا كان قريبا من الليل طلبه فوجده
ميتا والكلب عنده وبه جراحة لا يدري ان الكلب جرحه او غيره فقال في الكتاب تكره
اكله ثم ذكر في هذا الفصل كرهت اكله فاراد به كراهة التحريم نص عليه شمس الائمة الحلواني
وشمس الائمة السرخسي. وذكر القدوري نصا انه لا يوكل. وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده
انه اراد كراهة التنزيه والاول اصح وفي الظهيرية والفتوى على الاول م وهذا كله
اذا وجد وبه جراحة واحدة فعلم انه جراحة الكلب. اما اذا علم بالعلامة انها جراحة
غير الكلب او علم انها جراحة الكلب الا ان بها جراحة اخرى ليست من جراحة الكلب لا يوكل
ترك الكلب ام لم يترك. وكذا الجواب في البازي والصقر من اوله الى اخره. والجواب في
الرمي كذا اذا رمى سهما الى صيد فاصابه وتوارى عن بصره ثم وجده ميتا وبه جراحة اخرى
سوى جراحة السهم لا يوكل. وان كان في طلبه وان وجده وليس به جراحة اخرى ان لم
يشتغل بعمل اخر يوكل استحسانا. وان اشتغل بعمل اخر لا يوكل قياسا واستحسانا وفي الينابيع
ذكر ابو حنيفة في المجرد فيمن ارسل كلبا الى صيد وهو في طلبه على اثر الارسال قال ان كان
في طلبه اقل من نصف يوم او نصف ليلة اكل وان كان اكثر من نصف يوم او نصف ليلة لم
يوكل الا ان يذبحه وفي الزيادات ان كان في طلبه يوما كاملا ثم وجده ميتا لا يوكل وان

كان

كان اقل من يوم اكل وفي فتاوى اهو رمى طيرا في الماء فجرحه فاشتغل الرامي بنزع الخف ثم دخل
الماء بعد نزع الخف ثم دخل الماء بعد نزع الخف ليس بعذر لانه ترك الطلب وقد حرم اكله
سئل ايضا رمى صيدا وامر غيره بالطلب قال يجوز. قيل اذا ارسل الكلب ولم يسم ناسيا فقبل
ان يصل سمى ولم يدعه حتى اخذ لا يوكل. وفي الذبح يوكل لان الفرار من الكلب ممكن بان يدعه
وفي السهم لا **الفصل الرابع** في بيان الشرائط في الالة تتنوع الالة نوعان جماد كالمزراق
والسهم والرمح والمعراض وحيوان كالكلب والصقر ونحوهما وفي الظهيرية ثم المزراق نوع
من الة الحرب م فان كان الالة حيوانا فمن شرطها ان تكون معلمة ولا تكون معلمة الا بالامساك
عليها وترك الاكل وكان يجيب اذا دعاه واذا ارسله على الصيد فعلامة تعلم الكلب وما بمعناه
ترك الاكل من الصيد وفي الكافي والحكم في الفهد والكلب سواء وكان ابو حنيفة لا يحد في
ذلك حدا فلا يوقت وقتا وكان يقول اذا كان معلما وربما يقول اذا غلب على ظن الصائد
انه معلم فانه معلم وربما كان يقول في ذلك الى قول اهل العلم من الصيادين. فاذا قالوا انه
معلم فهو معلم. وروى الحسن عنه اذا ترك الاكل ثلاثا فهو معلم وهو قول ابي يوسف ومحمد
في ظاهر روايتهما لا يحل الثالث وانما يحل الرابع وروي عنهما ايضا انه يحل الثالث وفي
شرح الطحاوي قال ابو عبد الله البلخي عندي هذا الاختلاف مبني على اختلاف الحيض
وهو ان ابا يوسف يحكم بالانتقال الا بعد حيضتين. فاذا اخذ مرتين ولم ياكل اكل الثالث م واما
البازي وما بمعناه فترك الاكل في حقه ليس علامة تعلمه. وانما علامته ان يجيب صاحبه
اذا دعاه حتى ان البازي وما بمعناه اذا اكل الصيد يوكل صيده فان بعض مشايخنا في البازي
هذا اذا اجاب صاحبه عند الدعوة الثالثة من غير ان يطمع في اللحم. فاما اذا كان لا يجيب
الا لطمع في اللحم لا يكون معلما. ومتى حكم بتعليم البازي فنفر من صاحبه فلم يجبه اذا دعاه
خرج من حكم المعلم فلا يحل صيده. وكذلك الكلب اذا اكل من الصيد يخرج من حكم المعلم وحرم
ما عند صاحبه من الصيود وقبل ذلك في قول ابي حنيفة وعندهما لا يحرم الذي احرز صاحبه
فلم ياكل منها قبل هذا اذا كان العهد قريبا باخذ تلك الصيود. اما اذا كان بعيدا بان
مضى شهر ونحوه وقد قدد صاحبه لم يحرم بالاخلاف. قال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي
الاظهر ان الخلاف في الفصلين واجمعوا ان ما لم يحرزه المالك من صيوده انه يحرم هكذا
ذكر شيخ الاسلام. واما لو باع المالك ما قدده من صيوده فلا شك ان على قولهما لا ينتقض
البيع فيه. واما على قول ابي حنيفة فينبغي ان ينتقض البيع اذا تصادق البايع والمشتري
على كون الكلب جاهلا قال ولا يحل صيده بعد ذلك حتى يعلم وحد تعلمه ما ذكرنا في ابتداء
الامر على الاختلاف. وكذلك الخلاف في البازي اذا فر من صاحبه فدعاه فلم يجبه حتى
حكم بكونه جاهلا اذا اجاب صاحبه بعد ذلك ثلاث مرات على الاختلاف الذي قلنا وفي
شرح الطحاوي وكذا اذا اخذ فقطع منه عضوا فاكل ياكل وفي التهذيب وابن عرس
اذا علم فتعلم حل صيده. وسئل محمد عن الذئب اذا علم فصاد قال ارى ان لا يكون فان كان
فلا باس ولما كان له مخلب من الطير اذا علم فتعلم حل صيده وتعلمه اذا دعي فاجاب وفي
الينابيع يجوز الاصطياد بالكلب والفهد والنمر والاسد والذئب وابن عرس اذا كان
معلما ولا يجوز الاصطياد بالخنزير وفي الكافي عن ابي يوسف انه استثنى من الجوارح الاسد
والذئب لانهما لا يعملان لغيرهما. اما الاسد فلعلو همته. واما الذئب فلخساسته. والحق
بعضهم الحداة بهما لخساستها وفي الظهيرية واذا علم شيئا من السباع حتى جعل يصيد مثل
عناق الارض وغيره فلا باس به وعناق الارض دابة صغيرة تقارب الاسد م ولو شرب الكلب
من دم الصيد يوكل. وان اخذ الرجل الصيد من الكلب ثم وثب عليه الكلب فانتهب منه قطعة
فرمى بها صاحبها اليها فاكلها لم يفسده فهو على تعلمه. ولو كان اكل قبل ان ياخذه صاحبه
كرهت اكله. ولو اتبع الكلب الصيد فانتهش منه قطعة فاكلها ثم اخذ الصيد بعد ذلك فقتله
فلم ياكل منه شيئا لم يوكل ولو اكل تلك البضعة بعد ما انتهش بعد ما اخذ الصيد فقتله واخذه صاحبه منه

فانه يوكل فاذا ارسل كلبه او بازيه على صيد فاخذ غيره مع وفي السراجية انه ذهب على سنن وقال
مالك لا يحل وفي التهذيب ولو ارسل بازيا على ظبي وهو لا يصيد الظبي فاصاب صيدا لم يوكل
وفي الينابيع ولو ارسل كلبه الى بعير فاصاب صيدا وهو لا يصطاد الا ارنبا لم يوكل ما اصطاده وان
ارسل الى خنزير او الى ذئب فاخذ ظبيا حل اكله وفي الخانية وان ارسل على ظن انه صيد فاذا
هو ليس بصيد فعرض له صيد فقتله لا يوكل وكذلك لو ارسل على صيود كثيرة وسمى مرة واحدة
حالة الارسال فقتل الكل وفي الخانية فاخذ بعضه واحدا حل الكل وكفاه تسمية واحدة
في حق الكل وكذلك الحكم في البازي فرق بين هذا وبين ما اذا ذبح شاتين بتسمية واحدة
فانه لا يحل والفرق ان الذبح في باب الكلب يحصل بالارسال فلهذا يشترط التسمية وقت
الارسال والارسال واحد فيكفيه تسمية واحدة بمنزلة ما لو رمى سهما الى صيد فنفذ واصاب
سهما صيدا اخر بخلاف ما لو ذبح شاة اخرى لان الثاني صار مذبوحا بفعل غير الاول فلا بد
من تسمية اخرى ولو اضجع شاتين وذبحهما مرة واحدة فانه يكفيه تسمية واحدة لان ذبحهما
حصل بفعل واحد ويحل اكله ما دام الكلب في فور ارساله فان انحرف يمينا وشمالا ثم اخذ
صيدا فانه لا يحل اكله واذا قتل صيدا او جثم عليه طويلا وفي الظهيرية اي جلس على الصيد
طويلا ثم مر به اخر فاخذه وقتله لم يوكل لانه انقطع عنه فور الارسال وفي الخانية ولو ترك
التسمية عند الرمي او عند ارسال الكلب عامدا لا يحل اكله وان تركها ناسيا اكله والبازي اذا
قتل الصيد حل اكله وان لم يجرح ط وفي الفتاوى والفهد في ارساله يختفي استمكن من الصيد ثم
وثب عليه وقتله لم يحرم اكله وكذلك اذا فعل مثل ذلك واذا ارسل البازي المعلم فوقع على
الحيطان ثم اتبع الصيد فاخذه وقتله لا باس باكله وتاويله اذا مكث ساعة للتمكين حتى لا
ينقطع به فور الارسال اما اذا مكث زمانا طويلا لا يكون للاستراحة بحيث ينقطع به فور الارسال
لا يوكل ومن شرائطها ايضا ان لا يشاركه كلب غير معلم او معلم غير مرسل حتى لو ارسل كلبه المعلم وشاركه
في قتل الصيد او ان رد الصيد عليه ولم يجرح معه حتى اخرجه او رد عليه سبع فجرح الكلب
المعلم فمات من جرحه فذكر محمد في الاصل انه يكره اكله قال شيخ الاسلام لم يرد بهذا الكراهة
التحريم فقال شمس الائمة الحلواني اراد به التحريم وهو الصحيح وان رد عليه مجوسي حتى اخذ
لا باس بخلاف ما لو رده المجوسي مع المسلم فوسا الى الصيد واصابه فانه لا يحل اكله والبازي
في هذا نظير الكلب وان كان غير معلم اتبع المعلم واشتد عليه حتى ازداد طلبا واخذ الصيد
لا باس باكله وكذا في البازي وفي جامع الجوامع مسلم صاد بكلب مجوسي يوكل فلو اخذ
البازي بمخالبه ولم يقتل ما لم يقدر على التخليص منه ثم الثاني ضربه فقتله الثاني وكذا الكلب لان
مخالبه ليس بجوارح فجرحه بحيث لا يستطيع النهوض فلبث ما شاء الله ثم نزل فاخذه احرق للاول
م ومن شرطها ان لا يوجد منها بعد بول ولا اكل حتى اذا وجد ذلك منه او طال وقوعه لا يوكل
الصيد وكذا من شرطها ان لا يكون خارجا لو قتله من غير جرح لا يحل ذكر في الزيادات
واشار في الاصل الى انه يحل وروى الحسن بن زياد عن ابي يوسف في غير رواية الاصول
انه يحل فانه قال ان اخذه وقتله ولم يفصل بينهما اذا قتله جرحا او خنقا وان لم يجرحه
ومن المشايخ من قال ما ذكر في الاصل قول ابي حنيفة وابي يوسف وما ذكر في الزيادات
قول محمد وقيل ما ذكر في الاصل اجازة وما ذكر في الزيادات اشباع والصحيح ما ذكر في الزيادات
وفي العتابية فالمختار ما ذكر في الزيادات وعلى هذا اذا كسر لا يحل على ما ذكر في الزيادات
وروى ابو يوسف عن ابي حنيفة اذا كسر عضوا او قتله لا باس باكله وفي السراجية فاذا ارسل
كلبه المعلم او بازيه وذكر اسم الله عليه عند ارساله فاخذ الصيد وجرحه فمات حل اكله وان
خنقه او صدمه ولم يجرح لم يحل وان ارسل كلبا ثم سمى لم يعتبر وفي الكافي فلو ارسل كلبه
المعلم ثم قتله الاخر لان الامتناع عن الجرح خارج عن حد التعليم فصار كان القتل بفعل واحد
ولو ارسل رجلان كل واحد منهما كلبا فوجده كلب احدهما ثم قتله كلب الاخر يوكل والملك
للاول وفي الذخيرة ولو اتبع الكلب بارسال المسلم فتبعه كلب اخر لم يرسله احد فلم يزجر

بعد

بعدا تباعه او سبع او ذو مخلب من الطير مما يجوز ان يعلم فيمسا دبه فرد الصيد على كلب المسلم
فاخذه الاول لم يوكل وان لم يرد عليه ولكنه اشتد عليه وكان الذي اخذه هو الكلب المعلم
وقتله فلا باس باكله ولو رد عليه ادمي او دابة او طير حل وفي الذخيرة ولو ان رجلا ارسل
كلبه المعلم على صيد فكسر رجله او عقره عقرا فات الصيد من العقرين فمقتول الصيد الاول لا
يحل تناوله وهذا اذا ارسل كلبه الثاني بعد ما اصاب الكلب الاول الصيد واثخنه فلو ان
الكلب الاول لجرحه الا انه لم يثخنه ولم يخرجه من حيز الصيد به حتى ارسل الثاني كلبه فاصابه
الثاني وجرحه واثخنه واخرجه من الصيد به فالصيد الثاني يحل تناوله وان كان كل واحد
من الجرحين بحال لا يخرجه من الصيد به عند الانفراد ولما اجتمع اخرج من ان يكون فالصيد
لهما وان ارسل الثاني كلبه قبل اصابة الكلب الاول للصيد فالملك لاولهما الاصابة كما في
السمين والحل ثابت ولو ارسلا معا فاصاب احدهما الصيد قبل الاخر فاخذ واثخنه ثم
اصابه الاخر فالصيد لاولهما اصابة وكذا لو ارسلا فاصاب الكلب الثاني الصيد اولا
فاثخنه ثم اصابه الكلب الاول فالصيد لصاحب الكلب الثاني ولو اصابا جملة او اصاب
احدهما قبل صاحبه الا انه لم يثخنه اصابة الاخر فالصيد لهما وفي الفتاوى العتابية ولو ارسل
كلبين فاخذ احدهما فقتله الاخر حل ولو كان الكلبان لاثنين فاثخنه احدهما وقتله
الاخر فهو للاول وكل في التجريد ولو انبعث الكلب الى صيد ولا مرسل له فزجره مسلم
وسمى فان انزجر له زجره وان لم ينزجر بزجره لا يحل لو اخذ الكلب صيدا فاتبع فاكل
منه ثم اتبع اخر فقتله لم ياكل فاحدهما وفي تجنيس خواهرزاده واذا ارسل الى صيد
لا يراه ورماه فاصاب الصيد والرجل في طلبه فوجده حل م هذا كله اذا كانت الالة حيوانا
اما اذا كانت الالة جمادا قال محمد في الاصل ولا يحل صيد البندقة والحجر والمعراض والعصا
وما اشبهه وان جرح لانه لا يخرق الا ان يكون شيئا من ذلك قد حدده وطوله كالسهم وامكن
ان يرمى به فان كان كذلك وخزق بحده حل فاما الجرح الذي يدق في الباطن ولا يخرج
في الظاهر ولا يحصل بتسييل الدم به فهو في معنى الموقوذة فالموقوذة حرام بالنص ويشتمل
الحديد في ذلك سواء وفي الهداية والاصل في هذه المسائل ان الموت اذا اضيف الى
الجرح قطعا حل الصيد وان اضيف الى الثقل قطعا حرم وان وقع الشك ولم يدر انه مات
بالثقل او بالجرح حرم احتياطا وفي الينابيع فان رماه بمعراض اكل كيف ما اصاب وكذا
البندقة فالحجر والعود م ولو رمى الصيد بالسكين فاصابه بحده فجرحه يوكل وان اصابه
بقفا السكين او بمقبض السيف لم يوكل والمزراق كالسهم وان حدد مروة ورمى بها صيدا فاخرج
الدم لحدة الالة ثم في كل موضع وجب القطع والبضع هل يشترط مع ذلك الادماء اختلف
المشايخ فيه منهم من قال يشترط ومنهم من قال لا يشترط ومنهم من قال اذا كانت الجراحة
صغيرة يشترط واذا كانت كبيرة لا يشترط وفي الهداية ولو رماه بمروة حديدة
ولم يبضع بضعا لا يحل لانه قتله دقا وكذا اذا رماه بحجر فابان راسه او قطع اوداجه لان
العروق تنقطع بثقل الحجر كما تنقطع بالقطع فوقع الشك او لعله مات قبل قطع الاوداج
ولو رماه بعصا او بعود حتى قتله لا يحل الا اذا كان له بضع بضعا م ولو رمى صيدا بسهم فمر
السهم في سننه فاصاب صيدا اخر واصاب ذلك الصيد وتعدى منه واصاب صيدا اخر
فقتله فذلك كله حلال وفي الخانية فقال انما الذي يحل للاول ولا يحل للثاني م وان
عرض للسهم ريح او نحو او حائط وفي الخانية اوشيء اخر فرده الى ورائه او يمينه او يساره
واصاب صيدا لم يوكل قال الشيخ شمس الائمة الحلواني تاويل ما ذكر في الاصل ان الرامي الثاني
لم يقصد الرمي الى الصيد انما قصد اللعب او تعلم الرمي او ترك التسمية عمدا حتى لو قصد
الثاني الاصطياد يحل على رواية الاصل ايضا ولو كانت الريح شديدة فرجعت اليهم في سننه
واصاب الصيد اكل وفي الذخيرة ولو ان الريح امالته يمنة او يسرة واما اذا ردته عن سمته
الى ورائه لم يكن باكله باس واذا رمى سهما صيدا بسهم وسمى ثم رمى مجوسي فاصاب سهمه

سهم المسلمين فانحرف يمنة ويسرة اماما فرد نه عن سببه الا انه في سببه ذلك فاصاب الصيد
وقتله فالصيد للمسلم ولكن لا ينبغي ان ياكله . ولو رمي حلال الي صيد ثم رمي اليه محرم واصاب
سهم المحرم سهم الحلال وزاد في قوته حتي اصاب الصيد فانه لا يحل اكله . وارسال
البازي كارسال الكلب . ولو رمي رجل صيدا بسهم وسمي ثم ان رجلا اخر رمي ذلك الصيد بسهم
وسمي فاصاب سهم الثاني الاول فامضاه حتي اصاب الصيد وجرحه وقتله فالمسئلة علي
وجهين ان كان السهم الاول بحال يعلم انه يبلغ الصيد بدون سهم الثاني الا ان الثاني زاد في
قوته فالصيد للاول ولم يذكر في الكتاب ما اذا كان لا يدري بان الاول هل يبلغ الصيد
اولا الثاني . قال مشايخنا وينبغي ان يكون الصيد للاول ويحل تناول هذا الصيد علي كل
حال . ولو كان الرامي الثاني مجوسيا فاصاب سهمه سهم الاول . فان علم ان سهم المسلم لا يصيب الصيد
لولا سهم المجوسي فالصيد للمجوسي ولا يحل تناوله . ولو علم ان سهم المسلم يصيب الصيد لولا سهم
المجوسي الا ان سهم المجوسي زاد في قوته فالصيد للمسلم ويحل تناوله حينئذ ولا يحل استحسانا ولو
ان قوما من المجوس رموا سهامهم فاقبل الصيد نحو مسلم فارا من سهامهم فرماه المسلم وسمي فاصابه
سهم المسلم فالمسئلة علي وجهين ان كان سهم المجوس لم يقع علي الارض حتي رماه المسلم لا يحل اكله الا
ان يدرك المسلم ويذكيه فحينئذ يحل لانهم احالوه في الرمي دون حقيقة الذكوة لا معتبر بالرمي مع
وجود حقيقة الذكوة ان وقعت سهام المجوس علي الارض ثم رماه المسلم بعد ذلك وباقي المسئلة
بحالها حل اكله . وكذلك المجوس اذا ارسلوا كلابهم الي صيد فانفلت الصيد هاربا فرماه المسلم
فقتله او ارسل كلبه اليه فاصاب الكلب فقتل ان كان رمي المسلم وارساله الكلب بعد رجوع
كلاب المجوس يحل وان كان حال اتباع كلابهم لا يحل . وكذا لو ارسل المجوسي صقرا له او بازيا
له فنهي الصيد الي الارض هاربا فرماه المسلم فقتله . فان كان رمي المسلم وارساله حال اتباع
صقر المجوسي وبازيه لا يحل وان كان بعد الرجوع حل . وكذلك لو اتبع الصيد كلب غير معلم
او بازي غير معلم فاقبل الصيد فاذا منه فرماه المسلم بسهم فهو علي التفصيل الذي قلنا . وفيه
مسلم رمي سهما الي صيد فاصاب السهم سهما موضوعا علي حايط فوقعت بعض السهم فاصاب الصيد
فجرحه وقتله حل اكله . وكذا لو رمي الي صيد ببندقة او معراض او بحجر فاصاب سهما موضوعا
علي حايط فدفعه ومضي السهم فاصاب الصيد فجرحه وقتله حل اكله .

الفصل الخامس

في الشرايط التي في الصيد فمن شرطه ان لا يشاركه في موته سبب اخر سوي جراحة السهم او
الكلب او ما اشبه ذلك وذلك نحو التردي من موضع او الوقوع في الما . وجراحة اخري يتوهم موته
من تلك الجراحة . قال محمد في الاصل اذا اصاب السهم الصيد فوقع علي السطح او علي الارض
من الهوا فمات فانه يوكل . واذا وقع علي السطح او علي الجبل ثم وقع علي الارض لا يوكل والاصل
انه من دخل في الصيد لعل وعسي لا يوكل . والاصل انه متي دخل في الصيد لعل وعسي لا يوكل
وهنا دخل الجواز ان يكون التردي قتله . وفي الزاد بخلاف ما اذا ذبح الشاة ووقعت من السطح
لان الذكاة موقوفة علته علي غيره فوقعت علي شي اخر . ولو وقع علي شي فمات فان كان ذلك الشي
مثل الارض لا يبتل كالسطح فالاخر المبسوط يوكل . وفي الكافي ذكر في المنتقي انه اذا وقع الصيد
علي صخرة فانشق بطنه ومات لم يوكل ومراده اذا اصابه حد الصخرة فانشق بطنه بذلك .
وان كان يصيب مثل حد الرمح والقصبة المنصوبة وحد الاجر لا يوكل بخلاف ما لو سقط علي
الارض حيث يوكل . وان احتمل انه مات بسبب السقوط علي الارض قالوا هذا اذا كانت الجراحة
اصابت الصيد جراحة يجوز ان يسلم الصيد منها . بان اصاب رجله او يده اما اذا كانت جراحة
لا يجوز ان يسلم منها ان بقي فيه من الحيوة مقدار ما يبقي في المذبوح بعد الذبح كالاضطراب
ونحوه لا يحرم عند محمد وعند ابي يوسف يحرم . واذا رمي طايرا فوقع في الما ان كان الطير
مائيا والجراحة فوق الما يحل بكل حال . وان كانت الجراحة تحت الما او في الصيد البري فوقع
في الما او تحته يحتمل ان يكون الموت بسبب الما وباقي الوجوه التي ذكرنا في فصل التردي الذي
يجوز ان يسلم ويجوز ان لا يسلم من الاتفاق والاختلاف ذكر شيخ الاسلام المسئلة علي هذا الوجه

في شرحه

في شرحه وذكر شمس الايمة السرخسي في شرحه ان الطير اذا وقع في الما لا يوكل بريا كان او مائيا
فيتامل عند الفتوي . ومن شرايطه ان يموت قبل ان يصل الصايد اليه حتي يكون حلالا قد
اشهد فحلاله فانه لو وصل اليه الصايد وهو حي ففيه كلمات علي ما ياتي منها . ومن شرايطه
ان يكون ممتنعا او متوحشا ولا يكون الفا كالدجاج من الوحوش .

الفصل السادس

فيما لا يحل بالزكوة من الحيوان وما يحل . واذا ارسل كلبه الي صيد فجرحه الكلب ثم وصل
اليه وهو حي . او رمي سهما الي صيد فاصابه ثم وصل اليه صاحبه وهو حي فهذه المسئلة علي
وجهين ان تمكن من الذبح بان كان في الوقت سعة ومعه آلة الذبح لا يحل الا بالذبح وان لم
يتمكن من الذبح ان كان عدم التمكن بفقد الالة فكذلك لا يحل الا بالذبح . قال شيخ الاسلام
في شرحه وقد روي في غير رواية الاصول عن ابي حنيفة وابي يوسف انه يحل وان
كان عدم التمكن بضيق الوقت بان بقي فيه من الحيوة بقدر ما لا يتاتي فيه الذبح ذكره
شمس الايمة السرخسي في شرحه انه لا يحل عندنا . وقال الحسن بن زياد ومحمد بن مقاتل
يحل وهو قول الشافعي وبه اخذ الصدر الشهيد في واقعاته . وفي العتابية هو المختار
وفي الينابيع روي عن اصحابنا الثلاثة انه يوكل استحسانا وبه اخذ الشافعي وقيل بانه
اصح . وذكر شيخ الاسلام في شرحه ان كان الباقي فيه من الحيوة مقدار ما يبقي فيه من المذبوح
بعد الذبح يحل بلا خلاف وهو قول ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد اما علي قول ابي حنيفة لا يحل وان كان
الباقي من الحيوة اكثر مما يكون في المذبوح لانه لا يتاتي فيه الذبح بذلك القدر لا يحل قيل
هذا بلا خلاف قال محمد في الاصل في باب المتردية وما ادركت ذكوته من المتردية وما
اكل السبع فذكيتها حل وتكلموا في ادراك ذكوته فالحاصل انه اذا كان يتوهم ان يعيش فقبل
الذكوة بلا خلاف حتي لو ذكاها يحل وان كان لا يتوهم ان يعيش لكن بقي فيه من الحيوة اكثر
مما يبقي في المذبوح بعد الذبح نحو الحركة او شبهها فعلي قول ابي يوسف ومحمد لا يقبل
الذكاة واما علي قول ابي حنيفة اختلف المشايخ ذكر الاسبيجابي وشمس الايمة الحلواني انه
وشمس الايمة السرخسي انه يقبل وذكر شيخ الاسلام انه لا يقبل فشيخ الاسلام سوي بين هذا
وبينما اذا جرحه الكلب او السهم وقد بقي فيه من الحيوة مقدار ما بقي في المذبوح بعد الذبح
فانه لا يكون محلا للذكاة حتي لو اخذه المالك ولم يذكه ثم فرق الجواب في الشاة اذا مرضت
وبقي فيها من الحياة مقدار ما يبقي فيها من المذبوح بعد الذبح كالجواب في التي اكلها السبع
وبقي فيها من الحيوة مقدار ما يبقي في المذبوح بعد الذبح . وفي الهداية هذا اذا كان يتوهم
بقاوه اما اذا شق بطنه واخرج ما فيه ثم وقع في يد صاحبه حل وقيل هذا قولهما اما عند
ابي حنيفة لا يوكل ايضا هذا الذي ذكرنا اذا ادرك الشبهة فلو انه ذكاه حل اكله عند ابي حنيفة
وكذلك المتردية والنطيحة والموقوذة والتي بقر الذيب بطنه وفيه حياة خفية او بينة
وعليه الفتوي . وعند ابي يوسف اذا كان بحال لا يعيش مثله لا يحل وقال محمد ان كان يعيش
فوق ما يعيش المذبوح يحل والا فلا . ولو ادركه فلم ياخذ فان كان في وقت لو اخذه امكنه ذبحه
لم يوكل وان كان لا يمكنه ذبحه اكل . واذا ضرب البازي الصيد فشقاره او مخلبه حتي اثخنه او
اجرحه الكلب ثم جاء صاحبه وتمكن من اخذه فلم ياخذه حتي ضربه الكلب او البازي مرة اخري
فمات الصيد عامة المشايخ علي انه لا يحل اكله . قال الشيخ الامام شمس الايمة الحلواني هذا اذا
علم انه مات في الرمية الثانية ولو لم يعلم انه مات من ايتهما . اما اذا علم من الرمية الاولي حل
وان رماه بسهم واصابه ثم رماه رجل اخر بسهم فاصابه ان لم يثخنه الاول حل فان اثخنه الاول
الا انه بقي من الحيوة مقدار ما يبقي في المذبوح بعد الذبح . وفي الهداية بان يعيش يوما
او دونه فعلي قول ابي يوسف لا يحرم الصيد بالرمي الثاني . وفي الخانية مسلم ارسل كلبه المعلم
علي صيد فضربه الكلب اولا فوقذه ثم ضربه ثانيا فقتله حل اكله . وفي الفتاوي العتابية
ولو رماه رجلان فاصابه احدهما واثخنه ثم رماه الثاني فان مات منها او لم يعلم ضمن الثاني للاول
نصفه حيا ونصفه لحما وان علم انه مات من الثاني لم يحل وضمن قيمته حيا مجروحا للاول . فان ادي

الاول حيا فلم يذكي حتى مات ضمن الثاني لما نقصت جرحه ونقصت قيمته مجروحا؛ اذا رمى الى صيد
وانكسر الصيد بسبب اخر قبل ان يصيبه السهم لانه حين رماه كان صيدا فالعبرة في حق الحل
لوقت الرمي الا في مسئلة واحدة ذكرها محمد في اخر كتاب الصيد؛ وصورتها الحلال اذا رمى صيدا
او الرمي والصيد في الحل فلم يصب السهم الصيد حتى دخل الصيد في الحرم فاتبعه على اثره
فاصاب السهم الصيد في الحرم ومات في الحرم او في الحل لا يوكل؛ فاعتبر وقت الاصابة
احتياطا عندنا فالعبرة لحالة الرمي وفي الفتاوي العتابية رجلان رمى صيدا فاصابه في
الحل ومات في الحرم؛ او رماه من الحرم واصابه في الحل ومات في الحل لا يحل وعليه الجزاء
في الوجه الثاني دون الاول؛ وكذا اذا ارسل كلبه في الحرم وقتله خارج الحرم لا يحل وعليه
الجزا وفي الذخيرة يجب ان يعلم ان من رمى سهما الى صيد فالعبرة في حق الملك لوقت الاصابة
وفي حق الحل لوقت الرمي الا في مسئلة واحدة ذكرها محمد في اخر كتاب الصيد؛ وصورتها الحلال
اذا رمى صيدا او الرمي والصيد في الحل هذا هو المذكور في عامة الكتب لهذا قلنا المسلم اذا رمى
سهما الى صيد ثم ارتد والعياذ بالله ثم اصابه السهم حل تناوله؛ والمرتد اذا رمى الى صيد ثم
اسلم ثم اصابه لا يحل تناوله وفي السراجية مجوسي رمى سهما الى صيد ثم اسلم ثم وقعت الرمية
بالصيد لم يوكل ولو رماه وهو مسلم ثم تمجس اكل قال محمد في الزيادات رجل رمى صيدا
بمعراض او ببندقة او بحجر فاصاب جناح الصيد وكسره ولكن لم يجرحه فاقبل الصيد يريد
ليقع على الارض فرماه اخر ببندقة او معراض او بحجر فكسر الجناح الاول ثم وقع الصيد على
الارض فلم يدركه حتى مات من ساعته فالصيد للاول ولا يحل تناوله؛ فان ادركه فذبحه
او لم يذبحه فهو على التفصيل الذي ذكرنا وفي النوازل فاذا رمى سهما الى صيد فاصاب
ووقع عند مجوسي مقدار ما يقدر على ذبحه فمات لا يحل تناوله لانه قادر على ذبحه بتقديم
الاسلام؛ واذا وقع عند نائم فالنائم بحال لو كان مستيقظا يقدر على ذكوته فمات؛ روي عن
ابي حنيفة انه لا يحل وعن محمد انه يحل؛ فان وقع عند صبي لا يعقل الذبح لا يحل وفي العيون
ولو اخذه الصبي فجعل يلعب حتى مات لا يوكل؛ وفي فتاوي اهل سمرقند شيء لا يعيش
من ذلك لا يحل؛ وان كان يعيش يحل شاة ذبحت فلم تتحرك بعد الذبح ولم يخرج منها الدم
فالمسئلة على وجهين ان علم حياتها وقت الذبح حلت؛ ذكر الصدر الشهيد المسئلة في واقعاته
من غير ذكر خلاف؛ وذكر شمس الائمة السرخسي في شرح كتاب الصيد اختلاف المشايخ في هذا
الوجه قال كان الفقيه ابو القاسم الصفار يقول لا يحل؛ وكان الفقيه ابو بكر الاسكاف يقول
يحل لوجوب فعل الذكوة وان لم يعلم حياتها وقت الذبح؛ فان لم تتحرك ولم يخرج منها الدم
اصلا لا يحل؛ وان تحركت فلم يخرج منها الدم المسفوح او خرج منها الدم المسفوح ولم تتحرك وفي
تجنيس الناصري والاعتبار للحركة لا لسيلان الدم؛ فان سال دم كثير ولم تتحرك لا توكل وان
لم يسل شيء وقد تحركت بعد الذبح اكل كذا عن محمد بن مقاتل وفي الفتاوي العتابية ان تحركت او
خرج الدم حلت ذبيحتها وفي الينابيع وان خرج منها الدم ولم تتحرك وخروجه مثل ما يخرج من الحي حل
عند ابي حنيفة وبه ناخذ

الفصل السابع في صيد السمك

الاصل عندنا في اباحة
السمك ان مات بافة يوكل وما مات منه بغير افة لا يوكل؛ وان قتلها شيء من طير الما اكل وان
القاها في جب ما ومات فكذلك؛ وكذلك اذا جمعها في حظيرة لا يستطعن الخروج منها
وهو يقدر على اخذها بغير صيد ثم كلهن فلا باس باكلهن؛ وان كان لا يقدر على اخذ من غير
صيد فلا خير في اكلهن؛ ولو ماتت في الشبكة ولا يقدر على التخلص منها او اكلت شيئا مما القي
في الما ليا كله فماتت منه وذلك معلوم فلا باس باكله؛ وكذلك لو ربطها في الما فماتت وكذلك
لو حصل في الما فبقيت في الجمد وماتت؛ ولو ماتت بحر الما او برودته وفي الينابيع او كدر الما
ذكر القدوري ان فيه روايتين وذكر في بعض النوادر الخلاف بين ابي يوسف ومحمد قال في
موضع على قول ابي يوسف لا يوكل وعلى قول محمد يوكل؛ وقال في موضع على قول ابي يوسف
يوكل وعلى قول محمد لا يوكل وفي السراجية قال محمد يحل كله وبه اخذ الفقيه ابو الليث

وعليه الفتوى وفي التجريد واصناف السمك كلها حلال وفي الفتاوي العتابية وعن محمد لا يوكل
الطافي لانه حرام لكن لانه يتغير الطبع عنه فصار من الخبائث؛ ولو مات في الما ولم يطف اكل؛
وكذلك كل ما مات بسبب بان ضربه بخشب او غيره او قطعه سمكة اخرى او قطعه غيره
ولو وجد في الما سمكة مقطوعة لا يعرف من قطعها يحل ولا يحل ما در منها طايرا؛ واذا انحسر
الما عنها توكل؛ وكذلك ما نبذها الما فالقاها على الجد توكل؛ واذا انحسر الما عن بعضها ان كان
راسها في الما لا يوكل وان كان راسها خارج الما يوكل وهكذا ذكر شمس الائمة السرخسي في شرحه
وفي المنتقى اذا كان الراس وحده خارج الما يوكل؛ واذا كان الراس في الما ان كان ما على
الارض اقل من النصف لا يوكل؛ وان ما على الارض اكثر من النصف يوكل؛ واذا اصطاد سمكة
فوجد في بطنها اخرى اكلها وفي التتمة اذا كانت السمكة صحيحة الخلق وان كانت قطعها
قطعا لا يحل؛ وهذه للمسئلة تدل على انه اذا وجد في بطن السمكة الطافية سمكة انها توكل وان
كانت الطافية لا توكل؛ وعن محمد في السمكة توجد في بطن الكلب لا باس باكلها بريحه اذا لم
يتغير؛ واما اذا اضربها فمارت وقطع بعضها لا باس باكل ما قطع منها؛ وان كان ما قطع منها من
الحي والمنا من الحي ميتا الا ان الميت من السمك حلال اذا مات بافة؛ والبان من السمك ميتا
بافة؛ وكذلك لا باس باكل الباقي وفي الذخيرة واذا وجد السمك ميتا على وجه الما وبطنه
من فوق الما لم يوكل لانه طاف؛ وان كان ظهره من فوق الما اكل لانه ليس بطاف وفي المنتقى
عن محمد اذا كانت السمكة استقلها الما فماتت لم توكل وفي التتمة سئل علي بن احمد ويوسف
بن محمد عن السمكة اذا اخذت فارسلت في الما القصب فكثرت فيه فقال لا باس باكلها الخالب
وسئل الجندي عمن اخرج من الصدا والجيصون عاهر بلخ دابة فوق جمد البحر ثم اختلط ما البحر
بما الثلج فماتت سمكات كانت في البحر بعد السبب هل يجوز اكل السمكات قال نعم وفي الخانية
ولو لدغت حية سمكة في الما فقتلها اكلت؛ ولا باس بالسمك يصيده المجوسي

الفصل الثامن

في الرجل يسمع حس صيد فيرميه ثم تبين خلافه قال محمد في الاصل ومن سمع حسا فظن انه حس
صيد فارسل كلبه او رماه فاصاب صيدا فان كان ذلك الحس حس صيد فلا باس بتناول
ما اصاب يستوي فيه ان يكون الذي سمع حسه ما كول اللحم او غير ما كول اللحم؛ فان كان ذلك الحس
حس انسان او حس حيوان من الاهليات لا يحل تناول ما اصاب وفي الكافي وقال زفر
ان كان حس صيد لا يوكل لحمه كالسباع ونحوها لم يوكل؛ وفي النوادر اذا رمى طايرا فاصاب
طيرا اخر وذهب ذلك الطير ولا يدري انه كان اهليا او وحشيا فانه يحل تناول ما اصابه
بخلاف سائر السباع فانه كان ذلك الحس حس سمكة وظن طير الما وكان ذلك الحس جرادة قطنه
صيدا لم يوكل وفي العتابية رمى جرادة او سمكة فاصاب صيدا فعن ابي يوسف روايتان
والمختار انه يوكل وفي المنتقى اذا سمع حسا بالليل وظن انه انسان او دابة او حية فرماه فاذا
ذلك الذي سمع حسه صيد فاصاب سهمه ذلك الصيد الذي سمع فاصاب صيدا اخر وقتله لا
يوكل؛ قال ثمة ولا يحل الصيد الا بوجهين ان يرميه وهو يريد الصيد وان يكون الذي اراده
اسمع حس ورمى اليه صيدا سوى كان مما يوكل او لا يوكل؛ وذكر بعض هذه المسئلة في المنتقى
ايضا لو سمع حسا وظنه ادميا فاصاب الحس بعينه فاذا هو صيد لا يوكل وفي العتابية وان ارسل
الي ما يظن انه شجرة او انسان فاذا هو صيد يوكل هو المختار؛ قال ولو نظر الي بعير فاد فرماه
فاصاب صيدا وفي العيون ولو ان رجلا رمى اسدا او دبا فاصاب صيدا فانه يوكل في قول
ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد وقال زفر لا يوكل؛ ولو نظر الي ظبي مربوط او ليث يشبه بصيد
فرماه وهو يظن انه صيد فاصاب ظبيا اخر لم يوكل؛ ولو رماه فاصاب غيره فقد ذهب
المرمي اليه فلا يدري ليث كان او غير ليث فلا باس باكل الصيد الذي اصابه؛ واما البعير
الذي رماه وهو يظن انه ناد فاصاب صيدا ثم ذهب البعير ولا يدري انه ناد او غير ناد فاصاب
صيدا ثم ذهب البعير ولا يدري انه ناد او غير ناد لم يوكل

الفصل التاسع في الاهلي

يتوحش الاصل في هذا ان الاهلي اذا توحش ووقع العجز عن ذكوته الاختيارية يحل بذكاته

الاضطرار به قال ابو يوسف ومحمد في البعير او البقر اذا ند فلا يقدر على اخذه قال اذا علم انه لا يقدر
على اخذه الا ان يجمع لذلك جماعة كثيرة من الناس فله ان يرميه وهذا على ما يقع في نفس صاحبه
ويستوي في ذلك ان يكون الند في المصر او خارج المصر قال واما الشاة فليست هكذا اذا كان
في المصر وان كانت الشاة ندت في الصحراء فذهبت فظن صاحبها انه لا يقدر عليها فله ان
يرميها وفي القدوري وكل بعير او بقرة او شاة ندت وصارت كالصيد لا يقدر عليها
صاحبها فان ذكاتها ذكاة الصيد سوى بين البعير والبقر والشاة والصحيح هو الفرق وفي
النوادر دجاجة لرجل تعلقت بشجرة لا يصل اليها صاحبها فرماها قال ان كان يخاف فوتها
يؤكل وان كان لا يخاف فوتها لا يؤكل وفيه ايضا رجل له حمامة طارت فرماها صاحبه
او غيره فان كانت لا تهتدي الى منزلها حل كلما اصابت الرمية مذبحها او موضعا آخر وان
كانت تهتدي ان اصابت الرمية المذبح حل اكلها وان اصاب موضعا آخر اختلف المشايخ وعن
محمد في العيون انه لا يحل اكلها وهكذا ذكر في فتاوى اهل سمرقند وذكر البقالي في فتا
وعلى هذا الظبي اذا علم في البيت فخرج الى الصحراء فرماه رجل فان اصاب المذبح يحل اكله وان
اصاب موضعا آخر لا يحل الا ان يتوحش فلا يوجد الا بالصيد وان اصاب الظلف او القرن
فقتل حل اذا ادماه وخلصت الرمية الى اللحم وفي الفتاوى العتابية فان ادماه يحل م وكذا
المتردي في البير اذا لم يقدر على اخراجه ولا على مذبحه فان ذكاته ذكاة الصيد م وفي المنتقى
بعير تردى في بير فرجاه وجاه يعلم انه لا يموت منها فمات لا يؤكل وان كان مشكلا اكل م
فان رجل حمل عليه بعير غيره ليقتله فقتله اكل لحمه ان كان لا يقدر على اخذه واراده
بذلك ذكاته وان لم يرد بذلك ذكاته لا يؤكل وفي التهذيب [illegible] ضمن قيمته وجعل الصياد
بمنزلة الند وفي النوازل قال الولادة [illegible] صاحبها فذبح الولد حل اكله فان خرج
في غير موضع الذبح ان كان لا يقدر على مذبحه يحل ايضا وان كان يقدر لا يحل وفي الهداية
وما استأنس من الصيد فذكاته الذبح وما توحش من النعم فذكاته العقر والجرح الفصل
العاشر فيما اذا ابين من الصيد اذا قطع من البعير وفي الفتاوى شاة قطعة او من فخذها
لا يحل ذلك وفي الهداية وعند الشافعي اذا مات الصيد منه لانه ابين بذكاة الاضطرار
فيحل المبان والمبان منه م والاصل في جنس هذه المسائل انه ينظر ان كان الصيد مما يعيش
بدون المبان يؤكل المبان منه اذا مات من رميه وضربه والمبان لا يؤكل وان كان الصيد
لا يعيش بدون المبان منه والمبان جميعا مثال الاول اذا قطع فخذه فابانها مثال الثاني
اذا قطع الراس وفي الفتاوى ولو قده بنصفين فقطعه اثلاثا والاكثر مما يلي العجز او قطع
نصف راسه يحل المبان والمبان منه م قال ضرب صيدا وسمى فابان طائفة من الراس ان
كان المبان اقل من نصف الراس لا يؤكل المبان وان كان المبان نصف الراس فاكثر يؤكل الكل
وفي العتابية ولو قطعه بنصفين طولا يؤكل كله وفي التجريد روي عن ابي يوسف
اذا قطع الراس بنصفين البائن روي عن محمد انه اعتبر المذبح فقال ان كان الذي يلي اكلهما
جميعا وان كان اكثر الاكل الذي يلي المذبح وهو قول ابي حنيفة وفي الظهيرية فان قطع الثلث
مما يلي العجز فابانه فانه يؤكل الثلثان اللذان يليان الراس ولا يؤكل الثلث الذي يلي العجز
وان قطع منها من موضع يتوهم ان يعيش الصيد بدون ذلك المقطوع الا انه لم يبنه فهذا على
وجهين ان كانت الابانة على وجه يحتمل الالتيام والاندمال يؤكل كله وان كانت على وجه لا
يحتمل الالتيام والاندمال بان تعلق المبان بجلده كان ذلك بمنزلة ما قد بان منه رجل
ذبح شاة وقطع الحلقوم والاوداج الا ان الحياة ما فيه فقطع انسان قطعة منها يحل اكل تلك
القطعة الفصل الحادي عشر في بيع آلة الاصطياد قال شمس الائمة السرخسي
في شرح كتاب الصيد ان الصحيح من المذهب ان المعلم اذا كان بحيث يقبل التعليم جواز بيعه
حتى قال في النوادر لو جرحه جاز بيعه قال واما لا يجوز بيع العقور لا يقبل التعليم وذكر شمس الائمة
الحلواني فصل الكلب الجاهل في موضعين ذكر في احد الموضعين ان الكلب مع جهالته لو كان عقورا

لانص

لا نص فيه وقد اختلفوا فيه منهم من قال لا قيمة له ومنهم من قال له قيمة وذكر في الموضع الآخر
ان بيع الجاهل العقور جائز في ظاهر الرواية انه لا باس باكل ثمنه وعن محمد في النوادر انه قال
ثمن كلب غير المرابط لا يحل قال شمس الائمة السرخسي وكذلك الاسد اذا كان يقبل التعليم
ويصطاد به جاز بيعه وان كان لا يقبل التعليم لا يجوز بيعه قال والفهد والبازي يقبلان
التعليم على كل حال فجاز بيعهما لذلك فاما بيع السنور الذي ينتفع به فجائز بالاتفاق وعن
شمس الائمة الحلواني ان السنور له ثمن عندنا [illegible] وذكر في كتاب الصيد ان من قتل كلبا
معلما لغيره او بازيا معلما فعليه قيمته وكذلك اذا قتل هرة غيره وكلما ذكرنا انه يجوز
بيعه يجب الضمان باتلافه وهبة المعلم من الكلاب ووصيته جائز اجماعا الفصل الثاني
عشر في المتفرقات البازي المعلم اذا اخذ صيدا وقتله ولا يدري ما حال البازي ادركه
انسان ام لا لا يؤكل وكذلك الكلب على هذا ويكره لحم الابل الجلالة التي الغالب عليها الا ان يحبس
اياما فيعلف بعلف طيب وفي الخانية م ولا يؤكل الجلالة ولا يشرب لبنها م والجلالة التي
تعتاد اكل الجيف ولا تخلط فيكون رائحتها منتنة وانما كره ذلك في لحمه فلا باس باكل لحمه
والعمل عليها الا ترى الى ما ذكر محمد في النوادر ولو ان جديا غذي بلبن خنزير فلا باس باكله
وعلى هذا لا باس باكل الدجاج وان كان يقع على الجيف لانه يخلط فلا يتغير لحمه ولا ينتن لحم
يدور على هذا المعنى فما ذكر في الكتاب ان الدجاج يحبس فذلك الذي لا ياكل الا الجيف
وغير الجيف فالحبس ليس بشرط وفي الخانية فما روي ان الدجاج يحبس ثلاثة ايام
فيذبح فذلك على سبيل التنزيه وروي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان ياكل الدجاج
ثم قال يحبس اياما وقد اختلفت الروايات عن اصحابنا فيه منهم من قال ثلاثون يوما ومنهم
من قال عشرون وروي الحسن عن ابي حنيفة ان الابل يحبس اربعون والبقر عشرون
والشاة عشرة والدجاج ثلاثة هكذا روي عنه في النوادر وفي الواقعات وهو المختار
م وروي عن اصحابنا في الابل عشرون وفي البقر عشرة وفي الدجاج يوم وقال بعضهم
في ذلك ثلاثة ايام والصحيح انها لا تحبس الا ان تزول عنها الرائحة المنتنة واليه اشار في الاصل
حيث قال حتى يزول عنها الرائحة الكريهة وفي الذخيرة الناقة الجلالة والشاة الجلالة
والبقر انما تكون جلالة اذا تغيرت ونتنت فوجدت منها رائحة منتنة فلا يشرب لبنها ولا
يؤكل لحمها وفي جامع الجوامع ولا يركب في الحج والغزو ويجوز بيعها واما الدجاجة فلا تكون
جلالة لانها لا تتغير ولا تنتن وفي التهذيب واما الدجاج لا يكره وان تناولت النجاسة
لانها لا تنتن م وذكر في الاصل الاكل والعمل عليها ولم يذكر البيع وذكر في النوادر يكره بيعها
وهبتها اذا دام كذلك حالها وعن محمد في الجدي يغذى بلبن الحمار مرة او مرتين انه لا يكره
فاذا اكثر حتى يعلف مدة يحنث فيه من هذا اليمين وروي انه لا يكره ويجب ان يكون بمنزلة
الجدي غذي بلبن الخنزير على الروايتين وذكر الحسن في الشاة يشرب خمرا او ما فيه قول انه يكره
ذبحها من ساعتها حتى يحبس ثلاثة ايام وذكر الطحاوي خلافه وفي الظهيرية البعير اذا يسقى خمرا
ثم نحر من ساعته حل اكله م الجنين اذا خرج حيا ولم يكن من الوقت مقدار ما يقدر فمات يؤكل
هكذا ذكر في النوازل وهذا التفريع على قول ابي يوسف ومحمد لا على قول ابي حنيفة قال ابو
حنيفة الجنين اذا لم يتم خلقته لا يؤكل ثم اكل اشعر او لم يشعر وفي الزاد والصحيح على قول
ابي حنيفة وفي الفتاوى العتابية وان خرج الجنين فذكاه جاز ويعتبر ان يحرك رجليه او يديه
او اذنيه عند الذبح وعن ابي مطيع اذا تحركت فذبحت ولم تتحرك جاز ولا يؤكل اذا لم يعلم
الحياة وفي شرح الطحاوي الدجاجة الميتة اذا خرجت من بطنها بيضة يؤكل عندنا سواء
اشتد قشرها او لم يشتد وقال الشافعي ان اشتد يؤكل والا فلا م رجل ارسل كلبه على صيد
فاخطأه ثم عرض له صيد آخر فقتله يؤكل وان فاته الصيد فرجع فعرض له صيد آخر في رجوعه
فقتله لا يؤكل وفي مجموع النوازل وجد حيوان راسه ووجهه يشبه السبع وشعره وقوائمه
يشبه الشاة هل يؤكل قال يلقى بين يديه لحم وكلا فان تناول اللحم لا يؤكل وان تناول الكلا يؤكل

ويكره الاصطياد وفي الذخيرة في المنتقيات اصطاد سمكة فوجد في بطنها لولوة فهي له ان باع
السمك من غير فوجد المشتري اللولوة ان كانت اللولوة في الصدف فهي للمشتري فان لم تكن فهي
للبايع الصايد وتكون لقطة فيدفع الى الصايد لانه يلتقطه واخذ الطير بالنبل لا باس به ولنهيه
محمول على الندب ونحن نقول لا يفعل والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب واليه المرجع والماب

كتاب الرهن مشتملا على اثني عشر فصلا

وفي الكافي يقال رهنت الشيء ورهنته ضيعتي فارتهنتها مني اي اخذت نفارهنا والرهن الشي
تسمية بالمصدر والجمع رهون ورهان ورهن وقري بهما ورهين والرهينة والرهن ايضا للتر
يدل على الثبات والدوام ومو في اللغة جعل الشي محبوسا اي شي كان باي سبب كان وفي
الشريعة جعل الشي محبوسا بحق يمكن استيفاوه من الرهن كالمديون حتى لا يصلح الرهن الا بدين
واجب ظاهرا باطنا او ظاهرا فاما بدين معلوم فلا يصح وفي المنافع حتى ان المرهون لو لم يكن
مالا او جعل الرهن بحق لا يمكن استيفاوه من الرهن في الحدود والقصاص لا يصح الرهن وركنه
قوله رهنتك هذا الشي بالدين الذي لك علي وحكمه ثبوت يد الاستيفا وفي الزاد وانه جايز
في الحضر والسفر جميعا خلافا لاصحاب الظواهر فان عندهم يجوز في السفر

الفصل الاول

في بيان شرايطه قال محمد في كتاب الرهن لا يجوز الرهن الا مقبوضا فقد اشار الى ان القبض
شرط جواز الرهن قال الشيخ الامام المعروف بخواهرزاده الرهن قبل القبض جايز الا انه
غير لازم وانما يصير لازما في حق الراهن بالقبض وكان القبض شرط الدوام لا شرط الجواز
كالقبض في الهبة والاول وفي التفريد الرهن يتم بالقبض حتى كان للراهن الرجوع قبل التسليم
وفي الكافي وقال مالك يلزم الرهن بالايجاب والقبول وهذا القبض يتم بالتخلية في ظاهر
الرواية كذا ذكره شمس الايمة السرخسي وفي الكافي عن ابي يوسف انه لا يثبت في المنقول
الا بالنقل والاول اصح فاذا سلمه وقبضه دخل في ضمانه وقال الشافعي انه امانة ولا يسقط
شي من الدين بهلاكه وبه قال مالك وفي شرح الطحاوي ولو ان الراهن مع المرتهن تراضيا
بان الرهن يكون في يد صاحبه فانه لا يصح الرهن ولا يسقط شي من الدين بهلاكه وبعدما تراضيا
لو اراد المرتهن ان يقبضه ويحبسه فهنا كبس ذلك لان الرهن لم يصح ومن شرايطه ان يكون
المرهون مقسوما حتى ان رهن المشاع عندنا لا يصح سوا كان يحتمل القسمة او لا يحتمل القسمة
وسوا رهن من اجنبي او من شريكه وفي الكافي وقال الشافعي يجوز وفي الينابيع رهن المشاع
نصف المنزل ونصف الدار اذا رهنها غير مقسومة وكذلك رهن نصف العبد ونصف
الدابة وسوا كانت العين المرهونة له او لغيره او كانت مشتركة بينه وبين اخر ولا فرق بينها
اذا كان رهنه من شريكه او من غير شريكه فان انفصل القبض في هذه المسايل وهلك في
يده فانه يهلك امانة ولا يذهب من الدين شي هكذا ذكر الكرخي وذكر في الجامع الكبير ما
يدل على انه يهلك بالاقل من قيمته ومما رهن به وفي الخانية ولو ارتهن رجلان من
رجل بدين لهما عليه ومما شريكان فيه او لا شركة بينهما فهو جايز اذا قبلا ولو قبل احدهما
دون الاخر لا يصح ولو قضى الراهن دين احدهما فقد قيل لا يكون له ان يسترد نصف الراهن
ولو رهن منهما فقال رهنت النصف من هذا الاخر لا يجوز والشيوع طاري يبطل الرهن هكذا
ذكر في الزيادات وبه اخذ شمس الايمة السرخسي وهو الصحيح وصورته ان يرهن جميع العين
ثم يتفاسخا العقد في النصف او ما اشبه ذلك وعن ابي يوسف انه رجع عن هذا وقال
الشيوع الطاري لا يبطل الرهن بخلاف المتقارن ولو رهن ارضا وقبضها ثم استحق طايفة
منها ان كان المستحق غير متعين يبطل الرهن في الباقي وان كان المستحق بعينه بقي الرهن في
الباقي جايز ولا يكون للمرتهن الخيار فيما بقي ولا يكون له المطالبة بشي اخر وفي الخانية
ويكون الباقي محبوسا بجميع الدين فان هلك الباقي وفي قيمته وفا بجميع الدين فانه يهلك
بحصته لا غير وفي الذخيرة والشيوع فيما بين الراهنين لا يمنع صحة الرهن اذا وقع العقد

عندنا

في حق المرتهن جملة حتى اذا كان لرجل على رجلين دين على كل واحد منهما من على حدة رهنا به عبدا
مشتركا بينهما بجميع حقه رهنا واحدا جاز واذا رهن الرجل عبده بالف درهم نصفه بخمسماية
ونصفه بخمسماية لا يجوز رجل له على رجل الف درهم دين وله على اخر ماية دينار قيمتها الف وخمسماية
ورهناه عبدا مشتركا بينهما رهنا واحدا بجميع حقه وقيمة العبد الفا درهم صح الرهن فاذا هلك
العبد في يد المرتهن يصير المرتهن مستوفيا من الدين بقدر قيمة العبد وذلك اربعة اخماس دينه
يصير مستوفيا من الدنانير ثمانين ويبقى له عشرون دينارا على الذي عليه الدراهم فيرجع من
عليه دين الدراهم على من عليه الدنانير باربعماية درهم ويرجع من عليه اكثر باربعين دينارا الا انه
رجل في يديه عبد جاء رجلان واقام كل واحد منهما البينة ان صاحب اليد رهنه اياه وانه
قبضه منه فالبينتان باطلتان فلا يقضى لواحد منهما بالرهن وقال في كتاب الشهادات
في القياس باطل وفي الاسبيجابي يجوز وقاله فالقياس ناخذ فان مات الراهن فاقام الرجلان
البينة كل واحد منهما اقام البينة انه رهنه وقبضه في القياس يكون الرهن باطلا وهو قول
ابي يوسف وفي الاسبيجابي يجوز وهو قول ابي حنيفة ومحمد وفي الفتاوى العتابية ولو
رهن عبدين احدهما بكذا والاخر بكذا ولم يبين لم يجز ومن شرايطه ان يكون المرهون مفروزا
من غيره فارغا عن الشغل حتى لو رهن ثمرة في نخل بدون النخل او زرعا او ارضه هو امتعتها
من الارض في الرهن وذلك المعين معلوم يجوز وكذلك لو رهن الارض دون البنا لا يجوز
ولو رهن الارض دون النخل لا يجوز في ظاهر الرواية وكذلك لو رهن الاشجار دون الثمر
لا يجوز قال في شرح الطحاوي الا اذا فصل احدهما من صاحبه وسلمه اليه منفصولا وامر المرتهن
بالفصل والقبض فحينيذ يجوز في هذه المسايل كلها فاما اذا اخذ فيها ثمرا او رهن ارضا
فيها زرع ولم يتعرض للزرع والثمر بالنفي والاثبات جاز ويدخل الزرع والثمر في الرهن
فالحاصل ان كل ما كان متصلا بالمرهون اتصال اختلاط فانه يدخل في الرهن من غير
ذكر لان فيه تصحيح الرهن من غير ان يلحق الراهن كثير ضرر بخلاف البيع والهبة ولو رهن
دارا فيها متاع الراهن لا يصح وفي التتمة سيل علي بن احمد عن رجل رهن عمارة حانوت
قايم على ارض سلطاني وسلمه الى المرتهن وكان يتصرف المرتهن فيها ولو اجرها واخذ الاجر
منها سنين واعوام اما هل يصح الرهن وهل يطيب للمرتهن ما اخذ من اجرتها فقال لا يصح
الرهن ولا يطيب له ما اخذ وفي شرح الطحاوي اذا رهن عند رجل دارا فيها متاع
دون ما فيها من المتاع وسلم الدار الى المرتهن مع المتاع او بدون المتاع لم يصح الرهن كذا
في شرح الطحاوي وكذا لو رهن حانوتا فيه متاع الراهن او رهن جوالقا فيه متاع الراهن
فالحيلة في ذلك ان يودع اولا من المرتهن ما فيه من المتاع ثم يرهن الدار والجوالق منه او
يودع المتاع فيه ما بعد رهن الدار ثم يسلم اليه ما رهن فيصح الرهن والتسليم وفي الخانية
ولو رهن الدار وما فيها وخلى بينه وبين جميع ذلك وهو خارج من الدار ثم يقول سلمت
اليك وفي الينابيع وروى الحسن عن ابي حنيفة اذا رهن دارا والراهن والمرتهن فيها
فقال سلمتها او دفعتها اليك فقال المرتهن قبلت لم يكن رهنا حتى يخرج الراهن من الدار
فان خرج منها بعد ذلك لم يتم الرهن حتى يقول الراهن سلمتها اليك وان رهن شيئا
من دار بعينها او طايفة منها جاز بالاجماع وفي التفريد ولو رهن سرجا على دابة وسلم
الدابة مع السرج لم يجز وفي التهذيب ولو رهن الدابة دون صوفها او حملها او سرجها
والسرج والصوف دون الدابة لم يجز اما الحمل دون الدابة جاز وفي الخانية فلو
رهن الحمل دون الدابة فدفعها اليه كان رهنا تاما في الحمل ولو رهن سرجا على دابة
او لجاما في راسها فدفع اليه الدابة مع السرج واللجام لم يكن رهنا حتى ينزعه من الدابة
ثم يسلمه ولهذا قالوا لو رهن دابة عليها سرج او لجام دخل ذلك في الرهن من غير ذكر
وفي التجريد ولو رهن دابة عليها حمل لم يتم الرهن حتى يلقي الحمل عنها فيدفعها ولو
رهن المتاع الذي في الدار والحانوت والجوالق فخلى بينها وبين المرتهن صح التسليم

وفي الفتاوى العتابية ولو اعتق ما في بطنها ثم رهنها جاز ولا يسقط شيء بنقصان الولادة
بخلاف ما اذا ولدت قبل عتق الولد حيث يسقط بقدر النقصان الا اذا كان بالولد وفاء
ومما لا يجوز من ذلك فهو امانة ومن شرائطه ان يكون المرتهن بمنزلة البيع والشراء حتى
لو رهن خمرا او خنزيرا بدين عليه لا يكون المرهون مضمونا عليه وفي الفتاوى العتابية
ولو رهن الذمي خمرا عند مسلم كانت مضمونة بالدين م ومن جملة شرائطه ان يكون الرهن
حاصلا بحق يمكن استيفاؤه من الرهن باطلا كالرهن بالحدود والقصاص وكذلك الرهن
بالاعيان قال الشيخ المعروف بخواهر زاده الرهن بالاعيان باطل مضمونا كان العين او غير
مضمون وذكر شمس الائمة السرخسي ان الرهن بالاعيان على ثلاثة اوجه احدها الرهن بعين هي
امانة كالوديعة في يد المودع وما اشبه ذلك وانه باطل زاد في شرح الطحاوي على هذا فرعا
فقال ليس له ان يحبسه رهنا به ولو هلك في يده قبل الحبس هلك امانة ولو هلك بعد
الحبس هلك مضمونا عليه وفي الينابيع وعلى هذا لو اخذ رهنا بالقصاص فهلك في يده
وفي السراجية الفتاوى لو اخذ رهنا بالزنبيل فالدراهم لم يكن رهنا وفي الخانية لا يجوز
الرهن بالاعيان التي هي امانة كالودايع والعواري ومال المضاربة والبضاعة اذا رهن
المودع بعين الوديعة رهنا او المستعير بالعارية يكون باطلا م والثاني الرهن بعين مضمونا
بغيره كالمغصوب والبضاعة اذا رهن المودع بعين الوديعة رهنا او المستعير بالعارية
يكون باطلا م والثاني الرهن بعين مضمونا بنفسه كالمغصوب وغيره وانه صحيح فرع على
هذا في شرح الطحاوي وله ان يحبس الرهن حتى يسترد العين فان هلك الرهن في يده قبل
استرداد العين لا يصير مستوفيا للدين ويضمن الاقل من قيمة الرهن ومما رهن به ويسترد
العين ولو هلكت العين قبل الرد فله ان يحبس الرهن بضمان العين فاذا هلك الرهن قبل
استيفاء الضمان صار مستوفيا للضمان فاذا كان في قيمته وفاء وفي الكبرى وان هلك
العين قبل هلاك الرهن يكون رهنا بالقيمة وفي المضمرات والمضمون بنفسه ما يجب المثل
عند هلاكه ان كان له مثل والقيمة ان لم يكن له مثل وذلك كالمغصوب والمهر في يد الزوج
وبدل الخلع في يد المرأة وبدل الصلح عن القصاص وفي الينابيع ولو تزوج امرأة على
دراهم او دنانير بعينها واخذت بها رهنا لم يصح عندنا خلافا لزفر م والثالث الرهن بعين
هو مضمون بغيره كالمبيع في يد البائع وفي الكبرى قبل القبض ولا انه لا يجوز وهكذا
روى الحسن عن ابي حنيفة والكرخي في مختصره فان هلك قبل الحبس هلك امانة وان هلك
بعد الحبس صار مضمونا عليه ضمان غصب وفي الكبرى قال الفقيه ابو الليث هذا خلاف
رواية المبسوط قال القاضي فخر الدين والتعويل على رواية المبسوط وذكر محمد في كتاب
الصرف ان المشتري اذا اخذ من البائع رهنا بالمبيع يجوز وله ان يحبسه حتى يقبض المبيع
فان هلك في يده قبل قبض المبيع هلك بالاقل من قيمته ومن قيمة المبيع ولا يصير قابضا للمبيع
بهلاكه وله ان يقبض المبيع اذا ادى ثمنه وعليه ايضا ضمان الاقل بهلاك الرهن في يده
ولو هلك المبيع قبل القبض والرهن ولو هلك في يده هلك بالاقل وفي الينابيع من قيمته
وقيمة المبيع م ويجب عليه ضمان الاقل البائع لا يبطل ضمانه ببطلان المبيع وبطلان البيع
وفي الغياثية وروي ان الغاصب اذا رهن المغصوب ثم اشتراه جاز الرهن ولو وجد
عيبا بالمبيع فرهنه البائع بالعيب لم يجز ولو دفع المشتري الى البائع عينا يكون رهنا عنده
مع المبيع بالثمن بطلت الشبهة وفي الذخيرة يجب ان يعلم ان الرهن انما يصح بدين واجب
او بدين وجد سبب وجوده كالرهن بالدرك لا يصح ثم لا يشترط وجوب الدين على الحقيقة
لصحة الرهن لا محالة بل يكتفي بوجوبه ظاهرا بيانه في المسائل التي ذكرها محمد في الجامع من
جملتها رجل ادعى على رجل الف درهم فجحد المدعى عليه ذلك فصالحه المدعي عليه من ذلك على
خمسمائة واعطاه بها رهنا يساوي خمسمائة فهلك الرهن عند المرتهن ثم تصادقا على انه
لا دين فانه على المرتهن قيمة الرهن خمسمائة للراهن واعلم ان عقد الرهن جائز عندنا لانه

حصل

حصل بدين واجب من حيث الظاهر فان الصلح عن الانكار جائز عندنا فبدل الصلح بعد الصلح
واجب عندنا فاذا هلك الرهن صار المرتهن مستوفيا دينه حكما فبطلان الرهن لم يعتبر ... فاه
حقيقة باليد ولو استوفاه حقيقة باليد ثم تصادقا على ان المال لم يكن واجبا فان الدعوى
وقع باطلا كان على المستوفي رد ما استوفى كذا هنا قال ولو ان رجلا اشترى من اخر عبدا
بالف درهم وقبضه ورهن بالثمن رهنا فهلك الرهن عند المرتهن ثم ظهر ان العبد حر
ضمن المرتهن الاقل من قيمة الرهن ومن الثمن وفي الينابيع وهذا في ظاهر الرواية ذ
ولو ان رجلا استاجر نايحة او مغنية باجر معلوم ورهن بالاجر رهنا فهلك الرهن في يد المرتهن
لم يكن مضمونا ولو اشترى من اخر خلا بدراهم معلومة واعطى الثمن رهنا او اشترى شاة مذبوحة
واعطاه بثمنها رهنا ثم علم ان الخل كان خمرا وان الشاة ميتة وقد هلك الرهن هلك مضمونا
بالاقل من قيمته ومن قيمة الرهن وكذلك ان ظهر استحقاقها لو رهن فالخراج جائز وفي
الكافي والرهن بالدرك باطل وتفسير الرهن بالدرك ان يبيع رجل سلعة ويقبض ثمنها ولم
يسلمها وخاف المشتري الاستحقاق فاخذ بالثمن من البائع رهنا قبل الدرك فانه باطل حتى
لا يملك حبس الرهن حل الدرك او لم يحل واذا هلك الرهن عنده كان امانة حل الدرك
او لم يحل وفي الخانية وكذا لو رهن المستاجر بالعين الذي استاجر او اخذ المستاجر من الاجر
بالعين الذي استاجره قبل التسليم كان باطلا رجل قتل غيره عمدا فصالح من القصاص على مال
ولي العمد واخذ ببدل الصلح رهنا جاز في قولهم وكذا لو كان القتل مما لا يوجب القصاص
واخذ الولي بالدية رهنا من العاقلة وكذا لو كان القتل خطا فاخذ الولي من العاقلة
رهنا بالدية بعد قضاء القاضي جاز وكذلك اذا جرح الرجل غيره جراحة لا يستطيع فيها
القصاص فقضى القاضي بالارش للمجروح فاخذ بالارش رهنا او قطع يد رجل خطأ وقضى
القاضي بنصف الدية على العاقلة فاخذ المسروق منه بالمال رهنا وكذا المولى اذا اخذ
من مكاتبه رهنا ببدل الكتابة جاز وان كان لا يجوز اخذ الكفيل ببدل الكتابة ولو استاجر
دارا او شيئا واعطى بالاجرة رهنا جاز فان هلك الرهن بعد استيفاء المنفعة يصير مستوفيا
الاجرة فان هلك قبل استيفاء المنفعة بطل الرهن ويجب على المرتهن رد الرهن ولو استاجر
خياطا ليخيط له ثوبا فاخذ من الخياط رهنا بالخياطة جاز وان اخذ الرهن بخياطة هذا
الخياط بنفسه لا يجوز وكذا لو استاجر الى مكة واخذ من الجمال رهنا بالحمولة رهنا جاز ولو
اخذ بالحمولة هذا الرجل بنفسه او دابة بعينها لا يجوز ولو استعار الرجل شيئا له حمل ومؤنة
فاخذ المعير من المستعير رهنا بردها العارية جاز في هذا الرجل بنفسه او دابة بعينها لا يجوز
وان اخذ منه رهنا بردها لعارية بنفسه لا يجوز وكذا لو رهن بدين القمار او بثمن الميتة
والدم او الرهن بثمن الخمر لمسلم او ذمي او بثمن الخنزير باطل وعن محمد اذا اشترى المسلم خلا واعطى
بالثمن رهنا وضاع الرهن في يده ثم ظهر انه كان خمرا يضمن الرهن ولو اشترى عبدا ورهن
بثمنه رهنا فضاع الرهن ثم ظهر انه كان حرا لا يضمن المرتهن شيئا لانه رهن باطل والاول فاسد
ولو اشترى شيئا من رجل بدراهم بعينها فاعطى بها رهنا كان باطلا لانها لا تتعين وانما يجب مثلها
في الذمة والرهن غير   الى ما في الذمة م وحكم الرهن بقبض المرتهن يتم بقبض العدل
وفي التفريد لا يجوز الرهن بالقصاص والشفعة ولا بالعبد الذي ثبت في رقبته جناية ولا
بالعبد المأذون الذي وجب عليه دين الفصل الثاني في الرهن يوضع على يدي عدل
واذا ارتهن الرجل من اخر رهنا وعنوا الى ان يضعاه على يدي عدل ورضي به العدل وقبضه
ثم الرهن بقبضه حتى لو هلك الرهن في يد العدل يسقط دين المرتهن كما لو هلك في يد المرتهن
ويصير العدل نائبا عن المرتهن في حق هذا الحكم ونائبا عن الراهن في حق حكم هذا الضمان حتى
لو استحق الرهن في يد العدل وضمن المستحق العدل فالعدل لا يرجع على الراهن قبل الا برضا
المرتهن وكذلك ليس له ان يدفع الى المرتهن الا برضا الراهن فان دفع الى احدهما من غير رضا
الاخر فله ان يسترده ويعيده الى يده فان هلك قبل الاسترداد ضمن العدل القيمة فان اراد

العدل لانه يجعل القيمة رهنا عنده لا يقدر على ذلك لان القيمة وجبت دينا في ذمته فلو جعلناه رهنا
صار الواحد قاضيا ومقتضيا ثم بعد ذلك اما ان يجتمع الراهن والمرتهن ويقبضان ذلك من العدل
ويجعلانه رهنا على يدي هذا العدل او يدي عدل اخر او يرفع احدهما الامر الى القاضي وفي
الذخيرة ان تعذر اجتماعهما رفع الى القاضي ليأخذ القاضي القيمة ويجعلها رهنا عند ذلك العدل او عند
عدل اخر هكذا ذكر شيخ الاسلام وذكر شمس الائمة الحلواني ان العدل ان يحمل الدفع الى احدهما يوخذ
منه القيمة ويوضع على يدي عدل اخر وان اعطاه في الدفع وكان بحيث يحتمل مثله فانه يوخذ منه
ثم يرد عليه اذا لم يظهر منه الخيانة فيبقى عدلا على حاله وفي الذخيرة ثم اذا جعل القيمة في يد
العدل وقضى الراهن دين المرتهن ينظر ان كان العدل ضمن القيمة بدفع الرهن الى الراهن وقضى
الراهن دين المرتهن ينظر ان كان العدل ضمن القيمة بدفع الرهن الى المرتهن كان للراهن ان ياخذ
القيمة منه وهل يرجع العدل بعد ذلك يرجع عليه فان هلك في يده لا يضمن وان استهلكه
المرتهن يرجع عليه فان هلك في يده لا يضمن وان استهلكه يضمن فان المرتهن دفع الى الراهن
رهنا بان قال هذا رهنك خذه بحقك او احبسه بدينك رجع العدل الى المرتهن رهنا بان قال
هذا رهنك خذه بحقك واحبسه في عقد الرهن لا يملك ذلك بالاتفاق وان لم يكن مشروطا في
عقد الرهن لا يملك ذلك بالاتفاق كذلك عند بعض المشايخ وقال شيخ الاسلام هو الصحيح وذكر
شمس الائمة السرخسي انه يملك عزله في ظاهر الرواية وفي رواية ابي يوسف لا يملك وليس
للعدل ان يبيع الرهن الا اذا كان مسلطا على بيعه والتسليط على البيع اما ان يكون مشروطا
في عقد الرهن كان الثمن رهنا في يده وفي الخانية دين المرتهن كما لو هلك الرهن في يده
وكذلك لو توى الثمن على المشتري كان الثمن على المرتهن ويسقط دينه بعد ذلكم اذا كان به وفاء ولا يعتبر
قيمة الرهن بعد البيع وانما يعتبر الثمن وفي البحر بعد وكذلك اذا قتل الرهن فغرم القاتل قيمته
او قتله عبد فدفع به وان ابى العدل البيع ان كان التسليط مشروطا في الرهن يجبر عليه وان كان
التسليط بعد تمام الرهن ذكر الكرخي في كتابه انه لا يجبر وفي رواية عن ابي يوسف وبه اخذ بعض
مشايخنا وبعض مشايخنا قالوا لا يجبر واليه اشار محمد في الكتاب قال شيخ الاسلام وهو الصحيح وذكر
شمس الائمة السرخسي ان التسليط اذا لم يكن مشروطا في الرهن لا يجبر العدل على البيع في ظاهر
الرواية وعن ابي يوسف انه يجبر وان تحقق الجبر على البيع فان لم يبع ذكر في الزيادات والنوادر
ان القاضي يبيع بنفسه قيل بيع القاضي قولهما بناء على بيع مال المديون في دينه ان لم يكن حبسه نافعا
وقيل هو قول الكل فهو الصحيح وفي الخانية فللعدل ان يبيع ويوفي دين المرتهن وليس للراهن
ان يفسخ الوكالة ولا للمرتهن ان يمنعه عن البيع ايضا ولو مات الراهن او المرتهن يبقى العدل
على ما كان يملك الراهن ويبيع ولو مات العدل يبطل الوكالة ولا يقوم وارثه ولا وصيه مقامه
وكذلك لو جعل الراهن والمرتهن الرهن على يدي عدل وسلطا رجلا اخر على بيعه جاز وسلم الثمن
الى المرتهن وكذا لو سلط الراهن المرتهن على البيع جاز ايضا وفي الذخيرة ولو مات العدل
بطل التسليط على البيع بالرهن على حاله ولو مات الراهن لا يبطل التسليط على البيع ان كان مشروطا
في عقد الرهن ولو لم يكن مشروطا في عقد الرهن فكذلك عند بعض المشايخ قال شيخ الاسلام
العدل يخالف التوكيل بالبيع المفرد من اربعة اوجه احدها ان العدل يبيع الولد ويجبر على البيع
اما على الوفاق او على الخلاف ولا ينعزل بموت الراهن على الوفاق او على الخلاف وهذه الاحكام
غير ثابتة في حق الوكيل بالبيع المفرد وفيما عدا هذه الاحكام العدل والوكيل بالبيع المفرد على
السواء وفي السراجية العدل المسلط على البيع وامتنع عن البيع ورفع المرتهن الامر الى القاضي
فالقاضي يجبره على البيع بعد ان يثبت البينة على الرهن والتسليط على البيع وفي المهذب ولو مات
العدل بطلت الوكالة ويبقى الرهن العدل لمن البيع او مات الراهن هل ينعزل العدل فالجواب
في العدل نظير الجواب في الجبر على البيع واذا باع العدل الرهن ووقع الاختلاف بين الراهن
والمرتهن والعدل في مقدار الثمن فقال الراهن العدل باعه بمائة واعطاها المرتهن وقال
المرتهن باعه بخمسين فالقول للمرتهن وفي الخانية مع يمينه وان اقاما البينة فالبينة بينة الراهن

واذا كان العدل مسلطا على البيع اذا حل الاجل كذا اختلفا فقال المرتهن كان الاجل الى شهر رمضان وقد دخل
رمضان وقال الراهن كان الاجل الى شهر رمضان وقد دخل رمضان وقال الراهن كان الاجل
الى شعبان فالقول قول الراهن في وقت التسليط على البيع وفي وقت حلول الدين فالقول
قول المرتهن واذا باع العدل بالنسيئة ذكر في الاصل انه يجوز من غير تفصيل ومن غير ذكر خلاف
قال اذا باع بنفسه غير معهودة بان باع مثلا الى عشرة سنين او ما اشبهه ينبغي ان لا يجوز عندهما
وقال القاضي ابو علي النسفي اذا تقدم من الراهن ما يدل على النقد بان قال له ان المرتهن يطالبني
بدينه فبعه حتى اخذ منه فباع بالنسيئة لا يجوز بمنزلة ما لو قال بع عبدي فاني احتاج الى النفقة
وفي الذخيرة فلو كان المرتهن هو العدل قال له الراهن بعه فاستوف ذلك من ثمنه فباعه
بالنسيئة يجوز كيف ما كان باع ذكر شمس الائمة السرخسي لو لحق العدل جنونا يبيع لنا باس عن افاقته
ينعزل وان جن جنونا يرجى افاقته لا ينعزل حتى اذا عاد عقله له ان يبيع الا انه اذا باع في جنونه
لا يبيع بيعه سواء كان يعقل البيع والشرا او لا كان ينبغي ان يصح بيعه اذا كان يعقل البيع والشرا لانه
كله في هذه الحالة فيباع جاز الا انه لا يلزمه العهدة بخرجيه في الوكالة فمن المشايخ من قال على
قياس ما ذكر في الوكالة ينبغي ان يصح البيع في هذه الحالة فاليه مال شمس الائمة الحلواني ومن المشايخ
من فرق واليه مال شمس الاسلام في وكالة المنتقى بشر عن ابي يوسف وعيسى عن محمد رجل امر
رجلا ان يشتري له عبدا بالف درهم فصار الوكيل معتوها الا انه يعقل البيع والشرا والحفظ فاشترى
ما امره لم يجز شراؤه على الامر الا ان امر جديد قال في رواية بشر وليس هذا كامره اياه بعد ما
معتوه وقد اشار الى الفرق الذي ذكر شيخ الاسلام ان العدل بمنزلة المودع في حق العين وكل
مال المودع في حفظ العين بيد امين في عياله فيد الاجنبي عند الضرورة ملك العدل ذلك
ايضا ولا يملك المسافرة بالرهن اذا كان الطريق مخوفا واذا كان امنا ان وجد التقييد بالمصر
لا يملك وان لم يوجد التقييد بالمصر يملك وذكر في غير رواية الاصول انه على قول ابي حنيفة
اذا كان الطريق امنا يملك المسافرة بها على كل حال وعلى قول محمد العدلان اذا كانا اثنان فدفع
احدهما كل الرهن الى صاحبه ان كان شيئا لا يحتمل القسمة لا يضمن الدافع ولا القابض وان كان
شيئا يحتمل القسمة فدفع احدهما حصته قبل القسمة او بعد القسمة الى صاحبه فالقابض لا يضمن
بالاتفاق والدافع هل يضمن عند ابي حنيفة يضمن وعندهما لا يضمن واذا مات العدل واجتمع
الراهن والمرتهن على ان يضعاه على يدي غيره فلهما ذلك وان ابى ذلك الراهن طلب المرتهن
من القاضي ان يضعه على يدي عدل فيضعه القاضي على يدي عدل وفي الخانية وليس للعدل
الثاني ان يبيع الرهن وان كان الاول مسلطا على البيع فان مات الراهن كان للقاضي ان
يبيعه قبل موت الراهن وله ان يبيع من وان جعل القاضي المرتهن عدلا له ذلك اذا كان المرتهن
عدلا في نفسه وان اراد ان يضعه على يد الراهن ذكر في بعض الروايات ليس له ذلك وفي
الخانية ولو باع العدل الرهن وسلم الثمن الى المرتهن ثم استحق العبد او رد بعيب بقضاء القاضي
فان المشتري يرجع بالثمن على العدل ثم العدل بالخيار ان شاء رجع على المرتهن ويعود دين المرتهن
الى حاله وان شاء رجع الى الراهن ولو ان العدل باع الرهن ولم يسلم الثمن الى المرتهن حتى هلك
فاستحق العبد او رد بعيب بقضاء فان العدل لا يرجع على المرتهن هذا اذا كان التسليط على البيع
شرطا في عقد الرهن فان التسليط على البيع بعد عقد الرهن قالوا ههنا يكون وكيل الراهن
فما لحقه من العهدة يرجع به على الراهن دفع الثمن الى المرتهن او لم يدفع وفي الفتاوى العتابية
واذا امر المرتهن ببيعه ثم مات فله بيعه بغير محضر الورثة ولو باعه العدل ثم رد عليه بعيب
رجع به على الراهن الا ان يكون الرد عليه باقراره بعيب جاز ان يحدث في المشتري ولو صدقه
الراهن بالعيب يرجع على الواحد ولو اختار العدل احدهما فافلس ليس له ان يرجع على الاخر
ولو هلك الثمن قبل العزل ان كان الاذن بالبيع بعد الرهن بيع واحد من الرهن ثم ضمن برجوعه
على الراهن بهما ولو شرط المرتهن في الرهن مع واحد من الرهن لم يصدق المرتهن في تغيير المرتهن
ببينة ولو جحد العدل ان يكون الراهن امره ببيعه او انه باعه القاضي ولو صدقهما العدل

وكذا بعدما الراهن اجيز العدل على بيعه ولو قال المرتهن كان قيمته يوم الرهن الفا ثم ادعى نقصانا بتغير
يوم البيع لم يصدق ولم يرجع على دينه بنقصه الا ان يكون تراجع السعر في تلك المدة معروفا فيصدق
لو قال المرتهن كانت قيمته حين قبضته هذه صدقا فنقوما نوعا على المشتري مثل المرتهن ولو قال العدل
بعته فقبضت الثمن فهلك عندي او دفعته لا يصدق عليه بدل دينه فالقول للمرتهن في قدر
ما وقع به البيع وبينة العدل اولى فالقول للراهن اذا قال امرته بالبيع في وقت كذا ولو اراد الراهن
في يد العدل فله بيع الزيادة ايضا وكذا له اخذ ارشه وقيمته اذا تلف ولو بيع ذلك بعد قضاء
الدين ولو رخص سعره ثم باعه فالغرم بالثمن ولا يسقط من الدين ما نقص من السعر بخلاف ما اذا اما
بعدما رخص يعتبر قيمته يوم الرهن اذا هلك فلا يبيع بعدما رخص سعره وبينة المرتهن والعدل
او على البيع اولى ولو قتله الراهن بعدما رخص سعره ضمن قيمته ويسقط من الدين ما نقص من السعر
فلو باعه العدل بالفين وقيمته الف والدين الف فهلك الف وخمسمائة سقط نصف الدين ومع
خمسمائة ولو كانت القيمة يوم الرهن الفين فبيع بثلاثة الاف فهلك الفان فالباقي بينهما نصفان
وفي الخانية ولو طلب المرتهن دينه فقال الراهن للعدل بع الرهن واوف حقه وقال المرتهن
لا اريد البيع فانما اريد حقي كان له ذلك ولو كان الرهن في يد المرتهن ولم يكن ثمة عدل فسلط
الراهن المرتهن على بيعه واستيفاء دينه من ثمنه فباعه بالنسيئة جاز بيعه كيف ما كان ولو كان
في الرهن عدل وسلطاه على بيعه وايفاء الدين من ثمنه فباعه بالدراهم وكان الدين دنانير او كان
على العكس كان له ان يصرف الثمن بجنس الدين بخلاف الوكيل بالبيع المفردة واذا كان الراهن
سلط المرتهن على بيعه واستيفاء الدين من ثمنه فباعه بالدنانير وكان الدين دراهم له ان يصرف
بالدراهم ويستوفي منها وكذا اذا باعه بالدراهم ودينه حنطة كان له ان يشتري بالدراهم حنطة
او يستوفي دينه فان دفع العدل الرهن الى اجنبي وديعة من غير ضرورة فهو ضامن وكذلك
الجواب في حق المرتهن الاسبيجابي رجل رهن جارية بمال ووضعها على يدي عدل وامره ببيعها
فباعها العدل وقبض الثمن واوفاه المرتهن ثم استحق الرهن فهذا على وجهين اما ان يكون الرهن
قايما فاخذه المستحق من المشتري فالثمن على العدل فالعدل بالخيار ان شاء رجع على الراهن بالقيمة
وان شاء رجع على المرتهن الذي دفع اليه وان رجع على المرتهن رجع المرتهن على الراهن بدينه وان
كان هالكا فالمستحق بالخيار ان شاء ضمن الراهن وان شاء ضمن المشتري العدل وليس له ان ياخذ
المرتهن الا اذا اجاز البيع واخذ عنه حينئذ له ان يضمنه ايضا فاذا اختار تضمين الراهن فقد ملك
الرهن وان شاء ضمن المشتري ويبطل البيع ورجع المشتري على العدل وان شاء ضمن العدل ان شاء
ضمن الراهن القيمة وان شاء رجع على المرتهن بالثمن الذي اعطاه **وفي الفتاوى العتابية** واما
ما يتعلق بالعدل الا ان يد العدل يد المرتهن ولو شرط الماذون ان يكون رهنه عند مولاه لم يجز
مديونا كان او غيره ولو شرط المولى ان يكون رهنه عند عبده الماذون جاز وفي المكاتب
يجوز في الجانبين وفي المفاوضين والعنان اذا شرط احد الشريكين ان يكون الرهن عند شريكه
الاخر لم يجز اذا كان من التجارة وكذا المضارب ورب المال وكذا الوالد اشترى لابنه الصغير
وشرط في الرهن في الثمن ان يكون عند الاب لم يجز ولو اعطاه الكفيل رهنا وشرط ان يكون
عند الاصيل او بالعكس جاز ولو كان الرهن في يدي عدل غاب او ودعه في يد من في عياله فانه
يطالبه بالدين الا ان ينكر الذي في يده الرهن ويدعيه لنفسه فيحلف لانه يسقط الدين وان كان
لا يدري اين هو حلف المرتهن على العلم بالهلاك ولا ياخذ دينه ولو كان لا يدري اين هو حلف
المرتهن على العلم بالهلاك ولا ياخذ دينه ولو كان الرهن في يد عدلين فاقتسما الحفظ جاز ثم
لو دفع احدهما نصيبه بعد القسمة الى الاخر ضمن عنده خلافا لهما ولم يضمن الاخر **وفي الخانية**
رجل رهن شيئا بدين موجل وسلط العدل على بيعه اذا حل الاجل فلم يتفق للعدل الرهن حتى حل
الدين فالرهن باطل والوكالة بالبيع باقية ولو رهن شيئا بدين موجل وسلطا العدل على البيع
مطلقا فلم يتفق عند محل الدين فللعدل ان يبيعه قبل ذلك **وفي الذخيرة** وفي المنتقى بشر عن
ابي يوسف رهن من اخر عبدا له ووضعاه على يدي عدل وغاب الراهن فقال المرتهن امرك ببيعه

وقال

وقال العدل لم تامرني ببيعه قال لا اقبل بينة المرتهن عليه **وفي الاملاء** عن محمد اذا مات
العدل في الرهن وقد كان ليلا بالبيع فاوصى الى رجل ببيعه لم يجز الا ان يكون الراهن قال
في الاصل الوكالة وكلتك ببيع الرهن واجزت لك ما صنعت فيه من شيء فحينئذ لوصيه بيعه
ولا يجوز لوصيه ان يوصي الى ثالث به وروى الحسن عن ابي حنيفة ان وصي العدل يقوم مقام العدل
في البيع وروى ابن خالد عن ابي يوسف ان وصي العدل يقوم مقام العدل بمنزلة المضارب يموت
والمال عروض فان وصيه يقوم مقام البايع قال الحاكم ابو الفضل هذا الجواب خلاف جواب
الاصل **وفي شرح الطحاوي** فان سلطا العدل على البيع واينا الثمن منه جاز بيعه عند ابي حنيفة
فيما عز وهان وباي ثمن كان كالوكيل المطلق بالبيع بان باعه بجنس الدين فانه يقضي دينه من
الثمن فان باعه بخلاف جنس الدين فانه يبيع الثمن بجنس الدين فيقضي دين المرتهن وعند
ابي يوسف ومحمد يبيعه بالدراهم والدنانير بمثل قيمته او اقل قدر ما يتغابن الناس فيه
فان باعه بجنس الدين قضى به المديون وان باعه بخلاف جنسه صرفه بجنس الدين واوفاه
الدين **وفي الخزانة** واذا وكل الراهن المرتهن او العدل او غيره ببيع الرهن عند حلول الاجل
فالوكالة جائزة وليس للراهن عزله فلا ينعزل بموتهما ولا بموت احدهما وبجنونهما ولا بجنون احدهما
ولا بارتدادهما **وفي الكافي** ولو وكله ببيعه صغيرا لا يبيعه فباعه بعد بلوغه لا يبيع عند ابي
حنيفة وقالا لا يبيع فان شرطت الوكالة في عقد الرهن فليس للراهن عزله وان عزله
لم ينعزل وكذا اذا عزله المرتهن لا ينعزل لانه لم يوكله وانما وكله غيره وان مات المرتهن
فالوكيل على وكالته وان مات الوكيل انتقضت الوكالة ولا يقوم وارثه ولا وصيه وعن ابي
يوسف ان اوصى الوكيل يملك بيعه وليس للمرتهن ان يبيعه الا برضا المرتهن **وفي التجريد**
ذكر في الاصل اذا كان المرتهن مسلطا على البيع فاقام بينة انه باع بتسعين واقام الراهن بينة
انه مات في يد المرتهن اخذ ببينة المرتهن وقال ابو يوسف يوخذ ببينة الراهن ولو اخذ
المسلم فيه رهنا فسلطه على البيع عند المحل فان باعه بجنس المسلم فيه او بغيره جاز عند ابي
حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يبيعه بالدراهم والدنانير وبجنس المسلم فيه ولو اقر
العدل انه قبض الثمن وسلمه الى المرتهن وانكر المرتهن فالقول قول العدل ويبطل دين
المرتهن وما حدث في الرهن من ثمرة او ولد او غلة من نفس الرهن فهو رهن مع الاصل
فللعدل ان يبيعه وكذلك لو جني عليه فدفع به

الفصل الثالث

في هلاك المرهون بضمان او بغير ضمان او هلاك المرهون في يد المرتهن او في يدي العدل يبطل الى
قيمته يوم القبض والى الدين فان كان قيمته مثل الدين يسقط الدين بهلاكه وان كان
قيمته اكثر من الدين سقط الدين وهو في الفضل امين فان كانت قيمته اقل من الدين
تقدر بقيمة الرهن ويرجع المرتهن على الراهن بفضل الدين **وفي الكافي** بيانه اذا
رهن ثوبا قيمته عشرة بعشرة فهلك عند المرتهن سقط دينه فان كان قيمة الثوب
خمسة يرجع المرتهن على الراهن بخمسة اخرى وان كان قيمته خمسة عشر فالفضل امانة
عندنا وعند زفر يرجع الراهن على المرتهن بخمسة لان الرهن عنده مضمون بالقيمة
هذا هو الحكم في الرهن الصحيح وكذلك الحكم في الرهن الفاسد وذكر الكرخي ان المقبوض
بحكم الرهن الفاسد لا يتعلق به الضمان **وفي الذخيرة** ذا الاول اصح والمقبوض بحكم الرهن
الباطل لا يتعلق به الضمان اصلا نص عليه محمد في الجامع وفي شرح الطحاوي وقال الشافعي
الرهن يهلك امانة ولا يسقط من الدين شيء وقال شريح القاضي سقط جميع الدين بهلاكه
قلت قيمته او كثرت قال فان كان الرهن خاتما من حديد والدين درهم سقط جميع الدين
وروي عن ابي حنيفة انه قال ميتا دانا الفضل يعني يضمن المرتهن فضل القيمة كما يضمن الراهن
فضل الدين **وفي الينابيع** الرهن مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين وفائدة هذا
الكلام يظهر في مسائل منها اذا رهن عبدا بالف درهم وقيمته الفان فابق فرده رجل من مسيرة
ثلاثة ايام فان الجعل على الراهن وعلى المرتهن نصفان لان العبد نصفه مضمون بالدين ونصفه

امانة فيكون الجعل بينهما بالحصص ومنها مداواة الامراض والقروح والجراحات فانه يقسم
ذلك كله على المضمون وعلى الامانة بالحصص فما اصاب المضمون فعلى المرتهن وما اصاب الامانة
فعلى الراهن وفي الباطل من الرهن ما لا يكون منعقدا اصلا كالباطل من البيوع والفاسدة
ما يكون منعقدا لكن بوصف الفساد ومن الاول والمقابل به يكون مالا مضمونا الا انه فقد بعض شرائط
الجواز ينعقد الرهن لوجود شرط الانعقاد لكن بصفة الفساد لانعدام شرط الجواز وفي كل
موضع لم يكن الرهن مالا او لم يكن المقابل به مضمونا لا ينعقد الرهن اصلا فعلى هذا تخريج المسائل
واذا ابرأ الراهن من الدين من غير اداء ولا ايفاء اما بالهبة او بالابراء ثم هلك الرهن في يد
المرتهن من غير ان يمنعه عن الراهن هلك مضمونا عليه قياسا **وفي الاستحسان** يهلك امانة وبه
اخذ علماؤنا الثلاثة **وفي الينابيع** وقال زفر هلك مضمونا فهو القياس م واذا ابرأ المرتهن
بالابراء ثم هلك الرهن وجب على المرتهن لاما قبض من المتبوع **وفي الخلاصة** على المتبوع
واذا احال الراهن المرتهن على اجنبي بالمال فهلك الرهن بعد ذلك يهلك مضمونا بالدين قياسا
واستحسانا ولم يذكر في الاصل ما اذا اراد الراهن بعد الحوالة ان يأخذ الرهن من المرتهن
هل له ذلك قالوا ذكر هذه المسئلة في الزيادات في موضعين ذكر في احد الموضعين ان
له ذلك وذكر في موضع اخر انه ليس له ذلك واذا رهن من اخر عبدا يساوي الفا بالف ثم
تصادقا على انه لم يكن عليه شيء وكان هذا التصادق بعدما هلك الرهن على المرتهن ان
يرد الفا على الراهن فاما اذا تصادقا على شيء قبل هلاك الرهن انه لم يكن عليه شيء وكان
هذا التصادق بعدما هلك الرهن كان على المرتهن ان يرد الفا على الراهن فاما اذا
تصادقا قبل هلاك الرهن انه لم يكن عليه شيء ثم هلك الرهن مضمونا وامانة ذكر شيخ الاسلام
ان فيه اختلاف المشايخ وذكر شمس الائمة عن محمد في الجامع انه يهلك امانة واذا اعطاه
رهنا مكان الاول فالرهن هو الاول لما بقي القبض دون الثاني حتى لو هلك الاول هلك
مضمونا بالدين وهلك الثاني يهلك امانة فاذا رد الاول صار الثاني رهنا فان هلك بعد
ذلك يكون مضمونا هذا هو بيان حكم الهلاك واما حكم النقصان فان كان النقصان من حيث
العين يوجب سقوط الدين بقدره بلا خلاف وان كان النقصان من حيث السعر لا يوجب سقوط
شيء من الدين عند علمائنا الثلاثة **وفي الخانية** رجل له على رجل الف درهم وبها رهن عند صاحب
المال فقضى رجل عن الراهن تطوعا فقبض الطالب سقط الدين وكان للمطلوب ان يأخذ
رهنه فان لم يأخذ حتى هلك الرهن كان على المرتهن ان يرد على المتطوع ما اخذ منه ويعود
ما اخذ من المتطوع الى ملك المتطوع عليه وكذلك رجل اشترى من رجل عبدا بالف درهم
وقبض العبد فتبرع انسان بقضاء الدين ثم استحق العبد او رد بعيب بعد القبض بقضاء او
بغيره كان على بائع العبد رد الثمن على المتبرع لا على المشتري عليه **وفي الكافي** الرهن بالدين
الموعود وهو ان يقول رهنتك لتقرضني الف درهم فقبض الرهن وهلك في يد المرتهن قبل
ان يقرضه الالف فانه يهلك مضمونا على المرتهن حتى يجب على المرتهن تسليم الالف الى الراهن
بعد الهلاك واذا رهن ثلاثة اعبد عند رجل اخر بدين له على كل واحد منهم صح فان مات
ذهب من دين كل واحد منهم بالحصة من العبد وتراجعوا فيما بينهم حتى لو كان له على رجل الف
وخمسمائة وعلى اخر الف وعلى اخر خمسمائة فرهنوه عبدا بينهم اثلاثا قيمته الفان من ثلاثة
الاف قدر دينهم يصير مستوفيا من صاحب الالف وخمسمائة الف درهم ومن صاحب الالف ستمائة
وستة وثلاثين وثلثين ومن صاحب الخمسمائة مائة وستة وستين وثلثان ويبقى على
واحد ثلث دينه الذي عليه الالف وخمسمائة يضمن لكل واحد من صاحبيه ثلثمائة وثلاثة
وثلثين والذي عليه الالف يضمن لكل واحد من صاحبيه مائتين واثنين وعشرين درهما وتسع
درهم والذي عليه خمسمائة صار قاضيا من دينه ثلثمائة وثلاثا وثلاثين وثلثا من نصيبه
وذلك مائة واحد عشر وتسع وثلثه من نصيب من عليه الف وخمسمائة فيضمن لصاحبه مقدار
ما قضى من نصيبهما ثم تقع المقاصة بينهم تقاصوا او لم يتقاصوا لاتحاد الجنس فمن عليه خمسمائة استوجب

على

على من عليه الف وخمسمائة ثلثمائة وثلاثة وثلاثين وثلثا وقد استوجب عليه مائة واحد عشر وتسعا
فتقع المقاصة بهذا القدر ويرجع من عليه خمسمائة عليه بما بقي وهو مائتان واثنان وعشرون
وتسعان وكذا من عليه خمسمائة استوجب على من عليه الف مائتين واثنين وعشرين وتسعا
فتقع المقاصة بهذا القدر ويرجع عليه بما بقي وهو مائة واحد عشر وتسع وكذا من عليه
الالف استوجب الرجوع عليه بمائتين واثنين وعشرين وتسعين فتقع المقاصة بهذا القدر
ويرجع عليه بالفضل وهو مائة واحد عشر وتسع **وفي الينابيع** ولو كان على رجل الف درهم
جياد فاستوفاه منه زيوفا او نبهرجة في الوزن والجنس فاخذ رهنا بنقصان جودته
من حيث الوصف فالرهن باطل وان هلك في يد المرتهن ضمن الاقل من قيمته ومن قيمة ما رهن
به قال الشيخ الامام ابو العباس الناطفي فقد جعل الرهن الباطل مضمونا على رواية الاملاء
وفي التهذيب رهن عينا ثم دفع عينا اخرى مكانها واخذ المرتهن جاز لكن الرهن هو الاول
ما لم يرده وبعده يصير الثاني رهنا ثم للمرتهن ان يحبس الرهن حتى يستوفي جميع الدين ولو
بقي درهم او ادى الدين او بعضه ثم هلك الرهن في يد المرتهن يسترد ما ادى لا الدين او بعضه
ثم هلك الرهن الا اذا [illegible] قدر قيمة الرهن ولا يسترد الزيادة **وفي التجريد** اذا رهن
عبدا يساوي الفا فجاءه بجارية فقال خذه مكان الاول ورد الي العبد فهو جائز ولا يبطل
ضمان الاول حتى يرده والثاني امانة في يده حتى يرد الاول فاذا فعل ذلك صارت الجارية
مضمونة فان كانت قيمة الاول خمسمائة وقيمة الثاني الف والدين كذلك فهلك يهلك بالف
وكذا اذا كانت قيمة الثاني خمسمائة وقيمة الاول الف فهلك الثاني في يده هلك بخمسمائة
وفي الينابيع ويبيع الرهن براس مال السلم اذا هلك لا يخلو اما ان هلك في المجلس قبل
قبض راس المال او هلك بعد الافتراق فان هلك في المجلس صار المرتهن مستوفيا لراس
ماله اذا كان به وفاء فالسلم جائز بحاله فان كان اكثر فالفضل امانة وان كان اقل صار
مستوفيا بقدره ويرجع على رب السلم بالباقي فان هلك بعد الافتراق بطل السلم وعليه رد
الرهن الى صاحبه فان هلك في يده فقد هلك براس المال ولا ينقلب السلم جائزا وعلى
هذا حكم الصرف ان هلك في المجلس فقد تم الصرف وصار مستوفيا ان كان به وفاء بقدره
ان كان اقل فان كان اكثر فهو في الزيادة امين وان هلك بعد الافتراق بطل الصرف
ويجب عليه رد مقدار ما كان مرهونا في الزيادة امين ويأخذ الراهن بالسلم فيه وهلك في
المجلس وقد صار مستوفيا للسلم فيه على ما ذكرنا في راس مال السلم وان هلك بعد الافتراق يجب
عليه رد مقدار ما كان مضمونا ولا يعد السلم جائزا **وفي الزاد** ويبيع الرهن براس مال
السلم وثمن الصرف والمسلم فيه فان هلك في مجلس العقد تم الصرف والسلم وهذا عندنا
وعند زفر يجوز بالسلم فيه ولا يجوز براس المال وعن الحسن البصري انه لا يجوز بذلك كله
وكذا اهل الخلاف في احد بدلي الصرف وان هلك بعد افتراقهما صار مستوفيا **وفي
الكافي** ويبيع الرهن بالمسلم فيه ولزفر روايتان فيه فان هلك الرهن بالمسلم فيه صار
مستوفيا للمسلم فيه ولو تفاسخا السلم والمسلم فيه فان هلك الرهن بالسلم فيه يكون ذلك
رهنا براس المال حتى يحبسه ولو كان هلك الرهن بعد التفاسخ يهلك بالطعام المسلم فيه لا
براس المال كمن باع عبدا وسلم واحد بالثمن رهنا ثم تقايلا البيع له حبسه لاخذ المبيع ولو
هلك المرهون يهلك بالثمن **وفي التجريد** وكذلك لو اخذ البائع بالثمن رهنا ثم تقايلا كان
له ان يحبس الرهن حتى يقبض المبيع فان هلك في يده هلك بالثمن **وفي جامع الفتاوى** ولو
اشترى ثوبا بعشرة دراهم فلم يقبضه حتى دفع اليه ثوبا اخر يكون جميعا رهنا وللمشتري ان
يسترد الثانية فان هلك الثاني وقيمتهما سواء يهلك بخمسة دراهم ولو ادعى رهنا في يد من
العندم تبين ان المبيع جزء وقد هلك الرهن يهلك مضمونا **وفي الكبرى** اذا اعطى المديون
الى الدائن ثوبا وقال هذا رهن بعض حقك ثم هلك في يده يهلك بما شاء المرتهن في قول
ابي يوسف وقال ابو يوسف بالقيمة كالكراء الفاسد **وفي الملتقط** اذا اشترى شيئا فاخذ

على حاله ۔ ولو كان عليه دينار فدفع الدينار وقال خذ احد هما **وفي الخانية** فضاع احدهما قبل
ان يأخذ احدهما بعينه على حاله وهو مؤتمن ۔ ولو قال احدهما فضاع فان كان قابضا له دينه وفيه
ايضا بشر عن ابي يوسف رجل له على اخر الف درهم وبها كفيل فاعطى الذي عليه الاصل الطالب
بها رهنا تساوي الخاتم اعطاه الكفيل بها رهنا يساوي الفا ايضا فضاع احدهما قال ان ضاع
الاول ضاع بالف درهم ۔ وان ضاع الثاني ضاع بالنصف ان كان حين رهن الثاني يعلم بالرهن
الاول وان كان لا يعلم به ضاع بالالف قال الفقيه ابو الليث ذكر في اخر كتاب الرهن انه اذا
هلك احدهما هلك بنصف المال من غير فصل ۔ ذكر في المنتقى عن محمد برواية ابراهيم هكذا
وفي الخانية ولو اقرض الرجل كرا من طعام من المستقرض رهنا بالطعام ثم ان المستقرض
اشترى الطعام الذي في ذمته بالدراهم ودفع اليه الدراهم وبرئ من الطعام ثم هلك الرهن
عند المرتهن فانه يهلك بالطعام الذي كان قرضا اذا كانت قيمة الرهن مثل الطعام ويجب
على المرتهن رد ما قبض من الدراهم ۔ وكذا الرجل اذا اسلم الى رجل في طعام واخذ بالسلم
فيه رهنا يساوي الطعام ثم تصالحا على راس المال فلم يقبض رب السلم راس المال من المسلم اليه
حتى هلك الرهن عنده فانه يهلك بطعام السلم ويبطل الصلح ۔ وكذا لو وهب له راس
المال بعد الصلح فلم يمنع الرهن عنده فانه يهلك بالطعام ۔ رجل عليه دين لرجل وبه كفيل
فاخذ الطالب من الكفيل رهنا ومن الاصيل رهنا احدهما بعد الاخر وكل واحد من الرهنين
وفاء بالدين فهلك احد الرهنين عند المرتهن ۔ قال زفر ايهما هلك يهلك الكل بالدين
وان لم يعلم بذلك فهلك هلك بجميع الدين ۔ وذكر في كتاب الرهن ان الثاني يهلك بنصف
الدين وان لم يذكر العلم والجهل والصحيح ما ذكر في كتاب الرهن **وفي العيون** وقد ذكر
في اخر كتاب الرهن انه يهلك بالنصف ولم يشترط العلم فاحتمل ان هذا اشتباه لذلك واحتمل
ان في رواية كتاب الرهن سوى بين العلم والجهل فتصير في المسئلة ثلاث طرق احدها
ما قال زفر والثاني قول ابي يوسف والثالث رواية المبسوط **وفي السراجية** اشترى عبدا
وقبضه واعطاه بالثمن رهنا فهلك في يده ثم وجد العبد حرا او استحق ضمن المرتهن الرهن
وفي الظهيرية ولو رهن رهن المديون بالدين متاعا وتبرع اجنبي فرهن متاعا اخر
فان هلك رهن المديون يهلك بجميع الدين ۔ وان هلك رهن الاجنبي يهلك بنصف المال
وفي مجموع النوازل روى هشام عن محمد رجل له على رجل الف درهم ثم جاء رجل اجنبي فرهن
بالالف عبدا بغير امر المطلوب ثم جاء رجل اخر فرهن بها عبدا اخر بغير امر المطلوب فهو
جائز والاول رهن بالف درهم والثاني رهن بخمسمائة ۔ وفي اخر رهن الاصل ۔ رجل له على
رجل الف درهم رهن بها رهنا يساوي الخاتم يساوي الخاتم جاء فضولي وزاده في الرهن رهنا
يساوي الف درهم فهو جائز ۔ واذا اراد ان ما احد الرهنين بعينها بنصف المال ليس له ذلك
وايهما هلك هلك بنصف الدين ۔ وروى ابراهيم عن محمد انه اذا هلك رهن المديون هلك
بجميع الدين ۔ واذا هلك رهن المتبرع هلك بنصفه وفي الفتاوى العتابية ولو استحق احد
الرهنين او ظهر حرا يهلك الاخر بحصته ويفتكه بجميع الدين كذا في الاصل ۔ وعن محمد ارتهن
غلامين ثم رد احدهما هلك الاخر بحصته ويفتكه بالجميع **وفي فتاوى** ابي الليث رهن شجرة
وزمانه تساوي مع الورق عشرين درهما فذهب وقت الاوراق وانتقص ثمنه ۔ قال ابو
بكر الاسكاف يذهب من الدين بحصة النقصان **وفي النوازل** وليس كتغير السعر قال
الفقيه ابو الليث عندي انه لا يسقط شيء من الدين وهذا بمنزلة تغير السعر ولا يسقط
شيء من الدين الا ان يكون النقصان في الثمن نقصانا في نفس الشجرة اولتناثر الاوراق فحينئذ
يسقط الدين بحسابه وقول الفقيه ابي بكر اشبه واقرب الى الصواب **وفي الكبرى** والفتوى
على قول ابي بكر الاسكاف **وفي الخانية** ولو كان على رجل دين وبه كفيل فاخذ الطالب
من الاصيل رهنا ومن الكفيل ايضا رهنا وبكل واحد من الرهنين وفاء بالدين فهلك احدهما
قال ابو يوسف ان علم الثاني برهن الاول حتى رهن يهلك الثاني بنصف الدين وان لم يعلم

به رهنا فهلك عند المرتهن ضمن الاقل من قيمته ومن قيمة الدين مسئلة ولو ركب دابة الرهن
ليردها الى منزله لا ضمان عليه اذا لم تهلك بالركوب ۔ ويحتاج الى اقامة البينة على سلامة الدابة
من ذكوبه بن سماعة عن محمد رجل له على رجل مال فقضاه بعضه ثم دفع اليه عبدا وقال هذا
رهن عندك بما بقي من مالك ۔ او قال هذا رهن عندك بشيء ان كان بقي لك فاني لا ادري
ابقي لك شيء من المال او لم يبق فهو رهن جائز وهو رهن بما بقي ۔ وان كان قد بقي منه شيء وان
لم يبق منه شيء فهلك العبد في يد المرتهن فلا ضمان فيه ۔ ولو قضاه الراهن ماله ثم قال خذ هذا
رهنا بما كان فيهما من زيوف او ستوق فهو رهن جائز بما كان فيها ستوقا ۔ فاما الزيوف فهو
استيفا فلا يكون رهنا به ۔ وروى بشر عن ابي يوسف اذا اخذ رهنا بالعيب في المشتري او
بالعيب في الدراهم التي اقتضى لم يجز بن سماعة عن محمد رجل له على اخر الف درهم عليه وقال
الذي عليه رب الدين امسك هذه الالف الوضح بحقك واشهد لي بالقبض فهذا اقتضا
وفي الخانية وكذا لو قال اشهدوا بالقبض فقال صاحب الدين اعطني حتى اشهد لك
فقال امسك هذه الالف الوضح واشهد لي بالقبض ۔ ولو قال امسك هذه الالف الوضح
حتى اتيك بحقك واشهد لي بالقبض فهذا رهن ۔ ولو قال لاخر اقرضني فقال انا لا اقرضك
الا برهن فرهنه فضاع ان يقرضه فلم يسم ما يقرضه فانه يعطيه ما يشاء ۔ قال محمد لا
يحسن اقل من درهم **وفي المنتقى** بشر عن ابي يوسف رجل رهن رجل ثوبا وقال ارجع
عليك واخذ منه شيئا فضاع الرهن قال ابو حنيفة للمرتهن ما يشاء **وفي الكبرى** وهو قول
محمد وكذلك قولنا وذكر في موضع اخر من المنتقى عن ابي يوسف اذا قال لغيره اقرضني
وخذ هذا الرهن ولم يسم القرض فاخذ الرهن ولم يقرضه حتى ضاع الرهن فعليه قيمة
الرهن ۔ ولو استقرض منه خمسين درهما فقال المقرض انا لا اكفيك لكن ابعث الي برهن
حتى ابعث اليك ما يكفيك فبعث اليه بالرهن فضاع في يد المرتهن فعليه الاقل من الرهن
ومن خمسين درهما فالحاصل ان المستقرض اذا سمى شيئا ورهن فهلك الرهن قبل ان يقرضه
فالرهن مضمون بالاقل من قيمته ومما سمى ۔ وان لم يكن سمى شيئا فقد اختلف ابو يوسف ومحمد
فيما بينهما **وفي الفتاوى العتابية** ولو قال امسكه بدراهم بالاقل من قيمته ومن ثلاثة دراهم
وفي المجرد اذا دفع رهنا ليقرضه عشرة فلم يقرضه وادعى المرتهن الرد عليه فحلف
ضمن العشرة ۔ ولو اعطاه رهنا بنقصان ما ادى ۔ فان ظهر النقصان فهو رهن به ۔ وان لم
يظهر ضمن الاقل من قيمته ومن نصف الدين ۔ ولو قال له خذ هذه العشرة رهنا بدرهم لك
وفيها سدس الدين ۔ ولو رهن عبدا على انه سليم وكان معيبا وقبضه وفا يهلك بجميع الدين ولو
كان خذ هذا رهنا مكان الاول فالاول رهنا الى اداه ۔ والثاني امانة ۔ فاذا اخذ الاول
صار الثاني رهنا ولو لم يقل مكان الاول كان رهنا ۔ ولو رهنه حنطة ثم قال خذ هذا الشعير
مكانه فاخذه ورد نصف الحنطة ثم هلك الشعير وما في الحنطة فالشعير يهلك امانة والحنطة
يهلك بنصف الدين **وفي الذخيرة** داود بن رشيد عن محمد رجل اشترى من اخر ثوبا بعشرة
دراهم فلم يقبضه حتى اعطاه ثوبا اخر يكون رهنا بالثمن قال لا يكون رهنا وللمشتري ان يرد
الثاني ۔ فان هلك الثاني وقيمتهما سواء هلك بجميع دراهمه **وفي المنتقى** ايضا ابن سماعة
عن محمد المديون اذا دفع الى رب الدين ثوبين وقال خذ ايهما شئت رهنا بالمائة التي لك علي
فاخذهما فضاعا في يده لا يذهب شيء من الدين ۔ قال وهو عندي لو كان لرجل على رجل عشرون
درهما فدفع اليه المديون مائة درهم وقال خذ منها عشرين درهما فضاعت قبل ان ياخذها
فانها من مال الدافع والدين عليه بحاله ۔ ولو كان وقت الدفع احدهما رهنا بعينه فاخذه
وضاعا عنده هلك نصف كل واحد منهما بالدين وذكر في موضع اخر من المنتقى رجل رهن عنده
رجل ثوبين **وفي الخانية** وعليه عشرة وقال احدهما رهن لك بعشرتك او قال خذ ايهما
شئت رهنا بدينك فالرهن باطل **وفي الفتاوى العتابية** فلو اخذ فهو امانة ۔ بخلاف قوله
احدهما رهنا فهو رهن وعند ابي يوسف امانة ايضا ۔ وان ضاعا جميعا لم يكن عليه ضمانه ودينه

يهلك بجميع الدين وقال الفقيه ابو الليث عندي ان لا يسقط شي من الدين وهذا بمنزلة تغير
السعر ولا يسقط شي من الدين الا ان يكون النقصان في العين كنقصان في سن الجمرة او تناثر
الاوراق فحينئذ تسقط الدين بحسابه وقول الفقيه ابو بكر اشبه واقرب الي الصواب وفي
الكبرى والفتوى علي قول ابي بكر الاسكاف وفي الخانية ولو كان علي رجل دين وبه
كفيل فاخذ الطالب من الاصيل رهنا ومن الكفيل رهنا ولكل واحد من الرهنين وفا بالدين
فهلك احدهما قال ابو يوسف ان علم الثاني برهن الاول حين رهن يهلك الثاني بنصف الدين
وان لم يعلم يهلك بجميع الدين وقال الفقيه ابو الليث انه هلك الثاني يهلك بنصف ولم يشترط
العلم عليه دين فكفل انسان باذن المديون فاعطى المديون لصاحب الدين رهنا بذلك المال
ثم قضى الكفيل دين الطالب ثم هلك الرهن عند الطالب فان الكفيل يرجع علي الاصيل ولا يرجع
علي الطالب ويرجع المطلوب علي صاحب الدين بدينه وكذا الوكيل شيئا واخذ بالثمن كفيلا
باذن المشتري ثم ادى الكفيل ثم هلك المبيع قبل القبض فان الكفيل يرجع علي المشتري لا علي
البايع ثم المشتري يرجع علي البايع ذكر الحسن بن زياد في كتاب الاختلاف رهن رجل من اخر
عبدين بالف درهم فاستحق احدهما فالثاني رهن بحصته ولكن لا يفتكه بجميع الدين وكذلك
ان كان احدهما حرا او مدبرا وفي العيون عن محمد رجل رهن غلامين بالف درهم قيمتهما
الف درهم حتى هلك يهلك من الدين بنصفه ولكن لا يفتكه بجميع الالف وفيه ايضا اذا ابق
العبد المرهون بطل الدين ان كان مثل قيمة العبد او دونه فان وجد العبد عاد رهنا
وسقط من الدين بحساب عيب الاباق من غير تفصيل فيما اذا كان هذا اول اباق منه وفي
العيون فان كان ابق قبل ذلك لم يتنقص من الدين شي ثم ولو كان القاضي جعل الرهن بما فيه
حتى ابق ثم ظهر العبد فهو رهن علي حاله وفي الخانية وان قضى القاضي بعد الاباق بجعل
العبد بالدين باطل ويسقط من الدين بقدر نقصان الاباق وان كان ذلك اول مرة بخلاف
المغصوب اذا عاد من الاباق بعدما قضى القاضي علي الغاصب بالقيمة وفي الكبرى بخلاف المغصوب
اذا عاد بعد من الاباق بعدما قضى القاضي بتضمين الغاصب بقضا القاضي وفي الخانية فانه
يعود علي ملك المرتهن وهو المغصوب وفي الفتاوى العتابية وكذا اذا اغرق الارض
يسقط ولو عاد ولو رهن شاة فهلكت فدبغ جلدها فهو رهن بحصته فيقوم زكيا يوم رهنه
فيبقى للراهن ما زاد الدباغ فيه ويصير شريكا فيه فيبطل الرهن وفي الخانية ولو رهن
عصيرا فتخمر ثم عاد خلا كان رهنا علي حاله ولم يطرح من الدين ما نقص وعند محمد لو تركه
بالدين والشاة الرهن اذا هلكت ودبغ جلدها يكون رهنا بحصته وفي الذخيرة سئل
عمن كان له دين علي رجل فتقاضاه فلم يقضه فنزع العمامة عن راس المديون رهنا بدينه
واعطاه منديلا صغيرا يلفه علي راسه وقال احضر ديني لاردها فذهب الرجل فجاء بدينه
بعد ايام وقد هلكت العمامة قال هلكت بالدين وفي السراجية اذا اخذ عمامة المديون بغير
رضاه ليكون رهنا عنده لم يكن رهنا بل غصبا ابن سماعة عن ابي يوسف رجل قال لاخر خذ هذه
العشرة رهنا بالدراهم ولا تنفكها الا بجميع الدين وكذلك لو قال له خذ هذا القلب فان فيه
عشرة دراهم فهو رهن بالدراهم التي له عليه فاذا في القلب خمسة فهو رهن بخمسة دراهم وعنه
ايضا رجل اشترى من رجل جارية بالف درهم فابى البايع ان يدفعها الي المشتري حتى يقبض الثمن فقال
المشتري لا ادفع اليك الثمن حتى تدفعها الي فاصطلحا علي ان وضع المشتري الثمن علي يدي عدل
حتى يدفع البايع قال لا يضع رهنا بالثمن علي يدي هذا الرجل حتى ادفع اليك الجارية فوضعه
رهنا بالثمن فهلك هلك من مال البايع وفي الكبرى ارتهن عبدا بكر حنطة فمات عنده ثم طحن
الكر لم يكن علي الراهن فضل المرتهن قيمة الكر دون العبد وعن ابي يوسف انه ليس علي المرتهن
شي وفي التتمة سالت حميد الوبري عن رجل عليه ثمن عين اشتراه وذكر دنانير فدفع البايع
صرة فيها دنانير وقال له خذ هذا حتى انقد لك الثمن ثم هلكت قال يهلك من البايع
قلت ايهلك هلاك الرهن ام هلاك الثمن فان ظهر انها زيوف لا يرجع بالجودة علي قول ابي

حنيفة

حنيفة ومحمد ويرجع علي قول ابي يوسف بدراهم نقصه وبدفع له الزيوف وان كان نحاسا فان
الوزن سوا فلا خلاف وان كان دونه سوا فلا خلاف وان كان المقبوض انقص يرجع بما بقي فان
كان ارتد يهلك الزيادة بهلاك هلاك الوديعة اذا قال الثمن هذا وان قال هذا
يهلك هلاك الرهن والحاصل انه لا يضمن الزيادة في الوجهين جميعا ابراهيم عن محمد رجل
رهن من اخر عبدا يساوي مايتين بمائة فاعور العبد قال ابو حنيفة وزفر ذهب نصف
المائة وروى الحسن ان ابا يوسف قال ان قول ابي يوسف في الابتدا كان مثل قول ابي حنيفة
ثم رجع وقال يقوم العبد صحيحا ويقوم اعور فيذهب من الدين بحساب النقصان وكذلك
قال في حق له اذا قتل العبد خطا يجب قيمته بالعبد ما بلغت ولا يعقل العاقلة وفي الصيرفية
دفع لرجل ثوبا وقال ادفع الي خباز وخذ منه خبزا قال هذا باطل في نفسه يختلف والوزن
مجهول ولو اخذ الخبز يصير المامور مشتريا لنفسه وان دفع الي الامر صار بايعا منه وان هلك
الثوب في يد الخباز فالمامور ضامن لانه رهن لاجل نفسه هذا في نوادب قاضي بديع الدين
قال ابن سماعة عن ابي يوسف رجل رهن من اخر كر حنطة يساوي مايه بمايه ثم ان الراهن قال
للمرتهن خذ مني الكر من شعير رهنا مكان الحنطة ورد علي الحنطة فاخذ منه الشعير
ورد من الحنطة نصفها ثم احترق الشعير وما في الحنطة في يد المرتهن ذهب نصف الحنطة
بنصف الدين ولا ضمان عليه فيما ذهب من الشعير بشر عن ابي يوسف رجل له علي رجل مال
فاعطى المديون م وقال امسك من الشعير هذا حتى اعطيك حقك قال ابو حنيفة هو رهن وقال
ابو يوسف هو وديعة وفي الذخيرة فليس برهن م ولو قال امسك هذا الثوب بمالك فهو رهن
في القولين جميعا وفي الاسبيجابي ولو صرح بالرهن فقال امسك هذا رهنا حتى ادفع اليك
مالك فهو رهن بالاجماع وفي الكبرى وعن محمد بن الحسن في قوله امسك حتى اتيك بحقك
انه رهن وفي الخانية رجل دفع الي اخر جارية وقال بعها فله اجرة ولم يسم الاجرة ودفع
اليه ثوبا رهنا بالاجرة فضاع الرهن روي عن محمد انه لا يضمن رجل دفع الي رجل ثوبين وقال
خذ ايهما شيت بالمائة التي علي فاخذهما فضاعا في يده عن محمد انه قال لا يذهب من الدين
شي ويجعل هذا بمنزلة رجل عليه عشرون درهما ضاعت من مال المديون والدين عليه علي
حاله وفي السراجية لم يكن واحد منهما رهنا قبل ان يختار احدهما خ ولو دفع اليه ثوبين
وقال خذ احدهما بدينك فاخذهما وقيمتهما علي السوا قال محمد يذهب نصف قيمة كل واحد
منهما بالدين ان كان مثل الدين رجل اعتق ما في بطن جاريته ثم رهنها عن ابي يوسف ان
الرهن جايز فان ولدت فنقصتها الولادة لا يذهب من الدين شي بنقصان الولادة م المعلى
عن ابي يوسف اذا رهن من اخر عبدا فبينه الغاصب بالعمل ان المرتهن ضامن للعمل فهو
رهن فاسد ابن سماعة عن محمد رجل رهن من اخر عبدا فقال المرتهن خذ هذا علي انه ان
ضاع هذا فالمتاع بغير شي فقال الراهن نعم قال الرهن جايز والشرط باطل فان ضاع ذهب
بالمال وفي جامع الفتاوى قال ابو يوسف في رجل رهن عند رجل عبدا بالف درهم وقيمته
الفان علي ان المرتهن ضامن الفضل اذا اشترط المرتهن ان مات العبد لا يبطل الدين وانه
رهن فاسد وفي الكبرى قال القاضي فخر الدين اذا ذكر لفظة الرهن ثم شرط ضمان الفضل
او شرط ان يكون الرهن امانة فالرهن جايز والشرط باطل واذا لم يذكر لفظة الرهن فالرهن
فاسد وفي الظهيرية واذا غاب الراهن والرهن علي يدي عدل فقال المرتهن امرك الراهن
بالبيع فقال العدل لم يامرني ببيعه قال ابو يوسف لا اقبل بينة المرتهن عليه الفصل
الرابع في نفقة الرهن علي الراهن اذا كان الرهن شيئا يحتاج الي النفقة كالعبد والدابة
وفي شرح الطحاوي انه كان الرهن مملوكا فنفقته من طعامه وكسوته كلها علي الراهن من
ذلك الجعل الذي يجعل العلف من السوق اليها علي الراهن وكذا كل نفقة علي الراهن ويستوي
في ذلك ان يكون الرهن في يد المرتهن او العدل وفي جامع الفتاوى عن زفر في الرهن
اذا كان حيوانا فيحتاج الي النفقة ان انفق بغير امر الراهن والقاضي فهو متطوع ولو حكم

الحاكم او قبل الراهن بالعدل فامر القاضي المرتهن بالاستدانة على الراهن فجعل دينا عليه ولو هلك
الرهن سقطت النفقة وكذا لا تتعدد ما حبس الرهن لاجل النفقة بعد قضاء الدين وعند ابي يوسف
وان ضاع الرهن وفي مجمع النوازل اذا ابى الراهن ان ينفق على الرهن فالقاضي يامر المرتهن
بان ينفق عليه فاذا قضى الدين فللمرتهن ان يحبس الرهن حتى يستوفي النفقة فان هلك الرهن
بعد ذلك لا شيء له م على الراهن وهذا قول زفر وقال ابو يوسف ليس له حتى يستوفي النفقة
فاذا هلك في يد المرتهن فالنفقة دين على الراهن بحاله وثمن الدواء واجرة الطبيب على المرتهن
ذكر المسئلة مطلقة في موضع في كتاب الرهن وذكر في موضع آخر من كتاب الرهن ان ثمن الدواء
الجراحة والقروح ومعالجة الامراض وفي الكافي قال الفداء من الجناية م يجب قسمتها فما كان
من حصة المضمون فعلى المرتهن وما كان من حصة الامانة فعلى الراهن وهكذا ذكر القدوري
في شرحه ومن المشايخ من قال انما يجب ثمن الدواء واجرة الطبيب على المرتهن اذا كانت
الجراحة والمرض حدثت للمرتهن اما اذا كان حادثا عند الراهن يجب على الراهن ومن
المشايخ من قال لا يجب على المرتهن على كل حال واطلاق محمد في الكتاب يدل عليه وعن الفقيه
ابي جعفر الهندواني ان ما حدث عند المرتهن من ذلك وثمن الدواء واجرة الطبيب على المرتهن
وما كان عند الراهن ان لم يزد في يد المرتهن حتى لم يحتج فيه الى زيادة مداواة فالدواء
على الراهن وان ازداد في يد المرتهن حتى احتيج فيه الى زيادة مداواة فالمداواة على المرتهن
لكن لا يجبر المرتهن عليه ولكن يقال له هذا امر حدث عندك فان اردت اصلاح مالك
او احياءه لا سوى مالك فداوه وفي الخانية واصلاح دبر الدابة وجراحة الرقيق والدواء
على المرتهن اذا كان الدين وقيمة الرهن سواء فان كان الدين اقل من القيمة فالمعالجة على الراهن
وفي خزانة الفتاوى ومؤنة الرد في الرهن على صاحبه وفي التفريد وجعل الابق ان كان
قيمة الرهن والدين سواء فهو على المرتهن وان كانت قيمة الرهن اكثر كان على المرتهن بقدر
المضمون وعلى الراهن بقدر الامانة والفداء من الجناية كجعل الابق وفي التهذيب فان اراد
الراهن ان يجعل النفقة التي عليه في نماء الرهن فليس له ذلك م وفي شرح الطحاوي حفظ الرهن
على المرتهن حتى ان الراهن لو شرط على المرتهن شيئا على الحفظ لا يصح ولا يستحقه واجرة
الراعي اذا كان الرهن شيئا يحتاج الى رعيه الى الراهن وفي فتاوى الخلاصة سواء كان في الرهن
فضل او لا م واجرة المكان للراهن على المرتهن وفي الكافي اجرة بيت يحفظ فيه واجرة
الحافظ على المرتهن وكذلك اجرة الحارس على المرتهن م وعن ابي يوسف انه ان كان في
منزل المرتهن سعة يحفظه فيه وفي الهداية ايضا فان لم يكن فيه سعة فاحتاج
المرتهن الى ان يكاري له منزلا فالكراء على الراهن وفي القدوري لو كان الرهن امة
فولدت فاجرة الظئر على الراهن وسقي الرهن اذا كان كرما فالسقي والعمارة
والخراج على الراهن وفي السراجية الرهن اذا كان كرما فالسقي والعمارة والخراج
على الراهن وفي الكافي والخراج على الراهن خاصة والعشر فيما يخرج يأخذه الامام
ولا يبطل الرهن في الباقي بخلاف ما اذا استحق بعض الرهن شائعا وذكر
هنا اصلا فقال كل نفقة كانت لمصلحة الرهن وتبقيته على الراهن وما
كان لحفظه او لرده الى يد المرتهن او لرد جزء منه كان فهو على المرتهن قال
محمد وما انفق المرتهن على الرهن والراهن غائب فهو منه متطوع فان
امره القاضي ان ينفق ويجعله دينا على الراهن فهو عليه وقد اشار الى
ان مجرد امر القاضي لا يصير النفقة دينا على الراهن فانه قال
ويجعله القاضي دينا قال شمس الائمة السرخسي وهكذا يقول في كتاب
اللقيط واكثر مشايخنا على انه لابد من التنصيص على ان يكون ذلك على الراهن
اما مجرد الامر بالانفاق لا يصير دينا وفي المنتقى الحسن بن مالك عن ابي
يوسف عن ابي حنيفة اذا كان الراهن غائبا وانفق المرتهن على الرهن بقضاء القاضي

رجع على الراهن فان كان الراهن حاضرا لا يرجع عليه وقال ابو يوسف فيهما جميعا وفي الكبرى
والفتوى على انه اذا كان الراهن حاضرا الكرى له ان ينفق بامر القاضي فالمرتهن بالانفاق
فانفق يرجع على الراهن واذا قضى الدين ليس للمرتهن ان يمنع الرهن حتى يستوفي النفقة
وان هلك الرهن عند المرتهن فالنفقة على حالها وقال زفر للمرتهن ان يمنع الرهن حتى
يستوفي النفقة وان هلك الرهن بعد ذلك لم يكن على الراهن شيء وفي التفريد ولو
فداه المرتهن والراهن غائب لم يكن متطوعا عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف ومحمد والحسن
وزفر يكون متطوعا وفي الخانية وما يجب على الراهن اذا فعل المرتهن بغير اذن الراهن
يكون متطوعا وكذا ما يجب على المرتهن اذا فعل بغير اذن المرتهن يكون متطوعا **الفصل
الخامس** فيما يجب للمرتهن من الحق في الرهن مات الراهن وعليه ديون كثيرة فالمرتهن احق
بالرهن واذا رهن آخر رهنا فاسدا وفي الذخيرة بان كان الرهن في مشاع م على ان يقرضه
الف درهم وتقابضا ثم تناقضا الرهن بحكم الفساد فاراد الراهن استرداد الرهن ليس له
ذلك حتى يرد المرتهن وفي الذخيرة فان هلك الرهن في يده هلك مضمونا بالاقل من قيمته
ومن الدين فان مات الراهن في هذه الصورة وعليه ديون كثيرة كان المرتهن احق بالرهن
من غرمائه كما كان احق به من الراهن حال حياته وفي التجريد والمرتهن امساك الرهن
بالدين الذي ارتهن به وليس له ان يمسكه بدين وجب له على الراهن قبل الرهن او بعده
ولو قضاه بعض الدين الذي رهن به كان له ان يحبس الكل حتى يستوفي ما م قل او كثر
م فان مات الراهن في هذه الصورة وعليه ديون كثيرة كان المرتهن احق بالرهن من
غرمائه كما كان احق به من الراهن حال حياته ولو كان رهنه بدين له عليه فاسدا وسلمه
ثم تناقضا الرهن فاراد الراهن استرداد الرهن قبل ان يؤدي دينه فله ذلك وفي الحجة
وروى ابن سماعة عن محمد انه ليس للمرتهن حق حبس المرهون في الرهن الفاسد ولكن ما
ذكر في ظاهر الرواية اصح م ولو كان رهنه بدين له عليه رهنا فاسدا وسلمه ثم تناقضا الرهن
فاراد الراهن استرداد الرهن قبل ان يؤدي دينه فله ذلك فان مات الراهن في هذه
الصورة وعليه ديون كثيرة فالمرتهن لا يكون احق بالرهن من غرمائه كما لم يكن احق به
من الراهن حال حياته وفي التهذيب ولو ادى الدين او بعضه ثم هلك الرهن في يد
المرتهن استرد ما ادى الا اذا زاد على قدر قيمة الرهن فلا يسترد الزيادة ولو هلك
الرهن بعد بطلان الدين حاسرا ونحوه يهلك امانة استحسانا خلافا لزفر واذا رهن
من آخر عينا فقبضها المرتهن ثم ان الراهن قضى بعض الدين واراد ان يقبض بعض
الرهن ينظر ان لم يبين حصة كل واحد منهما لم يكن له ذلك وذكر في الزيادات ان له ذلك
وذكر في كتاب الرهن انه ليس له ذلك قيل ما ذكر في كتاب الرهن قول ابي حنيفة وابي
يوسف وما ذكر في الزيادات قول محمد وقيل في المسئلة روايتان فهو الاصح وفي النهاية
ولو كان المرتهن اثنان فاستوفى احدهما فللآخر حبس حتى يستوفي دينه وكذا لو كان
الراهن اثنان فاستوفى احدهما حصته للمرتهن حبس الكل حتى يؤدي الآخر وفي الفتاوى
الخلاصة وكذا لو كان الدينان من جنسين مختلفين خمسمائة درهم وخمسمائة دينار فقضى
احدهما ليس له ان يفتك احدهما ولو رهن عبدين كل واحد بمال على حدة فاذا قضى احد
المالكين كان له ان يسترد الرهن الذي قضى ماله **الفصل السادس** في الزيادة
في الرهن من الراهن قال يجب ان يعلم ان الزيادة في الرهن حال قيام العقد صحيحة استحسانا
عند علمائنا الثلاثة وفي الزاد وقال زفر لا يجوز وهو القياس والصحيح قولنا وصورتها
ان يرهن رجلا عبدا من رجل بالف درهم ثم يزيد الراهن ثوبا ليكون رهنا مع العبد بالدين
الذي رهن به العبد صحت الزيادة استحسانا والتحقت باصل العقد وجعل كان العقد
ورد على الاصل والزيادة حتى صار الثوب مع العبد رهنا مضمونا بالدين الذي رهن به
وفي الينابيع وتظهر فائدته في رجل رهن عبدا آخر عبدا بالف وقيمته الف ثم زاد عبدا

اخر قيمته مائة فانه يسقط من الدين نصفه والنصف الآخر امانة وفي السراجية الزيادة في الرهن
جايز قبل قضاء الدين وللمرتهن حبسهما بالدين ويقسم الدين بينهما على قيمة الاصل وقت الرهن
وعلى قيمة الزيادة وقت الزيادة فايهما هلك هلك بحصته من الدين وفي شرح الطحاوي
ثم زيادة الراهن على الرهن عند علمائنا الثلاثة على ثلاثة اوجه في وجه تصح وفي وجه لا
تصح وفي وجه صحتها موقوفة اما الوجه الذي يصح فهو الزيادة على الرهن قبل قضاء
الدين ويكون الحكم فيه ما ذكرنا فاما الوجه الذي لا يصح فهي الزيادة على الرهن بعد
قضاء الدين واما الوجه الذي هو موقوف صحتها فهي الزيادة على نماء الرهن بعد هلاك
الاصل كما اذا رهن جارية فولدت ولدا ثم هلكت الجارية عند المرتهن سقط حصتها من
الدين بعد ما انقسمت قيمتها وقت الرهن وعلى قيمة ولدها وقت الفكاك ثم ان الراهن
زاد ما على الولد بعد هلاك الام فانه صحتها يحتاج اولا الى قسمة الدين بين الولد وبين
الزيادة على قيمة الولد يوم الفكاك وعلى قيمة الزيادة وقت الزيادة ولكن حكم
الزيادة موقوفة ان بقي الولد الى وقت الانفكاك صحت الزيادة وقسم الدين في موضعين
فان هلك الولد بطلت الزيادة ولكن حكم الزيادة موقوفة ان بقي الولد الى وقت
الانفكاك صحت الزيادة فقسم الدين في موضعين وان هلك الولد بطلت الزيادة
وان هذه الزيادة حصلت بعد سقوط الدين لم تصح وان هلكت هذه الزيادة في يد
المرتهن قبل الرد فلا ضمان على المرتهن فيكون امانة عنده الا اذا حبسها من الراهن
فصارت مضمونة بالحبس فلم يهلك الولد ولكنه هلكت الزيادة وبقي الولد الى وقت
الانفكاك هلكت بحصتها من الدين ولو هلك الولد بعد ما هلكت الزيادة صار كان لم
يكن وتبين ان الام ذهب بجميع الدين وان الزيادة كانت باطلة فهلكت امانة عند
المرتهن هذا اذا زاد على النماء بعد هلاك الاصل فاما اذا زاد عليهما جميعا فلا عبرة للنماء
في حق الزيادة والزيادة صحيحة ويقسم بين الام وبين الزيادة على قيمة الام وعلى
قيمة الزيادة فما كان بازاء الام يقسم بينها وبين ولدها على قيمة الام وقت الرهن
وعلى قيمة ولدها وقت الانفكاك ان بقي الى وقت الانفكاك وان لم يبق فهلك الولد
صار كانه لم يكن وعادت حصته من الدين الى امه فلا يسقط بهلاكه شيء من الدين ولو
هلكت الزيادة هلكت بحصتها من الدين وكذلك لو هلكت الام هلكت بحصتها من الدين
وفي الظهيرية رجل رهن امة بالفي درهم فزادت في بدنها خيرا او في السعر حتى صارت
فلو اعتقها المولى وهو معسر سعت بالفي درهم لا في كل الدين ولو لم يزد قيمتها ولكنها
ولدت ولدا يساوي الف درهم ثم اعتقها المولى وهو معسر سعت في الف درهم لا في قدر
قيمتها ولم يزد ولم تلد لكن قبلها عبدا يساوي الف درهم فاعتقه المولى يسعى في الف
ايضا رهن عبدا قيمته الف درهم فازداد في بدنه او سعره حتى صار يساوي الفين
ثم دبره المولى وهو معسر يسعى في جميع الدين ايضا ولو زاد في الدين حتى صار الفين وبالفي
درهم ثم اعتقه يسعى في الالفين فالزيادة في الدين لا تصح عند ابي حنيفة ومحمد وفي
شرح الطحاوي وعند زفر خلافا لابي يوسف حتى انه اذا رهن احد عبدا بدين له عليه ثم حدث
للمرتهن زيادة دين على الراهن بالاستقراض او بالشراء او بسبب اخر فجعل الرهن بالدين
القديم رهنا به وبالدين الحادث فعلى قول ابي حنيفة ومحمد لا يصير رهنا بالدين الحادث
حتى لو هلك يهلك بالدين القديم ولا يهلك بالدين الحادث وعند ابي يوسف يصير رهنا
بالدين القديم والحادث جميعا حتى يهلك بهما وفي الكافي وقال زفر والشافعي لا يجوز
فيهما وفي الينابيع ولا يجوز الزيادة في الدين صورته رجل رهن عبدا اخر سابقا بمائة درهم
ثم اخذ من المرتهن مائة اخرى فجعله رهنا بالدينين قبل ان يخرجه من الرهن ويتطهر
فايدته في رجل رهن عبده العاية وقيمته مائتان ثم اخذ منه مائة اخرى على ان يكون العبد
رهنا بالمائتين ثم مات العبد فانه يسقط بالدين الاول والفضل من العبد امانة ويبقى

الدين الثاني بلا رهن وقال ابو يوسف الزيادة في الدين جايزة ويسقط بموته الدينان ثم
اذا صحت الزيادة في الرهن فانما يصير رهنا بالدين القائم وقت شرط الزيادة دون
الساقط والمستوفي ينقسم الدين على الاصل وعلى الزيادة وعلى قدر قيمتها فيعتبر قيمة
الاصل تعتبر وقت القبض بحكم العقد وقيمة الزيادة تعتبر وقت القبض بحكم الزيادة
وفي الكافي حتى لو كانت الزيادة لو قبضها خمسمائة وقيمة الاصل يوم القبض الف والدين
الف يقسم الدين اثلاثا في الزيادة ثلث الدين وفي الاصل ثلثا الدين ثم جئنا الى نماء
الرهن فنقول نماء الرهن نوعان نوع لا يدخل في الرهن وهو ما لا يكون متولدا من العين
ولا يكون بدلا من جزء من اجزاء العين وذلك نحو الكسب والهبة والصدقة واشباه هذا
ونوع يدخل في الرهن وهو ما يكون متولدا من العين كالولد والسمن والصوف والوبر
وفي السراجية والكبد ويكون بدلا عن جزء من اجزاء العين كالارش والعقر ومعنى نحو
هذا من العين النوع من النماء تحت الرهن انه يحبس كما يحبس الاصل الا انه لا يكون مضمونا
ولا يسري اليه حكم الضمان حتى لو هلك هذا النوع من النماء قبل الانفكاك لا يسقط
بمقابلته شيء من الدين وفي السراجية صار كان لم يكن وعادت حصته من الدين الى
الاصل ويعتبر قيمة الاصل يوم القبض بحكم العقد وقيمة النماء يوم الفكاك ثم
هذا النوع من النماء اذا صار رهنا مع الاصل يعود بسببه بعد ما كان ساقطا من الدين
حتى ان المرهون اذا كان جارية فاعورت حتى سقط نصف الدين ثم ولدت الجارية
بعد ذلك ولدا يعود بعض ما كان ساقطا من الدين ويحتمل الحادث قبل العود فانما
صارت الزيادة المشروطة رهنا مع الاصل لا يعود بسببها شيء من الدين ولا يجعل
الزيادة المشروطة بعد عود الجارية كالزيادة المشروطة قبل عودها وفي شرح
الطحاوي ولو لم يهلك النماء ولكن هلك الاصل هلك بحصته من الدين بيانه اذا رهن
عند رجل شاة تساوي عشرة دراهم بعشرة فولدت الشاة ولدا ثم هلكت الشاة
فان الدين ينقسم على قيمة الشاة يوم رهنت وعلى قيمة الولد في الحال العشرة دراهم
هلكت الشاة بحصتها وهي نصف الدين خمسة دراهم فان ازدادت قيمة الولد بعد هلاك
الشاة حتى صارت تساوي عشرين درهما بطلت تلك القسمة وتبين ان حصة الام كانت
ثلاثة دراهم ولو صارت قيمة الولد ثلثين درهما بطلت تلك القسمة وتبين ان حصة
الام ربع الدين ولو انتقصت قيمة الولد بعد ذلك وصارت قيمته خمسة دراهم
بطلت تلك القسمة وتبين ان حصة الام ثلثا الدين فهي ستة دراهم فاعتبر على هذا
القياس وفي الفتاوى العتابية ولو كان الدين ثلثين فرهنه ثوبا قيمته عشرة بعشرة
منها ثم زاد ثوبا قيمته عشرون بعشرين منها ثم زاد ثوبا قيمته ثلاثون بثلاثين فان هلك
الاول يهلك بثلثه وثمانية اتساع درهم وان هلك الثاني يهلك بثمانية وثمانية اتساع
فان هلك الثالث يهلك بتسعة عشر وتسعين لان الثاني ينقسم على العشرات اثلاثا
ولو رهنه وقيمته الف بالف فقبض الراهن خمسمائة ثم زاد الراهن رهنا قيمته الف
ضم الباقي من الدين فالزيادة على نصف المال اثلاثا لان نصف الاصل فرغ من الدين
فان هلك الاصل يهلك بخمسمائة المؤداة مستوفاة وكان كانه لم يزل ولو كان دينا
فزادها عاد الدين لكن هذا دين حادث لم يتغير به حصة الزيادة وفي شرح الطحاوي
ولو رهن شاة تساوي عشرة فولدت ولدا يساوي عشرة فاكل المرتهن باذن الراهن
لا يسقط من الدين شيء وتفتك الام بجميع الدين ولو هلكت الام سقط من الدين بهلاكها
نصف وكذلك لو اكل الراهن باذن المرتهن او اكله اجنبي باذنهما فيكون كالقائم ولو
هلك الولد ثم هلكت الام سقط من الدين بهلاكه نصفه وبقي في النصف في الولد ولا
يسقط ما في الولد من الدين باكله وقبله لو كان الولد بعد هلاك الام فكانه لم يكن
وتبين ان الام هلكت بجميع الدين وكذلك لو رهن بقرة فدرت لبنا فاكله المرتهن باذن

الراهن فان هلكت هلكت بحصتها وكذلك الكرم والتمر ولو اكل المرتهن مما ذكرنا بغير اذن الراهن
ضمنه ويكون رهنا وكذلك لو اكل الراهن وكذا الاجنبي اذا اكل بغير اذنهما غرم القيمة وكان
رهنا وفي الكافي رهن امتين بالفين قيمة كل واحدة الف فولدت احديهما ولدا قيمته
الف درهم فماتت الام وبقي الولد يقسم الدين بين الامتين نصفين ثم ما في الام يقسم بينها
وبين ولدها نصفين فيسقط بهلاك الام ربع الدين ويبقى في الولد ربعه وفي الامة
الاجنبية نصفه فلو زاد عبدا قيمته الف فالزيادة تقسم على الامة وعلى الولد على ما ورد
بينهما اثلاثا فثلثه يكون رهنا تبعا للولد ثم الدين في الولد الف وقيمة ثلث الزيادة
ثلث الالف فيجعل كل ثلث بينهما فينقسم بينهما ارباعا ربعه ويبقى لثلث الزيادة
وثلث ارباعه للولد وثلثه تبع للحية فيقسم ما فيها على قدر قيمتها وقيمة ثلثي الزيادة
وثلثي الالف فيجعل كل ثلث بينهما فيقسم ما بينهما على قدر قيمتها وقيمة ثلثي الزيادة وثلثي
الالف فيجعل كل ثلث بينهما فيقسم عليهما اخماسا خمساه في ثلثي العبد الزيادة وثلثه
اخماسه في الحية وبهلاك العبد او الحية بما فيه ولو انهلك الولد تبين ان الام هلكت بلا
وانه لم يكن في الولد شيء فان الزيادة تبع للحية ولو زاد الولد الفا فالمسئلة بحالها فما
في امه فلو الالف يقسم بينها وبين ولدها اثلاثا ثلثاه للام تسقط بهلاكها وثلثاه
في الولد فانقسمت الزيادة على الحية والولد بقدر ما بينهما اخماسا سهما ويكونان رهنا
مع الولد وقسم ما في الولد من الدين فيما ثلثا الف بينه وبين خمسي الزيادة على قدر قيمتها
اسداسا سهم في الزيادة وخمسة اسهم في الولد لان قيمة خمسي الزيادة على قدر قيمتها
اسداسا سهم في الزيادة وخمسة اسهم في الولد لان خمسي الزيادة اربع مائة وقيمة الولد
الف درهم فيجعل كل اربعمائة سهما فتكون الجملة ستة اسهم وثلاثة اسهم يكون رهنا للامة
ويقسم الدين الذي في الامة وهو الف بينها وبين ثلاثة اخماس الزيادة على ثمانية على قدر
وقيمة ثلثة اخماس الزيادة ستمائة وقيمة الامة فيجعل كل مائتين سهما فيكون الكل
ثمانية اسهم خمسة اسهم للامة وثلاثة اسهم لثلاثة اخماس الزيادة ورهن امة قيمتها
الف فاعورت سقط نصف الدين لان العين من الادمي نصفه فلو زاد عبدا يساوي
خمسمائة صحت لوجود المرتهن عليه ويقسم نصف الدين عليهما نصفين بقدر قيمتهما فان
ولدت العوراء ولدا يساوي الفا قسم كل الدين على الولد نصفين فقد جعل الولد الحادث
بعد العور كالحادث قبل العور فيقسم الدين وفي التجريد فاذا ولدت المرهونة ولدين
او ثلاثة معا او متفرقا فذلك سواء ويقسم الدين على قيمتها يوم العقد وعلى قيمتهم يوم الفكاك
ولو ولدت ولدا ثم ولدا ثم ولدت الولد فكانهما في الحكم ولدان فاذا رهن عبدا
يساوي الفا بالف ثم زاد في الرهن امة تساوي الفا فالزيادة جائزة عندهم وذكر القدوري
ان عند زفر لا يجوز الزيادة ويقسم الدين على قيمة الاول يوم قبض وعلى قيمة الزيادة
يوم القبض فان كانت قيمة الزيادة يوم القبض كانت جارية تساوي الفا فاعورت
فالدين الف ثم زاد الراهن عبدا يساوي الفا فعند ذهب بالاعور نصف الدين وبقي
النصف فيقسم على قيمة الجارية عورا وعلى الزيادة بلا وكذا لو قبض الراهن المرتهن
خمسمائة يوم القبض كان جارية تساوي الفا فاعورت وزاد في الرهن عبدا قيمته الف
فهذه الزيادة تلحق بالخمسمائة الباقية فيقسم على نصف قيمة الرهن وهو خمسمائة وعلى
الزيادة اثلاثا فان اعورت الجارية قبل ان تزيد ثم زاد فهي ما بيان وخمسون على
نصف الامة عورا وعلى الزيادة على خمسة اسهم اربعة من ذلك في الزيادة وسهم في
الامة عورا ولو ولدت الامة المرهونة ولدا قيمته الف ثم زاد عبدا قيمته الف
فالعبد رهن بنصف الالف ولا يحتسب بالولد ولو مات الولد لم يلتفت الى ذلك
وكذلك لو زادت قيمته او ولدت هذا الولد ولدا فالحكم في حق العبد الزيادة ولا
يتغير فيقسم على الجارية والزيادة نصفين ثم ما اصاب الام يقسم عليها وعلى ولدها

ولذلك لو زادت قبل حدوث الولد **الفصل السابع** في تسليم الرهن عند قبض المال قال
محمد في الزيادات رجل رهن من آخر جارية تساوي الف درهم بالف درهم فجا المرتهن
وطلب دينه وابى الراهن ذلك حتى يحضر المرتهن الجارية والراهن والمرتهن في مصرهما
فانه يومر المرتهن باحضار الجارية اولا وفي الخانية فاذا احضر الراهن لا يومر بالتسليم
فيقال للراهن سلم الدين اولا في البيع يومر المشتري بتسليم الثمن اولا ولو لقيه في
غير المصر الذي رهنه فيه وطالب بقضاء الدين فابى الراهن ذلك حتى يحضر الرهن
اجبر الراهن على قضاء الدين ولا يومر المرتهن باحضار الرهن سواء كان الرهن شيئا له حمل
ومونة او لا حمل له ولا مونة ومن مشايخنا من قال الجواب في الذي لا حمل له ولا مونة
جواب القياس وفي الاستحسان يجبر المرتهن باحضار الرهن اولا ومنهم من قال لما ذكر
جواب القياس والاستحسان فهو الصحيح وفي الفتاوى الخلاصة فلو قال المرتهن الجارية
في منزلي فادفع الدين الي حتى يذهب معي وياخذها في المنزل ليس له ذلك ويومر باحضار
الرهن فاذا احضر يومر بقضاء الدين اولا وفي الخانية فان قال الراهن على قضاء الدين
فان نكل لا يجبر ولو ان رجلا له على رجل الف درهم منجم وفي الخانية نجم كل شهر كذا
فرهنه بالمال كله رهنا يساويه فحل نجم وطالبه المرتهن بذلك القدر فابى الراهن
اداه حتى يحضر الرهن لا يجبر المرتهن على احضار الرهن فان قال الراهن قد توى
الرهن فصار المرتهن مستوفيا دينه فليس على قضاء دينه من الدين وطلب من القاضي
ان يامره بالاحضار ليصير حاله معلوما فالقياس ان لا يامره بالاحضار وفي الاستحسان
قال اذا كان الذي في المصر الذي رهنه فيه يامره بالاحضار وان راى القاضي في العلم
ان لا يكلفه احضار الرهن ويحلفه البينة ما لكه ما ضاع الرهن فلا توى فلا يامر الراهن
ان يعطيه ما حل عليه من دينه بعد ذلك وفي الخانية ان كان في مصرهما فالقياس
لا يجبر المرتهن على احضار الرهن وفي الاستحسان يجبر لان جميع المصر كمكان واحد وان
شا القاضي حلفه ولا يكلفه احضار الرهن ولم يفصل في الكتاب في هذا الفصل بما له
حمل ومونة وبما لا حمل له والظاهر انه يجبر في الاحضار في غير مصرهما فان كان الرهن في
يد عدل امر ببيعه كان للعدل ان يبيع بالنقد والنسيئة في ظاهر الرواية فباعه بنسيئة
ثم جا المرتهن يطلب دينه فلا يكون للراهن ان يمتنع من قضاء الدين قبل احضار الثمن
وفي التفريد ولو كان الرهن في يد عدل وقد امر العدل ان يضعه عند من شا
فوضعه عند رجل فطلب المرتهن دينه امر الراهن بتسليم الدين ولم يومر المرتهن
باحضار الرهن رجل رهن عند رجل جارية ووضعها من الراهن وقال الراهن لا
اعطيك حتى يحضر الرهن على قضاء الدين فان توى الراهن في يد العدل رجع الراهن
على المرتهن بما اعطاه ولذلك لو غاب العدل وذهب بالرهن ولا يدري اين
غاب يجبر الراهن على قضاء الدين فان قال الراهن ان الرهن قد هلك في يده
العدل استحلف المرتهن عليه ويستحلف على الهلاك في يد الغير فان نكل صار مقرا
بالهلاك والاستيفا فلا يكون له على الراهن بعد ذلك سبيل فان حلف لم يصر مقرا
بذلك وكان له القبض ولو كان الذي او دعه العدل الرهن جحد الرهن وقال هي
لي فليس للمرتهن على الراهن سبيل حتى يثبت كونها رهنا عند القاضي وفي التجريد
ولو كان الراهن سلط المرتهن على بيعه فباعه بمائة دينار ثم طالبه بدينه امر باحضار
الدنانير وكذلك اذا قتل الرهن وقضى بالدين من الدنانير فقبضها ثم طلب دينه
امر باحضارها فيقبض وفي الفتاوى العتابية واذا قتل الرهن خطا وقضى بالقيمة على العاقلة
في ثلاث سنين او على القاتل حالا فلا مطالبة بالدين حتى يحصل القيمة بخلاف ما اذا
باعه المرتهن بامر الراهن او العدل واخر المشتري الثمن او كان الى اجل فانه يطالبه
الفصل الثامن في تصرف الراهن والمرتهن في المرهون اما تصرف الراهن

ولذلك

في المرهون قبل سقوط الدين من غير رضا المرتهن تصرفا يلحقه الفسخ كالبيع والاجارة والكتابة
او الهبة او الصدقة لا الاقرار فكلها لا يجوز ذلك التصرف في حق المرتهن اصلا ولا يبطل
حقه في الحبس واذا قضى الراهن الدين وبطل حق الحبس نفذ تصرفات الراهن اهـ
وفي شرح الطحاوي فان اجاز المرتهن تصرف الراهن فالدين على حاله الا في البيع خاصة
انه يكون الثمن رهنا فكان البيع وكذلك لو كان تصرفا في الابتداء باذن المرتهن نفذت
تصرفاته م وان تصرف تصرفا لا يلحقه الفسخ كالعتق يجد ويبطل الرهن عندنا اه
وفي شرح الطحاوي وقال الشافعي لا يعتق وهو على حاله فلما صح العتق عندنا صار حرا
وخرج عن الرهن م بعد ذلك ينظر ان كان الراهن موسرا فلا سعاية على العبد وعلى
الراهن الضمان فان كان الدين حالا اي الاصل او كان مؤجلا لكن وقد حل الاجل
اجبر الراهن على القضاء وان لم يحل الاجل اخذ المرتهن قيمة العبد فحبسها بدله
مكان العبد وفي السراجية فاذا حل الاجل فان كانت القيمة من جنس الدين استوفى
قدر دينه ورد الفضل فان كانت القيمة اقل رجع بالفضل وفي شرح الطحاوي
والاجل م وان كان الراهن معسرا فللمرتهن ان يستسعي العبد وينظر في ذلك الى قيمة
العبد يوم العتق والى قيمته يوم الرهن والى الدين فيستسعي في اقلها من ثلاثة اشيا
سوا كان دينه حالا او مؤجلا ثم يرجع العبد على الراهن بما سعى اذا ايسر ويرجع المرتهن
على الراهن ايضا ببقية دينه ان فضل الدين على السعاية وفي شرح الطحاوي نحو ان
يرهن عبدا قيمته الف بالف ثم ازدادت قيمة العبد في يد المرتهن ثم اعتقه الراهن
وهو معسر فان على العبد ان يسعى في الف درهم قدر حصته قيمته وقت الرهن الا ترى
انه لو مات سقط من الدين الف درهم قبل ان الضمان فيه الف درهم ولو كانت قيمته
وقت الرهن الف درهم ثم انتقصت قيمته في السعر حتى صار يساوي خمسمائة درهم ثم
اعتقه الراهن وهو معسر على العبد ان يسعى في خمسمائة قدر قيمته وقت العتق ولو
كان الدين خمسمائة والقيمة الف درهم في الحالين فعليه ان يسعى في الدين خاصة م وان
كان مكان الاعتاق تدبير فالجواب فيه نظير الجواب في الاعتاق الا في فصلين احدهما
ان في فصل العتق اذا كان الراهن معسرا فالعبد يسعى في الاقل من ثلاثة اشيا وفي
المدبر يسعى في جميع الدين بالغا ما بلغ والثانية ان في التدبير لا يرجع المدبر على المولى
بما سعى وفي السراجية ولو دبره ان كان الدين حالا سعى في الدين بالغا ما بلغ وان كان مؤجلا
سعى في قيمته ويكون رهنا مكانه وفي الفتاوى العتابية ولو استولدها او دبرها او اعتقها لا يبطل الدين
ويضمن ان كان موسرا ويسعى في الدين ان كان معسرا ولا يستسعى الولد ان كان الدعوة
قبل الانفصال م فان قال هو في فضامن الدين دين حالا حال وان كان قبل الحلول وان مات الراهن
المعتق وترك خمسمائة والدين الف وخمسمائة يسعى في مائتين وخمسين ولو رهنا عبدا فاعتقه
احد الراهنين وهو موسر ضمن نصف قيمته لشريكه ونصفه للمرتهن ويؤدي الشريك ذلك
الى المرتهن وان كان معسرا سعى العبد في الدين ورجع بنصفه على المعتق وكذلك اعسر
الراهن اذا اعتقه ضمن قيمته ورجع على الراهن اذا حل الدين وصار رهنا ولو كان المعتق
م معسرا والراهن موسرا ضمن الراهن وصار رهنا الدين ولو كانا معسرين سعى في الاقل
ويكون رهنا بنصف الدين وان كان الدين مثل نصف القيمة ورجع على الراهن او على المعتق
ثم رجع هو على الراهن ولو انتقص سعره فاعتقه الراهن ضمن قيمته ثم اعتقه ولو كان
زادت قيمته ضمن قيمته وان كان معسرا فالسعاية كذلك وكذا لو ولدت الامة فاعتقها
الراهن سعيا في قيمة الام يوم الرهن وان كان الدين اكثر في التدبير يسعى في الدين
وفي شرح الطحاوي وليس للمرتهن ان يرهن الرهن فان رهنه بغير اذن الراهن كان للراهن
الاول ان يبطل الرهن الثاني فيعيده الى يد الاول ولو هلك في يد الثاني قبل الاعادة
الى الاول فالراهن بالخيار ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الثاني فان ضمن المرتهن الاول

صار

صار رهنا مع رهنا وملكه المرتهن الثاني بالدين وان ضمن المرتهن الثاني يكون الضمان رهنا عند
المرتهن الاول ويبطل الرهن عند الثاني ويرجع المرتهن الثاني على المرتهن الاول بما ضمن
وبدينه ولو رهن المرتهن الاول عند الثاني باذن الراهن الاول الرهن الثاني وبطل
الرهن الاول م واذا اجر المرتهن الرهن من اجنبي بغير امر الراهن فالغلة للمرتهن ويتصدق
بها عند ابي حنيفة ومحمد وفي الخانية فللمرتهن ان يعيدها في الرهن وان كان الراهن
اذن له في ذلك كان الاجر للراهن وينتقض الرهن حتى لا يعود رهنا الا بتجديد وفي
الابانة الا بتجديد من ذي اليد وكذلك لو ان المرتهن رهن الرهن من غير اذن الراهن
ينتقض الرهن ولا يعود رهنا الا بتجديد من ذي اليد وفي الخانية وان اجر الراهن
بغير اذن المرتهن كانت الاجارة باطلة وللمرتهن ان يعيدها في الرهن وان اجرها
اجنبي بغير اذن الراهن والمرتهن ثم اجاز الراهن الاجارة كان الاجر للراهن وللمرتهن
ان يعيدها في الرهن وان اجاز المرتهن دون الراهن كانت الاجارة باطلة ويكون
الاجر للذي اجرها ويتصدق به وللمرتهن ان يعيدها في الرهن وان اجازا جميعا
كانت الاجرة للراهن ويخرج من الرهن وفي شرح الطحاوي اعلم بان عين الرهن امانة
في يد المرتهن بمنزلة الوديعة واذا هلكت لا يغرم شيئا م الرهن اذا هلك سقط
الدين وفي كل موضع لو فعل المودع بالوديعة لا يغرم وكذلك اذا فعل المرتهن ذلك
بالرهن لا يغرم الا ان الوديعة اذا هلكت لا يغرم شيئا والرهن اذا هلك سقط الدين
وفي كل موضع لو فعل المودع بالوديعة يغرم فكذلك المرتهن اذا فعل ذلك بالرهن
م الوديعة لا تودع ولا تعار ولا تؤجر كذلك الرهن ليس للمرتهن ان يؤاجر الرهن فاذا
اجره بغير اذن الراهن وسلمه الى المستاجر فان هلك في يد المستاجر فالراهن بالخيار
ان شاء ضمن المرتهن قيمته وقت التسليم الى المستاجر ويكون رهنا مكانه وان شاء ضمن
المستاجر غير انه ان ضمن لا يرجع بما ضمن على المستاجر ولكن يرجع عليه بما استوفى من المنافع
الى وقت الهلاك ويكون له ولا يطيب فان ضمن المستاجر رجع بما ضمن على المرتهن ولا يجب
عليه الاجر ولو سلم واسترده المرتهن صار رهنا وكذلك لو اجر الراهن بغير اذن
المرتهن فلا يجوز وللمرتهن ان يبطل الاجارة ولو اجر المرتهن باذن الراهن والراهن
باذن المرتهن او اجر احدهما بغير اذن صاحبه صحت الاجارة وبطل الرهن ويكون الاجر
للراهن ولانه قبضها الى العاقد فلا يعود رهنا اذا انقضت مدة الاجارة الا استينافا
وكذلك لو استاجر المرتهن صحت الاجارة وبطل الرهن اذا اخذ العقد الاجارة ولو
هلكت في يده قبل انقضا مدة الاجارة او بعد انقضائها ولم يحبسه عن الراهن هلك
امانة ولا يذهب بهلاكه شيء من الدين ولو حبسه من الراهن بعد انقضاء مدة الاجارة
صار غاصبا وان المرتهن استهلك هذه الغلة ضمنها فان هلكت في يده فلا ضمان عليه
لانه وكيل بالاجارة والجواب في الوكيل بالاجارة اذا قبض الاجر على هذا الوجه وفي
الملتقط ولو اجره من الراهن فالاجارة باطلة وان كان الرهن دابة او عبدا فركب
المرتهن الدابة او استعمل العبد بغير اذن الراهن فهلك في الاستعمال فهو ضامن ولا
يسقط شيء من الدين ويكون القيمة رهنا عنده مقام العبد كما لو اتلفه اجنبي اخر وان
ترك الاستعمال عاد رهنا كما كان حتى لو هلك في هذه الحالة يهلك مضمونا بالدين وان كان
الراهن اذن له في ذلك فهلك في يده حالة الاستعمال هلك عن ضمون حتى لا يسقط شيء من
الدين وفي الخانية وان عطبت بعدما ترك عنها سليمة هلكت رهنا في المسئلتين وبطل
الدين وان ركبها الراهن باذن المرتهن او بغير اذنه فعطبت لا يسقط الدين فاذا رهن
الرجل دابة بدين له على الراهن وقبضها ثم استاجرها المرتهن صحت الاجارة وبطل الرهن
حتى لا يكون للمرتهن ان يعود في الرهن ولو ادعى الرجل دابة وقبضها ثم اجرها من الراهن
لا تصح الاجارة ويكون للمرتهن ان يعود في الرهن ويأخذ الدابة وكذلك لو اعاره الراهن

باذن المرتهن ان يعود من اجنبيا واعاده المرتهن باذن الراهن من اجنبي فهلك في يد المستعير لا يسقط شي من الدين وللمرتهن ان يعيده الي يده فالحاصل ان بيد العارية ينعدم ضمان الراهن ولكن لا يرتفع عقد الرهن حتي كان للمرتهن ان يعيده الي يده وفي شرح الطحاوي وليس للمرتهن ان يعير الرهن فان اعاره بغير اذن الراهن وسلمه الي المستعير كان للراهن ان يبطل الاعارة فان هلك في يد المستعير فالراهن بالخيار يضمن ايهما شا ولا يرجع احدهما بما ضمن علي صاحبه ويكون الضمان رهنا وان سلم فاسترده من المستعير عاد رهنا وكذلك لو نقص في استعماله من غير تعدي ولا يذهب من الدين شي وكذلك لو استعاره او بعد الفراغ من استعماله باذنه يبطل ضمان الرهن حتي لو هلك في استعماله او بعد الفراغ من استعماله هلك بالدين وفي الكافي ولو مات الراهن قبل الرد الي المرتهن يكون المرتهن اسوة للغرما وفي التجريد وروي عن ابي يوسف ان الراهن اذا استعار الجارية المرهونة فولدت فولدها باق والام ماتت قبل ان يقبض المرتهن م يولدها الدين قايم ولا بيه رهن بجميع المال وكذلك ولدت الاسد انه يساوي الفا فيما رهن بجميع المال فان لم يسقط شي من الدين ولا يفك الراهن واحدا منها حتي يودي المال كله وكو احب الراهن للغرما خفا في الرهن باذن المرتهن كالاجارة والبيع والهبة فقد خرج من الرهن ولا يعود الا بعقد مبتدا وفي الفتاوي العتابية ولو استعار المرتهن الرهن لم يبطل الرهن فان هلك قبل العمل وبعد الفراغ من العمل يهلك بالدين بخلاف حالة العمل ويصدق المرتهن انه هلك وقت العمل الا ان يقيم الراهن البينة وبينة الراهن انه هلك قبل العمل وبعده اولي فلو ولدت ولدا في يد المستعير راهنا كان المستعير او اجنبيا او مرتهنا كان الولد مرهونا وبيد بالاجارة والرهن يبطل العقد الرهن وبيد الوديعة لا يبطل وقت الرهن حتي لو اودع المرتهن الرهن من رجل باذن الراهن او وعد الراهن باذن المرتهن او معترفا بالمصحف في حالة القراة عارية لو هلك بغير شي واذا فرغ من القراة عاد رهنا كما كان وفي الفتاوي الخلاصة ولو نزع من القراة ثم هلك يهلك بالدين وفي السراجية ولو كان الرهن مصحفا او كتابا ليس له ان يقرا فيه بغير اذنه وفي الذخيرة واذا اعار المرتهن الرهن من الراهن ثم مات الراهن يرجع الراهن الي المرتهن ولا يكون بين غرما الراهن في عارية او فات رجل رهن من عند رجل خاتما وقال للمرتهن تختم به فهلك حالة التختم ان امره ان يختم في الخنصر يهلك امانة والدين علي حاله لانه صار عارية فخرج من ان يكون مضمونا بالرهن فان اخرجه من الاصبع ثم هلك هلك بالدين لانه عاد ضمان الرهن وان امره ان يختم في البنصر فتختم فهلك في حالة التختم يهلك بالدين لان هذا امره بالحفظ والاستعمال وفي الذخيرة هو الصحيح ولو استعمله من جانب الكف فهذا او لم يامره لم يجعل من جانب الكف سوا هو الصحيح وفي السراجية المرتهن اذا لبس خاتم الرهن فوق خاتمه فهلك يهلك بالدين وفي الخانية وان لبس الخاتم في خنصر اليسري فوق خاتمه لا يضمن الا اذا كان اللابس ممن يختم بخاتمين فحينئذ يضمن رجل رهن خاتما فلبس المرتهن في خنصر اليمني او اليسري فهلك الخاتم كان ضامنا لانه استعمال وفيما سوي الخنصر من الاصابع لا يضمن لان ذلك حفظ فهو ماموربالحفظ وان طيلسانا او نوضع المرتهن علي عاتقه لا يضمن لانه حفظ فان لبس كما يلبس الناس ضمن ولو رهن سيفين او ثلاثة فتقلدها المرتهن في الثلاث لا يضمن لانه حفظ في السيفين يضمن اذا كان المرتهن ممن يتقلد بسيفين لانه استعمال وفي الكبري قال القاضي فخر الدين الفتوي علي انه يتقلد السيفين يضمن وفي الخانية فان اذن المرتهن للراهن ان يزرع الارض المرهونة فزرع او سكن الدار المرهونة باذن المرتهن لا يبطل الرهن وله ان يسترد الرهن فيعود رهنا ومادام في يد الراهن لا يكون في ضمان المرتهن م واذا باع احدهما اما الراهن او المرتهن باجازة صاحبه خرج من ان يكون رهنا وكذلك اذا باع احدهما بغير اجازة صاحبه فاجاز صاحبه بعد ذلك خرج من ان يكون رهنا وكان الثمن مكانه قبض المشتري او لم يقبض فان توي الثمن علي المشتري

او توي بعض ما قبض منه كان الثمن علي المرتهن وكان من الحبس في الثمن ما كان له من الحبس في الرهن الذي بيع الي ان يجد دينه كذا ذكره الكرخي في مختصره قال القدوري وهذا اعلي جميعا ان كان البيع مشروطا في عقد الرهن فالثمن رهن اما اذا لم يكن البيع مشروطا في عقد الرهن فانه يوجب انتقال الحق الي الثمن عند محمد قال الطحاوي في اختلاف العلما لم يجد في ذلك خلافا وذكر القدوري روايه بشر عن ابي يوسف ان شرط في الرهن فالثمن رهن من غير فصل هو الصحيح وفي الذخيرة واذا باع الراهن يتوقف بيعه علي اجازة المرتهن وعن ابي يوسف انه ينفذه وان لم يجز المرتهن البيع فلم يبطله القاضي فقيل يبقي البيع منعقدا حتي اذا سقط حق المرتهن عن المرتهن يحتاج الي تجديد البيع او يبطل حتي اذا سقط حق المرتهن عن الرهن يحتاج الي تجديد البيع ذكر في اخر الباب الاول من رهن الجامع انه يبقي منعقدا وروي عن ابي حنيفة انه لا يبقي منعقدا فيما ذكرا انه يبقي جواب الاستحسان قال فان لم يجز المرتهن البيع ولم يبطله القاضي حتي باعه من اخر فاجاز المرتهن البيع الثاني بطل الاول وجاز الثاني ولو كان مكان البيع الثاني الرهن فاذن المرتهن الرهن بطل الرهن وجاز البيع ثم ذكر في الكتاب ان الثمن في البيع يصير رهنا حتي اذا توي من ماله واذا خرج كان احق من سائر غرمائه وروي ابو حازم عن ابي يوسف انه انما يصير رهنا اذا شرط المرتهن عند الاجازة او يكون الثمن رهنا تاما اذا لم يشترط فانه لا يصير رهنا وفي الفتاوي اذا كان البيع مشروطا في الرهن فالثمن يكون رهنا وان لم يكن مشروطا في الرهن فالثمن يكون رهنا عند محمد قال الطحاوي في اختلاف العلما لم يحك في ذلك اختلافا وفي شرح الطحاوي ان الثمن رهن من غير ذكر خلاف هو الصحيح وان كان الثمن من جنس الدين استوفاه بدينه فان كان في الثمن فضل رد علي الراهن وان كان الثمن انقص من الدين رجع المرتهن بفضل الدين علي الراهن وان كان الثمن من خلاف جنس الدين حبسه المرتهن حتي يستوفي جميع الدين ولو توي الثمن علي المشتري سقط دين المرتهن بالتوي الا ان يكون في الثمن نقصان عن الدين فيرجع المرتهن بفضل دينه علي الراهن وفي شرح الطحاوي ولو هلك في يد المشتري قبل الاجازة فلا يجوز الاجازة بعده ولكن يضمن الراهن ايهما شا فان ضمن المرتهن جاز البيع والثمن له ويكون الضمان رهنا وقيل انما يجوز البيع بتضمين المرتهن اذا كان سلم المشتري او لانه باعه منه واما اذا كان التسليم بعد البيع فلا يجوز بيعه ويرجع بما ضمن علي المشتري الا ان في ظاهر الرواية يجوز البيع بتضمين المرتهن ولم يفصل وان اختار الراهن تضمين المشتري بطل البيع ويكون الضمان رهنا ويرجع المشتري علي البايع بالثمن وكذلك اذا باعه الراهن باذن المرتهن او باعه احدهما ثم اجازه الاخر صح البيع ويكون الثمن رهنا وفي الفتاوي الخلاصة المرتهن احق بالرهن وبثمنه ان بيع في حال حياة الراهن او بعد وفاته البيع في حياته برضاهما ولو باع الراهن الرهن بغير اذن المرتهن ثم باعه من غيره بغير اذنه ثم اجاز المرتهن احد البيعين جاز والثمن رهن ولو وهب الراهن من غيره ثم وهب الاخر فاجاز المرتهن ان اجاز الاولي جازت وبطل الاخري كما في البيع ولو اجاز الاخري صحت الاولي ولو رهن او باع او رهن او اجر فان كان الاول بيعا والثاني رهنا او هبة او اجارة فاجاز البيع جاز وبطل ما وراه وان اجاز الثاني بطل ايضا فيصح البيع والثمن لا يكون رهنا وان كان الاول هبة او اجارة او رهنا فالثاني بيعا ان اجاز البيع صح وبطل الاول وان اجاز الاول جاز وبطل البيع وفي لولو الجية سيل الحسن بن علي عمن باع الرهن من يزيد ثم باعه من المرتهن هل يفسخ هذا البيع الاول ام لا قال نعم وفي الكافي وفي رواية ابن سماعة عن محمد لو قبل الراهن الرهن لا سبيل للمشتري عليه وفي اصح الروايتين لا ينفسخ بفسخه واذا بقي موقوفا فان شا المشتري صبر حتي يفتك الراهن الرهن يسلم له البيع وان شا رفع الامر الي القاضي فيفسخ القاضي العقد لحكم العجز عن التسليم وولاية الفسخ الي القاضي لا اليه وفي الخانية وللمرتهن ان يبيع ما يخاف فساده باذن القاضي ويمسك ثمنه رهنا وان باع بغير امر القاضي كان ضامنا

وفي التتمة ولو غاب الراهن فدفع المرتهن الى القاضي وخاف هلاك الدابة او الغلام او فساد
الثوب باعه وامسك الثمن للراهن ولا يدفع الى المرتهن فان كان المرتهن مسلطا على بيعه فباع
بالدنانير له ان يشتري بالدنانير جنس حقه وفي مجموع النوازل اذا رهن الرجل من آخر ثوبا يساوي
عشرين درهما بعشرة دراهم ثم ان الراهن اذن للمرتهن في لبسه ولبسه فنقصه ستة دراهم ثم لبسه
المرتهن بغير اذن الراهن فنقصه اربعة دراهم ثم ضاع الثوب وقيمته عشرة دراهم فان المرتهن
يرجع على الراهن بدرهم واحد وفي الحاوي من دينه ويسقط من دينه سبعة دراهم واذا ارتهن
النخل او الكرم وهو رهن فخاف المرتهن على الثمر فباعه بغير امر القاضي او باعه القاضي بنفسه
ينفذ البيع ولا يجب الضمان وان جذ الثمر وقطفت بغير امر القاضي لا يضمن استحسانا قال
شمس الائمة الحلواني هذا اذا اخذ كما يجذ غيره ولم يحدث فيه نقصان فان تمكن فيه نقص من
علة فهو ضامن ويسقط حصته من الدين في الرهن وكذلك اذا حلبت الغنم والابل لا ضمان
عليه استحسانا وفي الفتاوى العتابية قال ولو بنى الراهن بغير اذن المرتهن يقلع وان كان باذنه
بطل الرهن الا اذا شرط اعادته ثم بنى شا فيقلعه الا ان يرهنه قيمة الارض مكانه فيقلعه
ولو زرعه المرتهن باذنه فلما صار بقلا امره بقلعه وما لحقته اجر المثل ويبطل الرهن
بخلاف الاعادة ولو استأجر فاسدا وصل اليها فضمن قيمته ان معتذرا فما يجب شيء من الاجر
يبطل الرهن رواه هشام فان لم يصل اليها حتى فسخ الاجارة بقي الرهن وكذا لو سقط
الدين بالصلح ثم عاد الدين بالرد بعيب فنحوه عاد الرهن وفي الاجارة الجائزة لو هلكت
الرهن قبل الفسخ هلك بالدين فلو ضيع الراهن الثوب ضمن ويبطل الرهن ولو كان الثوب
وفي النوازل رهنا فضيعه رجل ضمنها للمرتهن او باعها كذلك ولو استأجر المرتهن
الارض مزارعة بطل الرهن ان كان البذر على المرتهن ولو كان من الراهن لم يبطل وكذا
المعاملة في النخيل وفي الفتاوى ولو كانت شاة او بقرة فذبحها وهو يخاف الهلاك
ضمن الهلاك قياسا واستحسانا والحاصل ان كل تصرف يزيل العين عن ملك الراهن كالبيع
والاجارة فذلك ليس بمملوك للمرتهن فلو فعل ضمن وان كان فيه تحصين وحفظ عن
الفساد الا اذا كان عليه ذلك بامر القاضي وكل تصرف لا يزيل العين عن ملك الراهن
كان للمرتهن ذلك وان كان ذلك بغير اذن القاضي اذا كان فيه تحصين وحفظ عن
الفساد فعلى هذا يخرج جنس هذه المسائل ومما يتصل بهذا الفصل اذا رهن من آخر شاة
تساوي عشرة بعشرة واذن الراهن للمرتهن ان يحلب لبنها ويشرب منها ففعل المرتهن
ذلك لا ضمان عليه وفي الذخيرة ولا يسقط شيء من الدين كما فعل الراهن بنفسه ولو فعل
الراهن بنفسه ولو فعل ذلك بغير اذن الراهن وجب عليه الضمان ويكون رهنا عنده
المرتهن محبوسا بالدين مع الشاة فاذا حضر الراهن بعد ذلك او سكتا بجميع الدين فان
هلكت الشاة في يد المرتهن قبل ان يحضر الراهن قال يقسم الدين على قيمة الشاة يوم
قبضه وعلى قيمة اللبن يوم شربه فيسقط حصة الشاة وتضمن حصة اللبن وكذلك لو
ولدت ولدا فاكل المرتهن الولد باذن الراهن كان الجواب فيه كالجواب في اللبن وكذلك
لو اكل اجنبي الولد واللبن باذن الراهن والمرتهن كان الجواب فيه كالجواب فيما اذا اكله
المرتهن باذن الراهن فان كان المرتهن اكل اللبن او الولد بغير اذن الراهن وجب عليه
الضمان وصار الضمان مع الشاة محبوسا بالدين فان هلكت الشاة بعد ذلك هلكت بحصتها
من الدين واخذ الراهن الضمان بحصته من الدين وان اكل الراهن اللبن او الولد بغير
اذن المرتهن ضمن قيمته وفي الكافي ولو فعله الراهن بنفسه او اجنبي بامره يضمن
ويكون الضمان محبوسا عند المرتهن مع الشاة ان هلك وكذا ان هلك ما قام مقامها
فان هلكت الشاة بعد ذلك هلكت بجميع الدين كما لو هلكا الولد واللبن وفي الذخيرة اذا ابتل
الثوب المرهون حتى تخرق صار ضامنا قيمة الثوب تحسب من له ذلك مما كان فيه من الدين بطريق
المقاصة ويؤدي ما زاد على ذلك الى صاحب الثوب وفي الخانية رجل رهن جارية فارضعت

صبيا للمرتهن لا يسقط شيء من الدين لان لبن الادمي غير متقوم وفي الفتاوى العتابية ولو كان الرهن
امة فزوجها الراهن بغير رضا المرتهن جاز فليس للمرتهن منع الزوج عن وطيها متى ظفر بها
ولا يأخذ المهر الزوج من يد المرتهن فان وطئها الراهن والمرتهن لم يكن مضمونا ولو هلكت بوطي
الزوج لمن مال الراهن وللمرتهن ان يضمن لايهما شاء فان ضمن الزوج رجع على الراهن وان
لم يعلم بالرهن ولا يصير المهر رهنا الفصل التاسع في اختلاف الراهن والمرتهن
في الرهن والشهادة فيه اذا اختلف الراهن والمرتهن فقال الراهن هلك الرهن في يديه
وقال المرتهن قبضته مني بعد الرهن وهلك في يديك فالقول قول الراهن وفي السراجية
بعد استيفاء الدين فعليه رد ما استوفى الا اذا كان سقوط الدين بغير عوض ثم وان اقام
البينة فبينة الراهن ويصير المرتهن ضامنا وان قال المرتهن هلك في يد الراهن قبل ان
يقبضه وفي الابانة بحكم الرهن ثم فان القول قوله والبينة بينة الراهن اذا قال الراهن
رهنتك هذه الجارية بخمسمائة وقال المرتهن رهنتني بالف فالقول قول الراهن مع يمينه
وان لم يكن الرهن رهنا الا بخمسمائة وان قال الراهن رهنتك بالف درهم وقال المرتهن
لا بل رهنتها بخمسمائة روى الحسن عن ابي حنيفة انهما يتحالفان ويترادان وفي الخانية قال
هلك الرهن قبل التحالف كان القول قول المرتهن وفي شرح الطحاوي ولو اقاما جميعا البينة
فالبينة بينة الراهن وكذلك لو اختلفا في قيمة الرهن بعد الهلاك فقال الراهن كان في
قيمة الرهن وفاء الدين فسقط جميع الدين بهلاكه وقال المرتهن كانت قيمته مثل نصف الدين
فالقول قول المرتهن وفي الخانية رجل رهن عند رجل جارية تساوي الفا بالف موجلة الى
شهر وجعل رجلا مسلطا على بيعها اذا حل الاجل فلما حل الاجل جاء المرتهن بجارية وطلب من العدل
بيعها فقال الراهن ليست هذه جاريتي ان تصادق الراهن والمرتهن ان المرهونة كانت
قيمتها الف درهم والدين الف درهم فكانت الجارية التي جاء بها المرتهن تساوي الف درهم الا
ان الرهن تكون هذه الجارية المرهونة كان القول قول المرتهن في حق الراهن بعد ذلك
ان انكر العدل وقال ليست هذه تلك الجارية او قال لا ادري كان القول قوله مع يمينه على
العلم فان حلف لا يجبر على البيع وان نكل لا يجبر على بيعها واذا باع العدل كانت العهدة
على العدل فيرجع العدل على الراهن وان حلف العدل لا يجبر العدل على البيع ويأمر القاضي
الراهن بالبيع ثم فان امتنع الراهن لا يجبر الراهن ولكن يبيعه القاضي ولو مات العدل
واذا باع القاضي كانت العهدة على الراهن ولو جاء المرتهن بجارية قيمتها خمسمائة فقال الراهن
ليست هذه الجارية جاريتي فقال المرتهن هذه تلك الجارية وانتقص سعرها كان القول
قول الراهن ولو جاء المرتهن بجارية قيمتها خمسمائة فقال الراهن ليست هذه الجارية
جاريتي فقال المرتهن هي تلك الجارية وانتقص سعرها كان القول قول الراهن فيحلف
فان حلف يجعل الجارية هالكة بالدين في زعمه ثم يرجع على العدل ان اقر العدل بما قال
المرتهن فقال بعها للمرتهن اذا باع ودفع الثمن الى المرتهن فان كان فيه نقصان لا يرجع
المرتهن ببقية دينه على الراهن الا اذا اقام المرتهن البينة على ما قال يرجع ببقية دينه على
الراهن اذا تصادقا ان قيمة المرهونة كانت الفا فان اختلفا فقال المرتهن ما رهنتني
الا جارية قيمتها خمسمائة وقال الراهن كانت قيمتها الف وهذه غير تلك الجارية كان القول
للمرتهن فان صدقها العدل يجبر على البيع وان كان الثمن انقص من الدين يرجع ببقية دينه على
الراهن وان امتنع العدل عن بيعها يجبر الراهن على بيعها القاضي وتكون العهدة على الراهن
وبقية الدين كذلك تكون على الراهن ولو قال المرتهن رهنتني هذين الثوبين وقبضتهما وقال
الراهن رهنت احدهما كان القول قول الراهن والبينة بينة المرتهن ولو رهن عنده فاعور
فقال الراهن كانت قيمته يوم العقد الفا وذهب بالاعورار خمسمائة نصف الدين وقال المرتهن
كانت قيمته يوم الرهن خمسمائة وذهب بالاعورار ربع الدين كان القول قول الراهن مع يمينه والبينة
ايضا بينته وفي جامع الفتاوى ولو رهن عبدا بمائة يساوي مائتين وسلط على البيع عند محل

الأجل يباع فقال المرتهن بعته بمائة وخمسين وقال الراهن بمائتي درهم او قال المرتهن بعته بمائة وكذبه
الراهن فالثمن بينهما نصفان * وقال ابو يوسف القول قول المرتهن يأخذ حقه ويرد الفضل ولو باع
بأكثر من مائة فقبض البعض ثم توى الباقي فالباقي بينهما نصفان عند زفر وعند ابي يوسف هو
للمرتهن الا ان يفضل على حقه * عيسى بن ابان عن محمد اذا كان الرهن ثوبا فاذن الراهن للمرتهن
في لبسه فهلك واختلفا في هلاكه في حالة اللبس او بعدما نزعه وعاد الى الرهن فالقول
قول المرتهن * وعنه ايضا رهن من آخر عبدا يساوي الف درهم بالف درهم وسلط الراهن المرتهن
على بيعه فقال المرتهن بعته بخمسمائة وقال الراهن لم يبعه ولكن مات في يدك فان الراهن
يحلف بالله ما يعلم ان المرتهن باعه بخمسمائة ويكون القول قوله ولا يستحلف بالله لقد مات في يد
المرتهن ثم بالثوب الى الراهن وان اقر الراهن انه لبسه في ذلك اليوم عزا انه قال اصابه هذا
الخرق قبل اللبس او بعده فالقول قول المرتهن انه اصابه في لبسه **وفي الخانية** والبينة بينة
الراهن * واذا كان الرهن عبدا فاقام الراهن بينة انه ابق عند المرتهن واقام المرتهن
بينة انه رده على الراهن فابق عنده فانه يأخذ ببينة المرتهن **وفي القنية وفي الخلاصة**
اذا اقام الراهن البينة على رهن عبد في يد المرتهن على ان رهن عبد آخر والدين واحد لا
يكن فبينة المرتهن اولى من الراهن * شرح ابي يوسف اذا وقع الاختلاف بين
الراهن والمرتهن في ولد المرهونة فقال المرتهن ولدته عندي فالقول قول المرتهن ولو
قال المرتهن رهنتهما وقال الراهن رهنتك الام وحدها فالقول قول الراهن * واذا انكر
الراهن الرهن فان كان المرتهن ادعى الرهن مع القبض يقبل منه البينة على الارتهان
والقبض * وان كان المرتهن ادعى مجرد العقد لا يسمع منه البينة عليه * وان كان المرتهن يجحد
الرهن لا يسمع من الراهن البينة على الرهن سواء شهد الشهود على معاينة القبض او على اقرار الراهن
بذلك عند ابي حنيفة في القول الآخر وهو قولهما * واذا اقام الراهن بينة انه رهن عبدا بالف
الفي درهم وانكر المرتهن الرهن ولا يدري ما صنع بالعبد ضمن قيمة العبد يحتسب له من ذلك
مقدار الدين ويرد الباقي على الراهن * ولو اقر المرتهن بالرهن والموت عنده فهلك بما فيه
ولا يضمن الزيادة

الفصل العاشر

في رهن الفضة بالفضة والرهن ما يجب
اعتباره في هذا الفصل ان الاناء المصوغ اذا قوبل بجنسه رهنا فعلى قول ابي حنيفة يعتبر
الوزن في الاستيفاء عند الهلاك ولا يعتبر الصيغة والجودة وعندهما لا يمكن جعل الرهن
مستوفيا مع اعتبار الصيغة والجودة لمكان الربوا وعند ذلك يجب القيمة من خلاف الجنس بيانه
الاصل فيما اذا رهن من آخر قلب فضة وزنه عشرة بعشرة دراهم فهلك القلب سقط جميع
الدين بالاختلاف وان قيمة القلب ... فهلك القلب فعلى قول ابي حنيفة سقط جميع الدين
وعندهما يغرم المرتهن قيمته من خلاف الجنس ولا يهلك بالدين * واذا رهن من آخر قلب ذهب
وزنه ثمانية بدين عشرة فهلك القلب فعلى قول ابي حنيفة يصير مستوفيا من دينه ثمانية سوا
كان قيمة القلب مثل وزنه او اقل او اكثر من وزنه او اقل من الدين او اكثر من الدين وعندهما
ان كان قيمته مثل وزنه ثمانية يصير مستوفيا دينه ثمانية * وان كان قيمته اقل من وزنه سبعة
يضمن المرتهن قيمته من خلاف جنسه ان كان قيمته اكثر من وزنه او اقل من الدين او مثل الدين
وكذلك الجواب يضمن قيمته من خلاف الجنس وان كان قيمته اكثر من الدين اي عشر يضمن قيمة
خمسة اسداس القلب من خلاف الجنس عندهما * واذا رهن قلب فضة وزنه خمسة عشر او اكثر من
وزنه عشرين او اقل من وزنه او اكثر من الدين اثني عشر او مثل الدين عشرة او اقل من الدين
ثمانية * فان كان قيمته مثل وزنه خمسة عشر او اكثر من وزنه او اكثر من الدين اثني عشر ضمن
المرتهن قيمة خمسة اسداس القلب وذلك قدر الدين من خلاف جنسه * وان كان قيمته مثل الدين
عشرة او اقل من الدين ثمانية يضمن قيمة جميعه هذا هو الكلام فيما اذا هلك * واما اذا انكسر القلب
فعنده لا يسقط شيء من الدين بالاجماع * واذا لم يسقط شيء من الدين ماذا يصنع * قال ابو حنيفة وابو
يوسف لا يجبر الراهن على الفكاك بجميع الدين بل يخير ان شاء افتكه ناقصا بجميع الدين * وان ضمن

المرتهن قيمته وترك القلب عليه بالقيمة ويصير المكسور ملكا للمرتهن باداء الضمان ويكون الضمان رهنا
قائما مقام المرهون ثم كيف يضمن القيمة اختلافا فيما بينهما * قال ابو حنيفة يضمنه قدر الدين من الرهن
بوزنه وصيغته بالغة ما بلغت وليس ضمان الصيغة والجودة عندنا لان الصيغة والجودة مضمون
تبعا * بيانه فيما اذا كان الوزن مثل الدين * بان كان الدين عشرة ووزن القلب عشرة الا ان
قيمته اكثر من وزنه اثنا عشر فانكسر الرهن فعلى قول ابي حنيفة كان للراهن ان يضمن المرتهن قيمته
من خلاف جنسه اثنا عشر لان عنده العبرة للوزن وليس فيه فضل على الدين فصار كل الوزن مضمونا
واذا صار كل الوزن مضمونا صارت الجودة مضمونة بطريق التبعية * وقال ابو يوسف يضمنه قدر
الدين من الرهن والصيغة جميعا * واما على قول محمد انه لم يفت شيء بالانكسار شيء من الجودة او فات
شيء من الجودة التي هي امانة لا يلتفت اليه ويجبر الراهن على الفكاك بجميع الدين وان فات
بالانكسار بعض الوزن او فات شيء من الجودة التي هي مضمونة فحينئذ يجبر الراهن ان شاء افتكه
بجميع الدين وان شاء تركه بالدين لا بالقيمة وهذا هو بيان مذهب محمد وصار الكلام في فقد
الانكسار شيء في موضعين * احدهما انه اذا لم يفت بالانكسار شيء من الوزن ولا من الجودة التي هي
مضمونة وثبت الراهن الخيار ان شاء اختار ترك القلب على المرتهن تركه بالدين او بالقيمة على
قول محمد يتركه بالدين الا اذا تعذر فحينئذ يتركه بالقيمة وعلى قولهما يتركه بالقيمة الا انهما
يختلفان في كيفية ضمان القيمة على نحو ما بينا بيانا لما ذكرنا * اذا رهن من آخر قلب فضة
وزنه عشرة وقيمته عشرة بعشرة فانكسر القلب وفسد يجبر الراهن على الفكاك بالاختلاف
فيتخير كما لو انكسر القلب في يد الغاصب * فاذا اجبر قال ابو حنيفة وابو يوسف ان شاء افتكه
بجميع الدين ورضي بالنقصان وان شاء ضمن المرتهن قيمته من جنسه * وقال محمد فان شاء افتكه
بجميع الدين وان شاء ضمن المرتهن قيمته من خلاف جنسه بالاتفاق * واذا رهن من آخر قلب
فضة وزنه ثمانية بعشرة فانكسر في يد المرتهن فعلى قول ابي حنيفة الراهن بالخيار ان شاء
افتكه بجميع الدين وان شاء ضمن المرتهن قيمة الرهن سواء كانت قيمة القلب مثل وزنه ثمانية
او اقل من وزنه سبعة او اكثر من وزنه او اقل من الدين سبعة او مثل الدين عشرة او اكثر
من الدين اثنا عشر ويعتبر القيمة بالغة ما بلغت في الوجه الثالث والرابع والخامس ويصير
الصيغة والجودة غير مضمونة تبعا للوزن غير ان في الوجه الاول يعتبر القيمة من خلاف جنسه
لانعدام الربوا وفي الوجه الثالث يعتبر القيمة من خلاف الجنس لتحقق الربوا وعند ابي يوسف
الجواب كما قلنا لابي يوسف في الوجه الاول والثاني والثالث والرابع * وفي الوجه الخامس
ان شاء افتكه بجميع الدين وان شاء ضمن المرتهن قيمة خمسة اسداس القلب بوزنه وصيغته
مثل الدين وعند محمد في الوجه الاول وهو ما اذا كانت قيمته مثل وزنه ان شاء الراهن
افتكه بجميع الدين وان شاء جعله للمرتهن ثمانية من دينه * وفي الوجه الثاني والثالث
والرابع يضمن المرتهن قيمته من خلاف الجنس * وفي الوجه الخامس ان فات بالانكسار شيء
او دونهما ان يجبر الراهن على الانفكاك بجميع الدين * واذا فات اكثر من ذلك يخير ان شاء افتكه
بجميع الدين وان شاء ضمن المرتهن من القلب ما يساوي عشرة وليس له ان يجعل بالدين لمكان
العذر * واذا رهن من آخر قلب فضة وزنه خمسة عشر بعشرة فانكسر فعلى قول ابي حنيفة
في الراهن بالخيار ان شاء افتكه بجميع الدين وان شاء ضمن المرتهن قيمة ثلثيه من جنسه وفيما
على ذلك يضمن قيمة ثلثه من خلاف جنسه * وعند ابي يوسف ان كان قيمته مثل وزنه
فكذلك وان كان قيمته اكثر من وزنه عشرين مثلا ان شاء افتكه بجميع الدين وان شاء ضمنه
قيمة خمسة اسداس القلب من خلاف جنسه * وان كان قيمته وزن عشرة او اقل من وزنه
ثمانية فان شاء افتكه بجميع الدين وان شاء ضمن قيمة جميعه من خلاف جنسه * واما عند محمد
فان كانت قيمته مثل وزنه ثمانية فان شاء افتكه بجميع الدين وان شاء جعل ثلثه للمرتهن
بدينه * وان كان قيمته اكثر من وزنه عشرين فان انتقص بالانكسار عشرة او اقل يجبر
الراهن على الفكاك بجميع الدين وان كان ضمنه اكثر ان شاء افتكه بجميع الدين وان شاء جعل

ثلثه للمرتهن بدينه وان كان قيمته اقل من وزنه او اكثر من الدين اثني عشر فان شا افتكه بجميع
الدين وان شا ضمنه قيمته خمسة اسداس القلب من خلاف الجنس فان كانت قيمته مثل وزنه
او اقل فان شا افتكه بجميع الدين وان شا ضمنه قيمة جميعه من خلاف جنسه قال محمد في الاصل
اذا ارتهن من اخر قلب فضة وزنه عشرة فكسره رجل عند العدل فان قدر عليه غرم
قيمته مصوغا من الذهب اذا اختار الراهن الترك عليه وتكون القيمة رهنا عند المرتهن
ويبقى بقيامه جميع الدين وان لم يقدر عليه فالجواب فيه كالجواب فيما اذا انكسر عند المرتهن
قال شمس الائمة ذكر ان محمدا بالراهن والمرتهن والمعتبر اباء الراهن خاصة قال محمد في الاصل
ايضا ارتهن من اخر خاتم فضة فيه من الفضة درهم وفيه فضة تساوي تسعة بعشرة دراهم
فهلك الخاتم يهلك بما فيه عند ابي حنيفة على كل حال وهو قول ابي يوسف ومحمد ان كانت قيمة
الحلقة درهما او اكثر وكذلك الجواب فاما اذا كانت قيمة الفضة التي في الخاتم اقل من درهم
فان كانت نصف درهم مثلا فانه بهلاك الفص سقط تسعة دراهم والراهن بالخيار
في الفضة التي في الخاتم ثم يرجع المرتهن على الراهن بدرهم فاما اذا انكسر فان انكسر الفص
دون الحلقة يسقط من الدين الذي كان بازاء الفص وقد ربما انتقص الفص بالاجماع واذا انكسر
الحلقة فالراهن بالخيار عندهم جميعا ان كانت قيمة الحلقة درهما او اقل فان اختار الترك
فعلى قول ابي حنيفة وابي يوسف يترك بالقيمة وعند محمد بالدين وان كان قيمة اكثر من
درهم بان كان درهما فنقصان فعلى قول ابي حنيفة اذا اختار الترك نصفه قيمته درهما
ونصفا ولكن من الذهب على قول ابي يوسف يترك على مثلي الحلقة بقيمته من الذهب وعند
محمد ان اوجب الكسر نقصانا درهم قدر الصناعة فانه يخير الراهن على الفكاك بجميع الدين
ولا يخير وان اوجب الكسر نقصانا اكثر من نصف درهم يخير الراهن واذا اختار الترك يترك
عليه بالدين لا بالقيمة **وفي الفتاوى العتابية** فلو رهن قلب ذهب او فضة بجنسه فالعبرة
للوزن عند ابي حنيفة في الهلاك قلت قيمة ردائه او كثرت صناعته وعندهما ان كان بقيمته مثل
وزنه مثل الدين فكذلك فان وجدت الجودة في القلب او في الدين ضمن المرتهن قيمته من
خلاف جنسه ويكون الضمان رهنا مكان الاول حتى لو كان وزنه مثل الدين سقط بهلاكه
ولو انكسر ضمن قيمته بكل حال عنده بالغة ما بلغت فان بعض الوزن امانة ولا يبقى فيه
المضمون مقدار ما الباقي من الوزن ما بلغ قدر الدين بجودة والباقي امانة من الوزن والجودة
وكذا كل مكيل او موزون قوبل بجنسه ولو رهن فلوسا فكسدت فقد هلكت بالدين ولو رخص
سعره لم يعتبر ولو انكسرت ضمن القيمة قدر الدين عند ابي يوسف وفي كل موضع ملك المرتهن
بعض القلب بالضمان يميز ويكون الباقي رهنا مع الضمان الا في رواية عن ابي يوسف ولو
كان الدين فلوسا فغلت لم يعتبر **وفي الخانية** رجل رهن ابريق فضة وزنه عشرة بعشرة
فضاع فهو بما فيه فان كانت قيمته اكثر من وزنه فكذلك عندهم جميعا فان كانت قيمته اقل من
دينه فكذلك عند ابي حنيفة يصير مستوفيا دينه وعندهما يضمن المرتهن قيمته من خلاف
جنسه ويكون مكانه **وفي جامع الفتاوى** لو رهن قلبا وزنه عشرون بعشرة فانكسر
ضمن المرتهن القلب وحصة المضمون ويبقى حصة الامانة رهنا فيعطيه حصة الامانة
حتى لا يكون مشاعا ابن سماعة عن محمد ان الرهن في الثاني يجوز رجع محمد الى هذا **وفي
الكافي** ويجوز رهن الدراهم والدنانير والمكيل والموزون فان رهنت بجنسها فهلكت
هلكت بمثلها من الدين فان اختلفا في الجودة فهذا عند ابي حنيفة وعندهما يضمن القيمة
من خلاف جنسه ويكون رهنا مكانه والاصل عنده ان حالة الهلاك حالة الاستيفا والاستيفا
والاستيفا انما يكون بالوزن وعندهما حالة الهلاك حالة الاستيفا اذا لم يفض الى الضرر
بيانه اذا رهن رهن فضة وزنه عشرة بعشرة فهلك فان كانت قيمته مثل وزنه عشرة
سقط الدين بالاتفاق وكذا ان كانت قيمته اكثر من وزنه سقط الدين بالاتفاق وان كانت
قيمته اقل من وزنه فكذلك عنده وعندهما يضمن المرتهن قيمته من خلاف جنسه وان انكسر

وقيمته

وقيمته مثل وزنه عشرة فعند ابي حنيفة وابي يوسف فالراهن بالخيار ان شا افتكه ناقصا وان
لكل الدين وان شا ضمن المرتهن قيمته من جنسه او من خلاف جنسه ويصير المضمون اي الرهن
ملكا للمرتهن بالضمان ولا يجبر الراهن على الفكاك وعند محمد افتكه ناقصا بكل الدين
وان شا جعله رهنا بالدين فيصير ملكا للمرتهن بدينه فللراهن ان يضمنه قيمته وان كان
قيمته اقل من وزنه ثمانية ضمن قيمته جيدا من خلاف جنسه فرارا عن الربا او رديا من جنسه
ويكون رهنا عنده وهذا بالاتفاق فان كانت قيمته اكثر من وزنه اثني عشر فعند ابي حنيفة
ان شا افتكه بكل الدين وان شا ضمنه قيمته من خلاف جنسه بالغة ما بلغت ويكون رهنا عنده
وعند ابي يوسف يضمن خمسة اسداس قيمته ويكون خمسة اسداس المكسور ملكا له بالضمان
وسدس المكسور يترك حتى لا يبقى الرهن شائعا وعند محمد ان انتقص بالانكسار من قيمته
درهم او درهمان يجبر الراهن على الفكاك بنقصان جميع الدين وان انتقص اكثر من ذلك يخير
الراهن ان شا جعله للمرتهن بدينه وان شا افتكه ناقصا بجميع الدين ولو كان وزنه
ثمانية فهلك سقط من دينه ثمانية قلت قيمته او كثرت او ساوت لان العبرة للوزن عنده
وكذا عندهما ان كانت قيمته مثل وزنه وان انتقصت او زادت فكانت سبعة او تسعة
او عشرة ضمن قيمته ثمانية فعند ابي حنيفة وابي يوسف افتكه بكل الدين او ضمن قيمته من
خلاف جنسه بالاتفاق وكذا ان كانت اثني عشر فكذا عنده وعند ابي يوسف يضمن
قيمته خمسة اسداسه بكل الدين وكذا لمحمد ان انتقص اكثر من درهمين ولا يجبر الراهن على
الفكاك بكل الدين وان كان وزنه اكثر من دينه خمسة عشر فهلك استوفى دينه بثلثيه
والثلث امانة قلت قيمته او كثرت وكذا عندهما ان كان مثل وزنه او اكثر وان كانت اقل
فان كانت اقل من الدين او مثله عشرة ضمنه قيمته من خلافه وان كانت اثني عشر ضمن
قيمته خمسة اسداسه وان انكسر ان شا بكل الدين وان شا ضمنه قيمته ثلثيه قلت او كثرت
عنده وكذا عند ابي يوسف ان كانت قيمته مثل وزنه عن محمد ان شا افتكه بكل الدين وان
شا ترك ثلثيه بدينه واخذ منه ثلاثة وان كانت اكثر من عشرين فعند ابي يوسف ان شا
افتكه بكل الدين وان شا ضمنه قيمته بغير الذهب وعند محمد ان انتقص قدر خمسة دراهم
بالانكسار جبر على الفكاك بكل الدين فان شا انتقص اكثر من ذلك يخير ان شا افتكه بكل الدين
وان شا ضمنه قيمته خمسة اسداسه ترك الرهن بدينه واخذ الثلث وان كانت قيمته اثني
عشر ان شا افتكه بكل الدين وان شا ضمنه قيمته خمسة اسداسه عندهما وان كانت قيمته
مثل الدين عشرة او اقل من الدين تسعة ان شا افتكه بكل الدين وان شا ضمنه قيمة جميعه
من خلاف جنسه عندهما فصارت الاقسام ستة وعشرون فصلا لان القسم الاول هو ان يكون
وزنه مثل الدين ستة فصول لانه اما ان كانت قيمته مثل وزنه او اقل او اكثر فثلاثة بتقدير
هلاكه وثلاثة بتقدير انكساره والقسم الثاني هو ان يكون وزنه ثمانية عشر فصول لانه
اما ان كانت قيمته اقل من وزنه سبعة او مثله وزنه تسعة او عشرة او اثني عشر والقسم
الثالث هو ان يكون وزنه خمسة عشر ايضا لانه اما ان كانت قيمته مثل وزنه او اكثر من وزنه
او اقل من وزنه مثل الدين او اقل من الدين بخمسة بتقدير الهلاك وخمسة بتقدير الانكسار
وقال في الاصل ايضا رهن عند رجل طستا او تورا او كوزا بدرهم وفي الرهن وفاء فهتك فان
هلك الرهن هلك بما فيه فان انكسر وكان شيا لا يوزن فانه يسقط من الدين حصة النقصان
فاما اذا كان موزونا فان الراهن بالخيار ان شا افتكه بجميع الدين وان شا ترك عليه ذلك
بالقيمة عند ابي حنيفة وعند محمد يترك عليه بالدين ذكر قول ابي يوسف في هذه المسئلة
مع ابي حنيفة قال شمس الائمة وما ذكر من قول ابي يوسف مع ابي حنيفة في هذه المسئلة لا
يستقيم على ظاهر رواية ابي يوسف فيما اذا كان في الرهن فضل قال في الزيادات واذا
رهن رجل عند رجل كوز خطر [illegible] درهم بمائة فهلك صار المرتهن مستوفيا دينه
بنصف الكوز فان نقصت الكوز بان اصابه شي او عفن فعلى قول ابي يوسف الراهن بالخيار

ان شا افتكه بجميع الدين وان شا ضمن المرتهن مثل نصف الكر المقبوض ويصير النصف ملكا للمرتهن
بالضمان وبمنزلة النصف الاخر ويكون رهنا مع ما ضمن المرتهن وعند محمد للراهن بالخيار ان شا
افتكه بجميع الدين وان شا ترك نصفه للمرتهن بدينه هكذا ذكر في الكتاب وينبغي على
قياس مسئلة القلب ان يقال على قول محمد انه لم يدخل النقصان في المضمون بان اشتغل
من قيمة الكر ما بذا او اقل فانه يخير الراهن على الفكاك بجميع الدين ولم يذكر قول ابي حنيفة
في الكتاب والصحيح قوله نظيره قول ابي يوسف **الفصل الحادي عشر** في المتفرقات
رجل رهن من اخر عبدا وهلك الرهن في يده ثم استحقه رجل بالبينة كان له ان يضمن
ايهما شا فان ضمن الراهن ملكه باداء الضمان سابقا على عقد الرهن فتبين انه ملكه نفسه
فان المرتهن صار مستوفيا دينه فلا يرجع بالدين على الراهن وان ضمن المرتهن رجع بما ضمن
على الراهن ويرجع بالدين عليه ايضا واذا شرط الراهن والمرتهن وقت العقد ان يكون
العدل هو الرهن ويكون الرهن عنده يبيعه عند محل الاجل فهذه المسئلة على وجهين
الاول اذا شرط ذلك في عقد الرهن وفي هذا الوجه لا يصح الرهن فقبضه المرتهن او
لم يقبضه المرتهن م الوجه الثاني اذا شرطا ذلك بعد تمام الرهن فان لم يقبض المرتهن
الرهن لا يصح اذا قبضه صح ثم اذا قبضه فباعه الراهن انما عه وهو في يد المرتهن فالثمن
للمرتهن وان اخذه من يد المرتهن ثم باعه فالثمن للمرتهن وان اخذه من يد المرتهن ثم باعه
فالثمن للراهن ولا يكون الراهن اخص به الاب والوصي اذا رهن متاع للصغير بدين نفسه
القياس ان لا يجوز وفي الاستحسان يجوز وهذا قول ابي حنيفة ومحمد اما على قول ابي يوسف
لا يجوز قياسا واستحسانا واذا صح الرهن بدينهما في يد المرتهن هلك بما فيه ويضمن الاب
والوصي للصغير قيمة الرهن اذا كانت القيمة مثل الدين وان كانت القيمة اكثر من الدين
يضمنه مقدار الدين ولا يضمن الزيادة وان كان على الميت دين وله وصي فرهن بعض
مال الميت من بعض غرمائه لا يجوز وان كان للباقي الغرما نقضه واذا رهن الوصي مال
الصغير من نفسه بدين له على اليتيم او رهن خادما لنفسه من اليتيم ولو رهن الاب متاع
نفسه من ابنه الصغير او رهن متاع الصغير **وفي النغر** بدا او رهن شيئا من الربا بجنسه فهلك
وقيمته وقدره مثل الدين هلك بالدين اتفاقا فان قدره وقيمته فكذلك عند ابي حنيفة
ولو كان الاب الوزن رهنا هلك بعضه بالدين وبعضه على الامانة وان كانت قيمته اقل
من الدين ذهب بالدين عنده وعندهما يغرم المرتهن مثله ان كان مثليا والا قيمته من غير
جنسه ويرجع بالدين ان انتقص الرهن لا بفعل المرتهن بما هلك ففي الاصل يضمن قيمته عند
ابي حنيفة فيكون رهنا وان كان وزنه اكثر من الدين ضمن منه بقدر الدين اعتبارا بالغصب
وفي رواية لا ضمان على المرتهن وعندهما ان كانت قيمته مثل الدين ضمن المرتهن وان كانت
قيمته اكثر من الدين ووزنه كوزن الدين في رواية ابي يوسف يضمن قدر المضمون من القيمة
وفي رواية جميع قيمته وعند محمد اذا دخله عيب وجودته مثل الدين او اكثر للراهن ان يتركه
بدينه خلافا لهما **وفي الخانية** العبد المرهون اذا قتل عمدا ليس للراهن ان يستوفي القصاص
الا ان يكون المرتهن معه فاذا اجتمعا كان للراهن ان يستوفي القصاص في قول ابي حنيفة وفي
قول محمد وهو رواية عن ابي يوسف لا يجب القصاص وان اجتمعا **وفي الفتاوى العتابية** وان
عفا رجع المرتهن على الراهن بدينه وان قتل القاتل سقط الدين الا ان يكون اكثر ويجي الباقي
ولو صالحه على عبد كان كالاول **خ** فان اختلف الراهن والمرتهن احدهما يريد القصاص والاخر
يابى يجب القيمة في قول ابي حنيفة وتكون القيمة رهنا مكان العبد **وفي التهذيب** وان
اختار المرتهن الفدا او الراهن العبد او على العكس فالفدا اولى ثم ان فدى المرتهن فدته وسلم
العبد وقد تطوع فيما ادى عن الراهن وان فدى الراهن يأخذ العبد ويبطل الدين وكذا ان
استهلك مالا الا انه يباع في المرتهن **خ** فان رفع الامر الى القاضي فابطل القاضي القصاص
ثم ان الراهن قضى دين المرتهن فلا قصاص له العبد الرهن اذا قتل رجلا عمدا او قتل الراهن او

المرتهن عما ينقص به ويبطل الدين وان انتقص نقصانا قدرا ووصفا بان كان قلبا فانكسر او
انتقصت قيمته يذهب بقدر النقصان من الدين عند الكل الرهن اذا استهلكه انسان على المستهلك
بقيمته يوم الاستهلاك فيكون رهنا عنده ولو كانت قيمته يوم الرهن الفا ويوم الاستهلاك خمسماية
سقط من الدين خمسماية ويبقى القيمة ولو استهلكه المرتهن والدين مؤجل غرم قيمته يوم الرهن مثل
الدين الفا وتراجعت بسبب السعر الى خمسماية غرم بالاستهلاك خمسماية وسقط من الدين خمسماية
ولو رهن حيوانا غير بني ادم فجنى البعض على البعض هدر فيصير كانه هلك بافة سماوية عبدين
كل واحد منهما يساوي الفا بالفين فقتل احدهما الاخر او جنى احدهما على الاخر فيما دون النفس
فالارش او اكثر لا يعتبر الجناية ويسقط دين المجني عليه بقدره ولو كانا جميعا رهنا بالف فقتل
احدهما الاخر فلا دفع ولا فدا ويبقى القاتل رهنا بسبعماية وخمسين ولو رهن عبدا ودابة
فجناية الدابة على العبد هدر وجناية العبد على الدابة معتبر حسب جناية العبد على عبد اخر
فجناية عبد الرهن على الراهن في نفسه يوجب المال وعلى ما له هدر في قولهم جميعا وجناية
الراهن على المرتهن فيما دون النفس او في ماله هدر وفي قول ابي حنيفة قلت قيمة المجني عليه
او كثرت وعندهما يعتبر فان اجتمع الراهن والمرتهن على الدفع دفعاه بالجناية على المرتهن ويبطل
الدين **وفي الظهيرية** ان شا الراهن والمرتهن ابطل الرهن ودفعا بالجناية الى المرتهن وان
قال المرتهن لا ابطل الجناية فهو رهن بحاله وان جنى على مال المرتهن فانها لا تعتبر بالاجماع
اذا كان الدين وقيمته سوا وان كان قيمته اكثر من الدين فعن ابي حنيفة روايتان في رواية
يعتبر مقدار الامانة وفي رواية اخرى لا يعتبر حكم الجناية **وفي الينابيع** وجنايته على المرتهن
فعلى ماله اختلفوا فيه قال ابو حنيفة بانه هدر وللمرتهن ان يطالب الراهن بالفدا فاي ذلك
فعل سقط الدين وكان العبد هلك في يد المرتهن وان عفى عن الجناية سقط حقه والعبد رهن
على حاله هذا اذا كان قيمته مثل الدين او اقل وان كان قيمته اكثر من الدين فكذلك عندهما
وهو رواية عن ابي حنيفة وفي رواية اخرى قدر المضمون هدر وقدر الامانة معتبر كالعبد
المودع وان جنى بعض الرهن على البعض فهو على اربعة اوجه جناية المشغول فذلك يسقط
بسقوطه من الدين وجناية الفارغ عن المشغول ويلحق الجاني حصة المشغول منه وجناية
المشغول على الفارغ وهو هدر بيانه فيمن رهن عند رجل امتين بالف درهم قيمة كل واحد
منهما الف فقتلت احدهما الاخرى في يد المرتهن فانه يفتكها الراهن بسبعماية وخمسين لان
حصة الجارية قبل الجناية خمسماية وهي نصفها فذلك القدر مشغول منها يجني هذا النصف
المشغول والنصف الفارغ وهو الذي لا دين فيه على خمسماية من الامة المقتولة وهي المشغول
منها بالدين فيبطل من هذه الجناية على ما جنى عليه المشغول وذلك مايتان وخمسون درهما
ويحول الى الجاني حصة الفارغ منها وذلك مايتان فصار الدين فيها بعد الجناية مع ما كان فيها من
الدين قبل الجناية بسبعماية وخمسين درهما **وفي الينابيع** وجناية الراهن والمرتهن على الرهن
مضمونة **وفي السراجية** حتى لو جنى المرتهن على الراهن صار مستوفيا من دينه بقدر الجناية
واذا جنى الرهن على نفسه سقط من الدين بقدر ما انتقص من المرهون **وفي شرح الطحاوي**
قال واذا جنى العبد المرهون جناية فهذا لا يخلو اما ان يكون جناية في بني ادم او في الاموال
وجنايته في بني ادم على ضربين جناية موجبة القصاص وجناية موجبة الدفع والعبد وقيمة
العبد لا يخلو اما ان يكون مثل الدين او اقل من الدين او اكثر منه اما اذا كانت جنايته
موجبة القصاص وهو ان يقتل نفسا عمدا والقاتل بالغ عاقل فلولي القتيل ان يقتل العبد قصاصا
وصار كان العبد مات في يد المرتهن حتف انفه واما اذا كانت جنايته موجبة الفدا او الدفع
وهو ان يقتل نفسا خطا او شبه عمد والقاتل غير بالغ او مجنون او كانت جناية فيما دون النفس
عمدا كان او خطا فهذه الجنايات كلها توجب الدفع والفدا فينظر ان كان العبد كله مضمونا بان
ان يكون القيمة مثل الدين او دونه فيخاطب المرتهن اولا بالفدا حتى تطهر رقبة العبد عن
الجناية فان اختار فداه بجميع ارش الجناية بالغا ما بلغ ويكون متبرعا في الفدا وظهرت رقبته

العبد من الجناية وله ان يجيبه رهنا كما قبل الجناية فان اختار الدفع فلا يملك الدفع انه لا يملك ولكنه
يرده على الراهن فيخاطب الراهن بالدفع او الفدا فان اختار الراهن ايضا الدفع دفعه الى ولي
الجناية وصار كان الرهن هلك عند المرتهن وان اختار الراهن الفدا فداه بارش الجناية ولا
يكون متبرعا فاضيا فلا دين المرتهن فينظر الى فداه والى ما فداه والى قيمة العبد فان كانت
بينهما فاسقط دين المرتهن وان كان ما فدا اقل من الدين سقط من الدين قدر الفدا ويحبس العبد
بالباقي رهنا وان كانت قيمة العبد اقل من الدين والفدا قدر الدين او اكثر فانما يسقط من الدين
قدر قيمة الرهن ولا يسقط اكثر منها ولو كان بعض العبد مضمون وبعضه امانة نحو ان يكون قيمته
الفين والدين الف درهم فيكون نصفه مضمون ونصفه امانة فقدر المضمون منه عن المرتهن
وقدر الامانة على الراهن فيخاطبان جميعا بالدفع والفدا هذا لا يخلو من اربعة اوجه اما
ان يختار الفدا او يختار الراهن الفدا والمرتهن الدفع او يختار الراهن الدفع والمرتهن الفدا
فاما ان يكونا حاضرين او احدهما حاضر والاخر غايب اما اذا كانا حاضرين واختارا جميعا الدفع
فدفعاه صار كان العبد مات عند المرتهن وسقط دينه وان اختارا جميعا الفدا على كل
واحد منهما نصف الارش فطهرت رقبة العبد من الجناية ويصير رهنا كما كان ولا يرجع احدهما
مما فدى على صاحبه وان اختار احدهما الدفع والاخر الفدا فقال الذي اختار الفدا منهما
ايهما كان اخذ العبد بجميع ارش الجناية ولا يملك الاخر دفعه ثم ينظر ان كان الذي اختار الفدا
هو المرتهن ففداه بجميع الارش طهرت رقبة العبد عن الجناية ويكون رهنا كما كان ويكون متبرعا
بالفدا ولا يرجع على الراهن الا بدينه الكل ادين المرتهن ولا يكون متبرعا فان كان نصف
الفدا فيه وفا بدينه سقط الدين وان لم يكن فيه وفا الدين رجع بالفضل على الراهن ويكون
رهنا وان كان احدهما حاضرا والاخر غايبا فليس للحاضر منهما ولاية الدفع وله ولاية الفدا
بجميع الارش وان كان الحاضر هو المرتهن ففداه بجميع الارش لا يكون متبرعا في نصف الفدا في
قول ابي حنيفة وله ان يرجع على الراهن بدينه وبنصف الفدا ولكنه يحبس العبد رهنا بالدين
وليس له ان يحبس العبد رهنا بنصف الفدا بعد قضا الدين وفي قولهما يكون المرتهن متبرعا
في الفدا ولا يرجع على الراهن الا بدينه خاصة كما لو فداه بحضرة الراهن ولو كان المرتهن
غايبا ففدا الراهن لا يكون متبرعا في نصف الفدا بالاجماع ويكون قاضيا الفدا دين المرتهن
كما فداه بحضرة المرتهن **وفي الفتاوى العتابية** قال ولو جنى العبد المرهون خطا ففي الدفع
يعتبر اجتماع الراهن والمرتهن وفي الفدا ينفرد كل واحد فان فداه الراهن او دفع بالجناية
بطل الدين وكذا اذا بيع في دين الاستهلاك او فداه المولى بطل فان فداه المرتهن في
الرهن والدين ثم ان كان بحضرة الراهن فهو متطوع بخلاف الغيبة وعندهما متطوع في
الحالين **وفي شرح الطحاوي** ولو استهلك العبد المرهون بالاضرار دفع ذلك دينا في نفسه
يباع فيه الا اذا قضى الراهن او المرتهن دينه فاذا لحقه الدين فقضاه احدهما فيكون الحكم فيه ما ذكر
في الفدا من الجناية على ادمي وان امتنع عن قضا دينه بيع العبد في الدين فان لم يفضل منه
عنه شي صار كان العبد مات حتف انفه وان فضل من ثمنه شي من ذلك **وفي الفتاوى** الى
المرتهن الا ان يكون العبد نصفه مضمون ونصفه امانة فما فضل من الثمن عن الدين صرف نصفه
الى المرتهن ونصفه الى الراهن وكذلك لو كان المضمون منه والامانة على التفاضل فانه يصرف
من الفضل بازا المضمون الى المرتهن وبازا الامانة الى الراهن ولو جنى العبد المرهون جناية
على الراهن او على ماله فهو هدر بالاجماع ولو جنى على المرتهن او على ماله فانه ينظر ان كان جميعه
مضمونا بدين المرتهن فجنايته هدر في قول ابي حنيفة وفي قولهما معتبر الا ان يقول المرتهن انا
ابطل الجناية التي تكون في الدفع والفدا من سقوط حقي عليه فله ذلك وبطلت الجناية واجمعوا
ان العبد لو كان بعضه مضمون فجنايته على المرتهن معتبرة فيقال للراهن ان شئت فادفعه وان
شئت فافده فان دفعه وقبل المرتهن بطل الدين كله وصار العبد كله للمرتهن وان اختار الفدا
فنصف الفدا على الراهن والنصف على المرتهن فما كان حصة المرتهن يبطل وما كان حصة الراهن

يقتضي قد العبد رهن على حاله ولو جنى العبد المرهون على العبد صار كانه ذهب كله بافة سماوية ويسقط
من الدين بقدر النقصان ان كان جميعه مضمونا وان كان بعضه مضمونا وبعضه امانة سقط من الدين
قدر ما ينتقص من المضمون دون الامانة ولو كان الرهن عبدين فجنى احدهما على الاخر فانه
ينظر ان كان كل واحد من العبدين مضمون كله فجنايته هدر وكان حصة المجني عليه هلك بافة
سماوية ولا يتحول الى الجاني ما سقط من الدين بالحط وان كان نصفه مشغولا بالدين يتحول اليه من حصة
المجني عليه من الدين نصف ما سقط وان كان الفارغ ثلثه يتحول اليه ثلث ما سقط بالجناية على
هذا القياس وهذا كله اذا جنى العبد المرهون فاما اذا جني عليه فلا يخلو اما ان جني عليه في
النفس او فيما دون النفس ولا يخلو اما ان يكون الجاني حرا او عبدا واما اذا قتل وقاتله حر فانه
ينظر ان قتل عمدا فلا قصاص عليه ان اجتمعا عليه الراهن والمرتهن بجهالة المستوفي القصاص ويجب
على القاتل قيمة المقتول في ماله في ثلاث سنين ويكون القيمة رهنا وان قتله خطا او شبه عمد
فالقيمة على العاقلة في ثلاث سنين ويكون رهنا وان كان قاتله عبدا امره يخاطب سيده بالدفع
او بالدفع بقيمة المقتول فان اختار الدفع قام مقام المقتول فصار كان المقتول حي وما كان في قيمة
المقتول وفاء لم يكن ويجبر الراهن على الافتكاك بجميع الدين في قول ابي حنيفة وابي يوسف
وفي قول محمد الراهن بالخيار ان شا افتكه بجميع الدين وان شاء تركه للمرتهن بدينه الا ان يكون
المقتول نصفه امانة ونصفه مضمونا فاذا اختار الترك يترك نصفه للمرتهن بدينه
ويسترد نصفه وان اختار مولى القاتل فداه بقيمة المقتول فتكون القيمة رهنا عند المرتهن
فان كانت القيمة من جنس الدين استوفى المرتهن بدينه وان كانت من خلاف جنسه حبسها
رهنا حتى يستوفي جميع دينه ويجبر الراهن على الافتكاك في قولهما وفي قول محمد يخير الراهن
على الافتكاك وبين الترك للمرتهن بالدين وان جني عليه فيما دون النفس فالجاني حر
عمدا او خطا فيجب ارشه في ماله لا على عاقلته فيكون الارش رهنا ولو كان الجاني مملوكا
يخاطب مولاه بالدفع او بالفدا بارش الجناية فان اختار الدفع يكون الجاني مع المجني عليه
رهنا والخصومة في ذلك كله للمرتهن لا للراهن **وفي جامع الفتاوى** للحسن عن ابي حنيفة
جناية الرهن على الراهن او على من هو في عياله كالجناية على المرتهن **وفي الكافي** وجناية
الرهن على ابن الراهن او على ابن المرتهن كالجناية على الاجنبي في الصحيح فان رهن عبدا
قيمته الف بالف فقتله عبد قيمته مائة فدفع به وتراجع سعر العبد حتى صار يساوي
مائة فك بكل الدين خلافا لزفر ولو رهن عبدا يساوي الفا بالف فنقص سعره الى مائة
فقتله حر وغرم قيمته مائة ثم حل الاجل فاخذ المرتهن مائة بحقه ولا يرجع بتسعمائة على
الراهن ولو امر الراهن المرتهن ببيعه اذا حل الاجل فلما حل باعه بمائة فانه يقبض المائة
قضا لحقه ويرجع على الراهن بتسعمائة فهذه فصول اربعة والفصل الثالث والرابع
على الاتفاق والاصل ان النقصان من حيث السعر لا يوجب سقوط الدين عندنا حتى
لو رهن عبدا قيمته الف فنقص في السعر حتى صار يساوي مائة لم يسقط شي من الدين وعند
زفر سقط تسعمائة من الدين فاذا لم يسقط شي من الدين بنقصان السعر في الفصل الثالث
بقي مضمونا بكل الدين فاذا قتله حر غرم قيمته مائة فلا يرجع على الراهن بشي من التسعمائة
واما الفصل الرابع فنقول اذا باعه بمائة فانه يصح لانه كان موضوع المسئلة ان سعره تراجع
الى مائة فقط الا انه باعه بمثل قيمته فصح بالاجماع وان كان موضوع المسئلة انه لم ينتقص
يصح البيع ايضا عند ابي حنيفة وصح عندهما ان كان قال بع بما شئت فاذا صح البيع صار المرتهن
وكيل الراهن كما باعه باذنه وصار كان الراهن استرده وباعه بنفسه ولو كان كذلك
يبطل الرهن ويبقى الدين الا بقدر ما استوفى كذا هنا واما الفصل الاول وهو ما اذا
رهن عبدا قيمته الف بالف فقتله عبد قيمته مائة ودفع به افتكه بجميع الدين ولا خيار له
بين ان يفتكه او يدعه بكل الدين عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف وعند محمد ان شا الراهن
افتكه وادى الدين كله وان شا سلم العبد المدفوع الى المرتهن بدينه وقال زفر يفتكه بمائة

وسقط ما زاد على ذلك ولو تراجع سعر العبد الى مائة ثم افتكه عبد بمائة ولو فدفع به فهو
على هذا الخلاف **وفي الظهيرية** المرهونة اذا ولدت ولدا فقتلا انسانا خطأ فلا ضمان على المرتهن
وضمانه على الراهن ويخير بين الدفع والفداء فان قلت فهو رهن مع امه على حاله وان اختار
الدفع فقال المرتهن انا افدي فله ذلك **وفي الكافي** مرهونة بالف قيمتها الف ولدت ولدا
قيمته خمسمائة فقتلها عبد قيمته الف ودفع بها فاعور فيفتكه الراهن باربعة اسباع الدين
وذهب ثلث اسباعه ولم يسقط الدين **وفي العيون** ولو ان رجلا جنى على عبد رجل فرهنه
مولاه ثم افتكه فمات من تلك الجناية فله ان يضمنه صاحب الجناية جميع القيمة ولو كان القطع
عمدا في القياس يجب القصاص وفي الاستحسان لا يجب القصاص ويجب القيمة كذا لو رهن
ثم رجع فيه او باع فرد بعيب بقضاء قاض **وفي الفتاوى العتابية** ولو رهن ثوبا بعث على
انسان فمزقت ثيابه لا شيء على المرتهن ولا على الراهن **وفي الكافي** ولو قتل رجل العبد
المرهون خطأ وجب قيمته على عاقلة القاتل في ثلاث سنين لا يجبر الراهن على قضاء الدين
حتى يحضر كل القيمة **وفي الفتاوى العتابية** ولو رهن شيئا من رجلين واحد مما شريكه في
الدين لم يجز الا اذا كان كفيل عن الآخر جاز ولو رهنا عينا من رجل واحد مما لم يجز ولو اقر احد
المرتهنين انه كان تلجئة بطل عند ابي حنيفة خلافا لمحمد في حصة الآخر ولو رهنا عبدا
يساوي الفا بدينين مختلفين كان نصيب كل واحد رهنا بدينه ودين صاحبه والا يرجعان
عند الهلاك ولو رجع احد شريكي العنان من مال مشترك عن شريكه وكذا لو ارتهن بغير
اذن شريكه وهلك ضمن نصف الدين لشريكه ولو كان باذنه فهلك بعد الافتراق لم يصدق
على شريكه انه ارتهنه قبل الافتراق ولو اذنا فارتهن احدهما لم يجز الآخر وهلك الرهن
رجع الآخر عليه بنصف دينه او يرجع على الغريم ثم يرجع الغريم على المرتهن ولو رهنا ثم نقض احدهما
ونقض ضمن المرتهن حصة الآخر والدين بحاله ويرجع على القابض بما ضمن ويجوز نقض احد
المتفاوضين فيما رهنا او ارتهنا وليس للمضارب ان يرهن بعد موت رب المال ولو رهن رب
المال ولا ربح فيه جاز وخرج عن المضاربة ولو ادعى عبدا في يد رجل انه عبده رهنه فلان وسلمه
فانه يقضي له ويوضع على يدي عدل ولو اقام بينة انه ارتهنه من فلان وان ذا اليد غصبه او
استعاره او استاجره فقضي له فلم يقبل من ذي اليد بينة على الدفع وبينة المرتهن ان الرهن هذا
وهو اقل قيمة وهذا امانة اولى الا بعد الهلاك فان بينة الراهن اولى في زيادة القيمة وقبض
الوديعة لا ينوب عن قبض الرهن ولا يصح قبض الدار والرهن فيها او بعض اهله وكذا اذا رهن
ما في البيت وخلى بينه لم يجز حتى يقبضه بخلاف البيع ويجوز شرط الخيار للراهن ثلاثة
ايام ولا يجوز للمرتهن ولو رهن نخلا واذن له في قبض الثمن جاز واذا اخذ المصدق منها
العشر لم يضمن احد وعن ابن سلام لو سقط الرهن من كمه ضمن ولو وجد المرتهن الدراهم زيوفا
فردها يسترد الرهن وعاد الدين وهو رهن بدين حادث ولو احال المرتهن الراهن في رواية
وكذا لو احال المرتهن غريمه على الراهن فيه روايتين ايضا ولو هلك الرهن بعد الحوالة بطلت
الحوالة ولو رهن المسلم فيه ثم انفسخ السلم حبس الرهن براس المال استحسانا فهلك المسلم فيه
وكذا ان رهنه راس المال بعد فلم يجعله المرتهن بعد ذلك وكذا اذا بطل الصرف بالافتراق
لا عن قبض اخذ البدل لمن حبس الرهن بما بعد ويهلك به كذا الصلح عن الدين وبه رهن فانه
يحبس بدله الصلح ويهلك بالدين ويبطل الصلح وان كان بدل الصلح شيئا بعينه بخلاف
البيع قال وللوصي ان يرهن بما تركه عند غريم الميت ولا يرهن عنه بعض الغرماء دون البعض
فلو رهن عند غريم ثم ظهر غريم آخر يبطل الرهن الا ان يحدث الدين بسبب استدانه فيجوز
عند الاول وكذا الوارث ولو استدان اليتيم في نفقته فرهن مال اليتيم جاز **وفي الكافي**
وان استدان لحاجته فله ان يرهن اشياء وكذا لو اتجر لليتيم فرهن او ارتهن م ولو كان
في الورثة كبير لم يرهن الا اذا كان الكبير غائبا جاز الا اذا احتاج الى نفقة الصغير وهنا
غريم فله ابطاله الا ان يقضي الوصي الدين وكذا الوارث ولو رهن الوصي والاب مال اليتيم

بدين

بدين نفسه جاز ويضمن الصغير ما صار به قاضيا دينه بهلاك الرهن ولو رهن الاب مال اليتيم بدين
نفسه ثم مات فقضى بالدين ترجع في التركة **وفي الكافي** وكذا اذا هلك الرهن قبل ان يفتكه
ولو رهن الاب مال ابنيه واحدهما كبير لم يجز الا باجازته ويضمن لهما بالهلاك وله ان يرهن مال
احد الصغيرين عند الآخر ولو رهن بدينه عليه وعلى الصغير ضمن بالهلاك حصته لنفسه وكذا
الوصي خلافا لابي يوسف **وفي الكافي** والوصي في ذلك كالاب بعد موته وكذا الجد والاب اذا
لم يكن للاب او وصي الاب لقيامه مقام الاب في التصرف بحكم الولاية **وفي جامع الفتاوى**
للاب ان يرهن مال ولده بدين عليه وفي رواية بشر بن الوليد لا يجوز فعلى هذا لا يجوز بيعه
لصداق امراته **وفي السراجية** الاب اذا رهن مال ابنه الصغير وقيمة الرهن اكثر من الدين
فهلك ضمن الدين دون الزيادة ولو كان وصيا ضمن جميع القيمة **وفي الاستحسان** لرجل رهن عند
ابنه الصغير عند رجل بدين نفسه فانه جائز وهذا جواب الاستحسان وروي عن ابي يوسف
انه اخذ بالقياس **وفي الكافي** واذا رهن الاب من نفسه او من ابن له او عبد له تاجر لا دين
عليه متاع للصغير جاز ولو ارتهنه الوصي من نفسه بان كان له على الصبي دين او صغير الوصي او
رهن عينا له من اليتيم بحق اليتيم عليه لم يجز واذا رهن الاب متاع ابنه الصغير عند رجل فادرك
الولد ومات الاب لم يكن للولد ان يسترد الرهن حتى يقضي الدين م واذا استعار من اخر ثوبا
ليرهنه بدينه فهو جائز فاذا رهنه بدينه باي شيء كان وباي قدر كان فهو جائز ولو سمى
له شيئا فرهنه باقل من ذلك فهو جائز او اكثر فالمسألة على ثلاثة اوجه الاول اذا كان قيمة
الثوب مثل الدين المسمى بان كان قيمة الثوب المستعار عشرة والدين عشرة ففي هذا الوجه
اذا رهن باقل من العشرة او اكثر من العشرة يصير ضامنا للثوب الثاني ان يكون قيمة الثوب
اكثر من الدين المسمى بان كان قيمته اثني عشر والدين المسمى عشرة وفي هذا الوجه اذا رهن
باكثر من الدين المسمى او باقل يضمن قيمة الثوب الثالث ان يكون قيمة الثوب اقل من الدين
المسمى بان يكون قيمة الثوب ستة والدين عشرة ففي هذا الوجه اذا زاد على المسمى يضمن
قيمة الثوب فان اعاره ليرهنه بشيء سماه فرهنه بجنس آخر او اعاره ليرهنه من رجل فرهنه
من رجل آخر فهو ضامن والحاصل انه ما كان تقييدا من التقييد يجب اعتباره ففي كل موضع لم يصر
المستعير مخالفا فهلك الرهن في يد المرتهن يرجع المعير على المستعير بقدر ما صار المرتهن مستوفيا
له من دينه وان لم يكن الرهن قد هلك ولكن اصابه عيب ذهب من الدين بحسابه ووجب لرب
الدين مثله على الراهن استعار من آخر ثوبا ليرهنه بدينه فاستعمله قبل ان يرهنه ثم رهنه
بريء عن الضمان وان افتكه ثم استعمله ضمن ضامنه ولو ترك الاستعمال ثم هلك بآفة اخرى لا ضمان
عليه **وفي الذخيرة** استعار من آخر ثوبا ليرهنه بدينه فرهنه بمائة درهم الى سنة ثم ان صاحب الثوب
اخذ المستعير بثوبه ليرده عليه فله ذلك وان كان اعاره ليرهنه الى سنة فان افتكه رب الدين من
ماله لم يكن متطوعا ورجع له على الراهن وان كان الراهن غائبا فصدق المرتهن رب الثوب
كان متطوعا وان قال المرتهن لا اعلم ثوبك لم يكن له على الثوب سبيل **وفي الفتاوى** اعار
رجلا شيئا ليرهنه وله حمل ومؤنة فرهنه يجب رده على المستعير **وفي الخانية** رجل استعار
من آخر عينا ليرهنه بدينه فاعاره صحت الاعارة وللمستعير قدرا فعينا لا يجوز للمستعير
ان يخالفه المستعير فرهنه باقل مما سمى او اكثر لا يجوز ويصير ضامنا وكذا لو استعاره
ليرهنه عند فلان بعينه فرهنه عند غيره او استعار ليرهنه بالكوفة فرهنه بالبصرة وليس
ان ياخذه من المرتهن فان هلك في يد المستعير قبل ان يرهنه او هلك بعد ما رهنه وافتكه
لا ضمان عليه **وفي التفريد** ولو هلك في يد المرتهن يصير المرتهن مستوفيا دينه والمستعير
يضمن قدر الدين ولو فكه المستعير رجع على الراهن بقدر ما كان يملك الراهن به دون الزيادة
وان هلك الراهن فقال المالك هلك عند المرتهن وقال المستعير قبل ان يرهنه او
بعد ما رهنه او افتكه كان القول قول الراهن مع يمينه وان رهنه المستعير على الوجه الذي
اذن له المستعير كان له على المستعير قدر ما سقط من دين الراهن برهنه وكذا لو وجد عيب

فيسقط بعض الدين بعض الرهن المستعير بقدر ذلك . ولو ان الراهن عجز عن فكاك الرهن فقضى
المعير دين الراهن كان على المعير ان يرجع على الراهن بقدر ما سقط من الدين عند الهلاك ولا
يرجع باكثر من ذلك حتى لو كانت قيمة الرهن الفا فرهنه بالفين باذن المعير فافتكه المالك
بالفي درهم لا يرجع على الراهن باكثر من الف . وليس للمرتهن ان يمتنع عن قبض الدين من المعير
بان يجبر على ذلك حتى يقبض ويسلم الراهن اليه وفي الفتاوى العتابية ولو رهنه المستعير
مع شي آخر لم يأخذ المعير عنده الا ان يقضي جميع الدين وللمستعير ان يرهنه بما شا ان لم يسم
شيئا ولا يرهنه بغيث غير ما سمى . ولو استعار الراهن من رجلين ثم قضى نصف الدين لم يكن له
صرفه الى نصيب احدهما . ولو اجره المرتهن باذن الراهن فالاجر للراهن وبطل الرهن
ولو هلك فللمعير ان يضمن ان شا الراهن وان شا المرتهن ثم هو يرجع على الراهن . ولو قضى المعير
الراهن دين المرتهن ثم هلك الرهن العارية في يد المرتهن رد ما قبض ويضمن الراهن للمستعير
ولو مات الراهن لا يباع بالدين لكن يحبس الى ان يفتكه المعير اذا لم يكن للميت مال . ثم ان كان
للمعير بيعه واوفيك الثمن الى المرتهن البيع حتى يستوفي حقه فله ذلك ان لم يكن فيه وفا بدينه
ولا يبيع فان ظهر للميت مال رجع فيه المعير . ولو مات المعير وعليه ديون ولا مال له غير العارية
فالراهن هو يستاخذ منه الدين ورد الراهن على المعير . ولو ان المعير وكل رجلا بقبض الرهن
من المرتهن والرد الى المستعير ان كان الوكيل في عيال المستعير جاز ولا يضمن ان هلك المال في يد
الموكل وهذا والوديعة سوا فليس للمستعير ان ينتفع بالرهن ولا ان يستعمله قبل الرهن ولا بعد
الفكاك فان فعل ضمن ولو استعمله قبل الرهن ثم رهنه بمثل قيمته برا من الضمان م قال في الجامع
رجل استعار من آخر جارية ليرهنها بدينه ففعل ذلك ثم مات المستعير ولا يدع مالا فطلب
المرتهن من القاضي ان يبيعها بدينه وابى صاحب الجارية ذلك فالقاضي لا يبيعها . فان قال
المعير وهو صاحب الجارية للقاضي بعها بالدين وابى المرتهن ذلك م فانه ينظر في ثمنها م
وفا بالدين ولا يلتفت الى ابا المرتهن . وان كان ثمنها لا يفي على المرهون وانما لم يكن في ثمنها وفا
لا يباع بدون رضا المرتهن وان كان في ثمنها وفا بالدين واستوفى المرتهن منها ثم ظهر للمستعير
مال رجع فيه المعير بما اخذه المرتهن وفي الكافي فلو مات مستعير الرهن مفلسا بقي رهنه
ولم وفي الفتاوى الراهن الا برضا المعير ولو لم يمت المستعير ولكن مات المعير وعليه ديون
كثيرة فان كان المستعير موسرا قادرا على قضا الدين امره القاضي ان يقضي دينه ويرد الرهن
لغرما المعير . وان كان المستعير معسرا كانت الجارية رهنا على حاله . فان اجتمع غرما المعير
وورثته بيعها بقضا الدين وابي المرتهن فالجواب فيه على التفسير الذي فيما اذا اراد المعير ذلك
في حال حياته وابي المرتهن وفي الكافي اذا اراد استرداد المرهون بعدما مات المستعير
لانما له ذلك ما لم يود دين الغريم وهو المرتهن وفي الخانية رجل غصب من آخر عبدا فرهنه
بدينه عند رجل فهلك المال عند المرتهن كان المالك بالخيار ان شا ضمن الغاصب وان شا ضمن
المرتهن فان ضمن الغاصب تم الرهن وان ضمن المالك المرتهن كان للمرتهن ان يرجع على الراهن
بما ضمن ويبطل الرهن . ولو كان الغاصب دفع العبد المغصوب الى رجل وديعة ثم رهنه بعد
ذلك من المدفوع اليه فهلك الرهن ثم جا صاحب العبد وضمن الغاصب او المدفوع اليه فرجع المرتهن
على الراهن جاز الرهن في الوجهين . ولو ان رجلا عنده وديعة انسان فرهنه المدفوع عند رجل
فهلك عنده يخير المالك ويضمن الراهن او المرتهن لا ينفذ الرهن . رجل رهن عند رجل عبدا
لغيره ثم افتك الرهن ولم يدفع الى المرتهن ثم ان الراهن اشترى العبد من مولاه ودفعه الى المرتهن
فانه لا يكون رهنا عند المرتهن وفي الظهيرية بخلاف ما لو كان مكان الوديعة غصب ويضمن
المالك الغاصب حيث يجوز الرهن ولو كان الغاصب اودع المغصوب وفي الفتاوى العتابية
وللمرتهن ان يسافر بالرهن سوا كان له حمل ومونة او لم يكن . وعن محمد انه كالوديعة رهن المرتهن
داره ثم مات هو موقوف خلافا لهما . ولو رهن عبدا مرتدا فقتل بالدين بحاله خلافا لهما . وكذا اذا قتل
قصاصا لعمد او بسرقة فيصدق المرتهن انه كان هكذا . ولو احترق الحطب ذهب بحصته وفي

الخانية

الخانية رجل رهن عبدا وغاب ثم ان المرتهن وجد العبد حرا فان كان العبد اقر بالرق عند المرتهن
لا يرجع المرتهن بدينه عليه . رجل اشترى من رجل عبدا ونقد الثمن وقبض العبد وغاب البايع
وعينه لا يعرف مكانه ثم ظهر ان العبد كان حرا فان المشتري يرجع بالثمن على العبد ثم العبد يرجع
بالثمن على البايع اذا حضر . وعن ابي يوسف في النوادر انه لا يرجع كما لا يرجع في الرهن ومحمد سوى
في هذا . واذا اخذت المراة بصداقها المسمى رهنا بيا او بصداقها ثم وهبت صداقها من الزوج
او ابراته كان عليها رد الرهن الى الزوج فان هلك الرهن عندها يهلك بغير شي . ولو اختلعت
المراة من زوجها بعدما وهبت مهرها كان عليها رد الرهن . فان لم يمنع الرهن حتى هلك عنده
يهلك بالدين ويجب على المرتهن رد ما قبض ولا يبطل الرهن بموت الراهن ولا بموت المرتهن
ولا بموتهما وبقي الرهن رهنا عند الورثة وفي السراجية فلو مات الراهن باع وصيه
الرهن وقضى الدين وان لم يكن له وصي نصب القاضي له وصيا وامره ببيعه . واذا انتقا
عقد الرهن ثم اراد المرتهن حبسه له ذلك ولا يبطل الرهن بالرد الا على سبيل الفسخ وفي
الينابيع ولو رهن عند رجل عصيرا قيمته عشرة بعشرة فصار خمرا ثم صار خلا يساوي عشرة
فهو رهن بعشرة . ولو رهن شاة تساوي عشرة بعشرة فماتت في يده فدبغ جلدها وهو
يساوي درهما فهو رهن بدرهم . ولو صالح عن دم على شي بعينه فاخذ رهنا لم يجز كما في البيع
وان استاجر حمارا بعينه فرهن عنده شيئا فهلك في يده فهلك امانة . ولو اخذت
المراة رهنا بصداقها فطلقها قبل الدخول ثم هلك الرهن في يدها فلا ضمان عليها في نصف
الصداق الذي سقط بالطلاق . وكذلك ان ارتدت قبل الدخول هلك فانه لا يضمن شيئا
وان تزوجها ولم يسم لها مهرا فاعطاها رهنا بمهر مثلها جاز فان طلقها قبل الدخول يبقى
رهنا عن المتعة عند ابي حنيفة ومحمد . وقال ابو يوسف لا يكون رهنا اذا رهن احد شريكي
الضمان متاعا فالشركة بدين عليهما لم يجز وكان ضامنا الراهن . وفي الاسبيجابي رجل رهن
امة تساوي الف درهم بالف فماتت في يد المرتهن لا يكون الجارية للمرتهن حتى ان كفنه يجب
للراهن ولكن الدين سقط في قول علمائنا وفي قول الشافعي لا يسقط الدين وفي الفتاوى
العتابية ولو قضى الدين متبرع ثم هلك رد عليه ما قضى كما لو قضاه الراهن ثم هلك الرهن
فالرهن بالمهر اذا هلك بعد البراة عن المهر او الطلاق قبل الدخول وقد ابراته عن الباقي
هلك بغير شي . وكذا سائر الديون اذا ابراه عنها ثم هلك الرهن وكذا في النكاح بغير مهر
اذا وهبته المراة ثم طلقها قبل الدخول او بعده فلا شي عليه ولو متبرعة فلها حبس الرهن
بالمتعة عند محمد وتهلك بها وفي الذخيرة رجل تزوج امراة على الف درهم فرهنها ثوبا
هو يساوي الف درهم ثم طلقها فهلك الرهن يهلك بالف درهم عند زفر ولو لم يكن سمى
لها مهرا فهلك الرهن فعليها مهر المثل وعلى الزوج المتعة عند زفر وقال ابو يوسف يهلك
الرهن بما بقي . وذكر في نكاح الاصل اذا اخذت المراة بصداقها رهنا قيمته مثل الصداق
فهلك عندها فهي بما فيه . فان طلقها قبل الدخول بها ضمنها نصف الصداق كما لو استوفت
جميع الصداق حقيقة واذا هلك الرهن بعد الطلاق فلا ضمان عليها في ذلك ولو لم يكن في النكاح
تسمية ترهن عندها بمهر المثل فهلك الرهن وفي قيمته وفا بمهر المثل صارت مستوفية مهر
المهر . فان طلقها قبل الدخول بها فعليها رد ما زاد على قدر المستعير كما لو استوفت مهر مثلها
ثم طلقها قبل الدخول بها فعليها رد ما زاد على قدر المتعة . كما لو استوفت مهر مثلها ثم طلقها
قبل الدخول بها فالرهن قائم فليس لها ان تحبس الرهن بالمتعة في قول ابي يوسف آخرا وهو
القياس وعلى قوله الاول وهو قول محمد وهو الاستحسان فلها ان تحبس الرهن بالمتعة
فالحاصل ان الرهن بمهر المثل رهن بالمتعة في الاستحسان وهو قول ابي يوسف اولا وبه
اخذ محمد وفي القياس وهو قول ابي يوسف آخرا لا يكون رهنا وهذا من المسائل التي رجع
فيها ابو يوسف من الاستحسان الى القياس . ولو استقرض درهم وسلم حماره الى المقرض ليستعمله
الى شهرين حتى يوفيه درهم او داره ليسكنها فهو بمنزلة الاجارة الفاسدة ان استعمله فعليه

سما

اجر مثله ولا يكون رهنا وفي فتاوى ابي الليث رجل دخل المدينة وترك خانا فقال لصاحب الخان
لا على ترك هنا ما لم تعطني شيئا فدفع اليه ثيابا به فهلكت عنده ان رهنها من قبل الاجرة فالرهن
بما فيه وان اخذه ضامنه لانه ظنه سارقا فخشي منه يضمن صاحب الخان كذا قال عصام بن
يوسف قال الفقيه ابو الليث وعندي انه لا يضمن لانه لم يكن مكرها بالدفع اليه رجل عليه
الف درهم لآخر وبها كفيل فاخذ الطالب من الاصيل رهنا فاعطاه الكفيل ايضا رهنا قال
زفر ايهما هلك هلك بالدين كله وقال ابو يوسف اذا هلك الثاني فان علم به عند حين رهنه
هلك بالنصف وان لم يعلم هلك بجميع الدين قال الفقيه ابو الليث ذكر انه هلك بالنصف ولم
يشترط العلم فاحتمل ان هذا تفسير لذلك واحتمل انه رواية كتاب الرهن ليستوي فيه العلم
والجهل فيكون في المسئلة ثلاثة اقوال احدها ما قال زفر والثاني ما قال ابو يوسف والثالث
رواية كتاب الرهن وعن محمد فيمن له على اخر الف فرهنه بها اجنبي متاعه بغير امر المديون
ثم رهنه رجل اخر بها عبدا بغير امر المديون جاز والاول رهن بالالف والاخرى بخمسمائة ولو
ان المديون رهن متاعه بالدين الذي عليه فتبرع اجنبي فرهن متاعا اخر فعن محمد ان رهن
المديون لو هلك بجميع الدين وان رهن المتبرع ولو هلك هلك بنصف المال وفي العيون كل
شيء يضمن بالغصب فاذا كان رهنا يذهب من الدين بحسابه وما لا فلا بيانه اذا غصب
غلاما شابا فنبات عنده يضمن النقصان فكذا في الرهن يذهب من الدين بحسابه وفي جامع
الفتاوى اذا غصب ناهدة فانكسر ثديها كان هذا عيبا وان كان مملوكا فخرج شعر
وجهه فليس بعيب ثم وفي فتاوى ابي الليث اذا [illegible] الرهن فكفل باذن المديون فنقص الكفيل
الدين ثم هلك الرهن عند المرتهن يرجع الكفيل على المطلوب دون الطالب وفي العيون
رهن امة ذات زوج جاز وللزوج ان يغشاها وليس للمرتهن ان يحول بينه وبين ذلك لان
هذا من الحقوق التي تعقد الرهن فان ماتت من وطي الزوج يسقط الدين كما لو ماتت من
المرض وهذا استحسان والقياس انه تلف من مال الراهن قال ابو يوسف فعلى هذا لو رهن
جارية لا زوج لها فزوجها الراهن برضا المرتهن فالجواب كذلك ولو زوجها بغير رضاه
فالنكاح جائز لكن للمرتهن ان يمنعه عن غشيانها بخلاف ما لو كانت ذات زوج وقت الرهن
حيث لا يكون للمرتهن منع الزوج فان غشيها الزوج مع ذلك فالمهر رهن معها فان لم يغشها
لم يكن المهر رهنا فان ماتت من غشيانها فان شاء المرتهن ضمن الراهن وان شاء ضمن الزوج
ثم رجع الزوج على المولى ان كتمه انه رهن وان لم يكن لم يرجع لانعدام الغرور وفي جامع الفتاوى
فاذا ضمن الزوج القيمة كانت رهنا مكانها ويكون المهر للمولى ولا يكون في الرهن وانما يكون
في الرهن اذا وطئت وسلمت منه ن رجل رهن عند رجل خاتما وسلمه للمرتهن ثم رهن من
اخر فهلك في يد الثاني فالجواب فيه على التفصيل ان كان الاول استعمله على وجه صار غاصبا
في التضمين بالخيار وان كان الاول لم يستعمله اصلا فالضمان على الاول دون الثاني في قياس
قول ابي حنيفة وذكر هذه المسئلة في شرح الطحاوي مطلقة من غير تفصيل فقال لو رهن المرتهن
الرهن من غيره بغير اذن الراهن فهلك في يد الثاني فالراهن الاول بالخيار ان شاء ضمن الاول
وان شاء ضمن الثاني اخذ الرهن في الكفيل يبيع الا دشان من المنقول لا يعم للسلطان او اخذ
الخراج او لعشر من المرتهن ويكون متبرعا استعار امة ليرهنها فرهنها ثم وطئها الراهن او المرتهن
يدرا الحد عنهما وذكر في كتاب الحدود وقال يجب الحد على المرتهن الا ان يدعي الشبهة ورواية
محمولة على هذا ايضا وذكر فيه ايضا انه يجب المهر على الراهن فيكون رهنا معها فلم يجعل الكسب
رهنا ومن رهن ارضا فيها شجر يدخل تحت الشجر في الرهن كما يدخل في البيع ويدخل ثمرة الشجر
من غير ذكر في الرهن بخلاف البيع وكذلك الزرع يدخل ويبقى الشجر يكون على الراهن لان ذلك
من جملة النفقة ولو انفق المرتهن كان متطوعا وليس للمرتهن ان يبيع ثمرة الرهن وان خاف
عليها الفساد ذكر شيخ الاسلام علي الاسبيجابي وليس للراهن ان يزرع الارض المرهونة ولا يواجرها
وكذلك المرتهن الراهن اذا باع المرهون وسلم فللمرتهن الخيار ان شاء ضمن الراهن وان شاء ضمن به

المشتري

وفي الكبرى

المشتري وان شاء اجاز البيع فاخذ الثمن في اخر بيوع الجامع الصغير اشارة الى ان البيع من الراهن موقوف
اذا رهن الكافر خمرا او مسلما على يدي مسلم وقبضها المسلم صح الرهن فلكن ينزع من يد المسلم
ويوضع على يدي كافر عدل وفي كتاب الرهن رهن اهل الكفر اشتراط الخيار للراهن في الرهن
ثلاثة ايام يجوز كالبيع ولا معنى لاشتراطه للمرتهن ارسل رسولا الى حانوته ليوجه اليه خاتمه
خمس تويجه اليه الخاتم قال ذهب مني وقد كنت وضعته في سراد وذاب ثم قال لا ادري
اني وضعته وقد كان قاله الرسول رد الخاتم علي فقال الموجه اليه دعه عندي فاني لا اعرفك
ان كان وضعه في حجر وبين يديه فتفرق قبل القيام فالقول قوله في ذلك وقول الرسول
رده علي لا يجعله في ضمان المديون اذا قضى الدراهم فلم يقبضه القابض فاعطاه بها عينا
وقال ما كان فيها من الذي لا يروج فخذ رهنا به فان وجدها يروج فالا يكون رهنا وان وجد
رصاصا او ستوقة يكون رهنا وفي التراجية رجل رهن قدوا قيمته اربعون درهما بعشرة
دراهم فاكله السوس وصار قيمته عشرة فانه يفتكه بدرهمين ونصف وفي التراجية رجل له على
اخر عشرة دراهم سود فارتهن بها عشرة دراهم بيض فهلك الرهن سقط الدين ولا شيء عليه
للزيادة وكذلك لو كان الدين اجود من الرهن فهما سواء الاسبيجابي رجل رهن عند رجل
عبدا يساوي الفا بالف فمات في يد المرتهن ثم استحقه رجل فالمستحق بالخيار ان شاء ضمن الراهن
وان شاء ضمن المرتهن فان ضمن الراهن تم الرهن بينه وبين المرتهن وتبين انه هلك بالدين
واما اذا اختار تضمين المرتهن فالمرتهن يرجع على الراهن بالقيمة التي ضمن وبدينه وفي فتاوى
العتابية وان فقئت عين الراهن سقط نصف الدين ولا ارش له وان نوى الارش فالنوى
على المرتهن وفي شرح الطحاوي رجل رهن عند رجل عبدا يساوي الفا بالف درهم فنقص
في السعر حتى صار يساوي مائة درهم ثم قتله رجل يغرم قيمته مائة درهم فان المرتهن
يقبضها قضاء من ماله ولا يرجع على الراهن بتسعمائة ولو كان الرهن انتقص سعره ولم يقتله
احد لا يسقط من الدين شيء ويجبر الراهن على الفكاك بخلاف ما اذا انتقص سعره ثم اذا قتله
رجل بعدما صارت قيمته مائة درهم يغرم مائة درهم فيكون للمرتهن ويبطل عن الراهن
تسعمائة وصار عن الراهن كان العبد هلك كله الا قدر مائة درهم فلو قتله عبد قيمته مائة
وقيمة المقتول الف درهم فدفع مكانه فان الراهن يجبر على الفكاك بالف درهم في قول ابي
حنيفة وفي قول محمد الراهن بالخيار ان شاء فكه بجميع الدين وان شاء تركه على المرتهن بدينه
اجمع اصحابنا لا يسقط من الدين شيء في قول زفر يسقط من الدين قدر تسعمائة ويبقى قدر مائة
وقال زفر لو قتل هذا العبد بعدما رخص من السعر وصارت تساوي مائة فاخذت المائة
كانت رهنا بالالف وعنده لا يسقط تسعمائة ولو لم يقتله عبد ولكن الراهن امره ببيعه بمائة
فان المرتهن ياخذ المائة وتسعمائة على حاله وفي الفتاوى العتابية ولو كان الرهن مديونا
فتبايعا عبده فدفع بها فلو قتل هذا العبد نفسه فهو كموته ولو غصب الرهن فجنى عليه فدا
المرتهن رجع بالاقل من قيمته ومن الدين على صاحبه وفي الصغرى فيه رجل له على اخر الف درهم
مؤجل فدفع اليه الفا اخر مطلقا رهنا فانه يصح الرهن فاذا حل الاجل يصير قصاصا بذلك
بذلك ولو كان الناخالاف والمسئلة بحالها يصير قصاصا لانه ظفر بجنس حقه وفي الفتاوى
العتابية ولو امر انسانا بان يرهن ماله جاز له فقضى الدين من ماله فرجع ولو قال رهنت
فهلك عندي فقضيت من مال نفسي صدق فرجع ولو قال رهنته ثم قال كذبت وهلك
عندي لم يصدق وليس للوكيل ان يزيد على المسمى او ينقص او يقبض الرهن عند قضاء الدين
فنفقته على الموكل ولو حبس الرهن عنده فقضى الدين لم يضمن فليس لاحد الوكيلين ان
ينفرد ولا يصح عزله بغير علمه وان كان في معنى الرسول ويجوز توكيل الراهن والمرتهن
لو وضع في يد عدل ولو باع الراهن الرهن ورهنه من اخر فاجاز المرتهن الاول الرهن
وسلمه جاز البيع دون الرهن وكذا لو باعه ثم اجره او رهنه فاجاز المرتهن الاجارة والهبة
جاز البيع ولو باعه ثم باعه من المرتهن بطل الاول ولو اقر المرتهن بالرهن لغيره فمات في يده

بمن قيمته للمنزلة • ولو كان باعه العدل لم يضمن لانه رد على الراهن وللعدل له ان ياخذ ما
قبض من الثمن ان اجاز البيع والا فلا شي له • ولو اقر المرتهن بدين على العبد رد الثمن بدين العبد
لانه مقدم على دين المولى • وكذا لو هلك العبد في يد المرتهن ضمن لحرمة العبد ما صار به
موفيا دينه بهلاكه • ولو جنى العبد جناية في يد المرتهن ثم رده على الراهن ثم دفعت فيها ابه
رد ما قبض من الدين • اذا بيع العبد في ضمان الجناية لانه استحق بجناية في يده بخلاف ما لو وقع
فيه انسان ولو كان بعين الرهن بياض وقيمته مثل الدين الف فابيضت الاخرى وصارت
القيمة ما بين وذهب اربعة اخماس الدين فان انجلى البياض الاول بيتين لانه زيادة ومثله
كان ضرب رجل هذا العين فذهب البياض فغرمه ثمانمائة فهي كالولد وقيمة الام يوم
العقد لما ظهر انه كان فيها خمسة اتساع الذهبين وذهب بياض عينها الاخرى اربعة
اخماس وبقي فيها تسع وفي الزيادة اربع فيفتكها بذلك **وفي الفتاوى الخلاصة** ولو اعسر
الراهن حال قيام الرهن فلم يمكنه الافتكاك فاذا المعيران يفتكه بقضا الدين لا يكون متبرعا
ويرجع الراهن • ولو هلك قبل الرهن لا يضمن • ولو اختلفا فالقول قول الراهن انه هلك
قبل الرهن **وفي خلاصة الخانية** رجل رهن جارية تساوي الفا بالف فماتت عند المرتهن
بطل الدين بطريق الاستيفاء • وكذا الرهن بالسلم اذا هلك يبطل السلم وقال الشافعي
يرجع المرتهن على الراهن بدينه ويهلك الرهن امانة • واذا ثبت ذهاب الدين عنه ثابت
بطريق الاستيفاء وعنده فرع على قوله الاول بطريق الابرا حتى لو هلك الرهن براس
مال السلم فبدل الصرف يبطل الصرف والسلم كما في الابراء لو هلك الرهن بالسلم وبدل
المسلم اليه وعلى قوله الاخر بطريق الاستبدال • حتى لو هلك الرهن بالسلم فيه لا يبطل
السلم فيه كما في حقيقة الاستبدال **وفي جامع الفتاوى** امراة ارهنت دارا باربع مائة
وغابت الراهنة فجا رجل وقضى دينها وارتهن هذه الدار وضمن له من هذه المراة جماعة
من اهل السكة فحضرت الراهنة الاولى ليس له ان يطلب من الراهنة الاولى ولا من الراهنة
الثانية ولا من الضامنين ولا ياخذ من الراهنة الثانية ايضا فالك للعبد والفتوى على انه
يرجع بذلك على الراهنة الثانية ان شاء وان شا على الضامنين **وفي الظهيرية** ولو قال لاخر
ما بعت فلانا فثمنه علي فاعطاه رهنا قبل المبايعة لا يجوز • رجل كفل بنفس رجل على انه
ان لم يواف غدا فعليه للمكفول حقه ثم ان المكفول عنه رهن عينا بالدين للمكفول من الكفيل
قبل ان الكفيل جاز • ولو ارتهن رجلان من رجل رهنا بدين لهما عليه وهما شريكان فيه
او لا شركة بينهما فهو جائز فان قبلا او قبل احدهما دون الاخر لا يجوز • ولو قضى الراهن
دين احدهما بعد ما قبلا ليس له ان يسترد نصف الرهن • ولو ان الراهن قال رهنت النصف
من هذا والنصف من هذا لا يجوز • وان قبلا رجلان لكل واحد منهما الف على رجل فارتهنا
منه ارضا بدينهما وقبضاها ثم قال احد المرتهنين ان المال الذي لنا على فلان باطل والارض
في ايدينا تلجئة قال ابو يوسف يبطل الرهن وقال محمد لا يبطل الا من حصته والرهن على حاله
رهن جارية ذات زوج بغير اذن الزوج فليس للمرتهن ان يمنع الزوج من غشيانها **وفي
الكبرى** غصب عبدا فرهن فهلك يضمن مولاه الراهن لم يرجع وصح الرهن • ولو ضمن المرتهن
يرجع على الراهن ويبطل الرهن وان الغاصب دفع الى رجل ثم رهنه من المدفوع اليه وضمن
المالك الغاصب او المرتهن رجع عليه المرتهن جاز الرهن في الوجهين جميعا **وفي جامع الفتاوى**
ولو دفع الرهن الى احد بحضرة الراهن وقال اذهب معه الى ابو بعد فاقبض منه المال وادفع
اليه الرهن فلما ذهبا ببعض الطريق قال الراهن لهذا المامور ادفع الي الرهن حتى ابيعه •
واعطيك رهنا اخر او من عندي فدفع وضاع الرهن لا يهلك بالمال • بشر عن ابي يوسف
فيمن ادعى دينا فرهنه عبد فهلك الرهن ثم تصادقا ان لا دين عليه لا يضمن المرتهن وعند محمد
يضمن رهن عند كل واحد منهما فان فقا بياضا كل واحد منهما في نوبته كالعدل في حق الاخر
فالضمان على كل واحد حصته فان قضى الراهن دين احدهما فالكل رهن عند الاخر • وان رهن

رجلان بدين عليهما رجلا رهنا واحدا فهو جائز والرهن رهن بكل الدين فللمرتهن ان يمسكه حتى
يستوفي جميع الدين **وفي الكافي** مرهونة بالف وقيمتها الف فولدت ولدا يساوي الفا فقتلها امة
تساوي مائة فدفعت بها وولدت المدفوعة ولدا قيمته الف فاعورت المدفوعة ذهب من
الدين جزء من اربعة واربعين جزء وذلك اثنان وعشرون درهما وثلاثة ارباع درهم ناقصا
نحو اربع واربعين جزء من درهم ويودي ما بقي وهي سبعمائة وسبعة وسبعون درهما وربع
درهم وجزء من اربعة واربعين درهم من جزء درهم • ولو لم تعور ولكن قتلها الولد عبد
قيمته الف ودفع بهم فاعور فان الالف الدين ينقسم على ستة وعشرين سهما فيهلك حظ الولد
الاول بخمسة من ستة وعشرين فيتم ما بقي فهو احد وعشرون على سبعة اسهم وعشر سهم
فحظ الولد الاخر خمسة فهو ثابت على الراهن وحظ المدفوعة سهمان وعشرة وقد ذهب
نصفه بالعور فهو سهم ونصف عشر وبقي سهم ونصف عشر مرهونة بالف فيمتها الف فقطعت
يدها امة تساوي خمسمائة ودفعت باليد ثم ولدت ولدا قيمته خمسمائة وقتله
عبد قيمته الف فدفع بهم فاعور العبد فالراهن يفتكه بسبعة وعشرين جزء من الدين
قطع يد امة قيمتها الف فصارت قيمتها خمسمائة ورهنها سيدها بخمسمائة فماتت عند المرتهن
بقطع اليد سقط دين المرتهن وضمن القاطع ارش اليد خمسمائة في حال الحالا فان لم تمت الامة
حتى ولدت ولدا قيمته خمسمائة ثم ماتت من تلك الجناية سقط نصف الدين وضمن القاطع
نصف الارش والعاقلة خمسمائة لما كان من النفس فهو على العاقلة في ثلاث سنين وذلك
خمسمائة وما كان من اليد فهو مائتان وخمسون على الجاني ثم يرفع الراهن ما بين وضمن
الى المرتهن ليكون رهنا عنده مع الولد فالقول للقابض في تعيين المقبوض وقد رهن شيئا
رهن شيئا بدين عليه عبد مسلم او ذمي في دار ثم لحق بدار الحرب فظهرنا عليهم واسرنا الرهن
يصير ملكا للمرتهن ويبطل الدين عند ابي يوسف والرهن مثن في يده وقال محمد هو رهن
بحاله يباع في دينه وما بقي فهو لمن اسره • فاذا بقي الدين بقي حكم الامان في عين الرهن
بحق المرتهن فيباع في دينه • واذا استوفى دينه الباقي لمن اسره • وعن ابي حنيفة روايتان
وفي التتمة سئل عن رهن عشرة من الكرد وقبضها المرتهن ثم تبين انه كان واحدة فسيله
واخرى مشاعة بين الراهن وغيره كيف يبقى الرهن في البواقي من الكرد الفارغة فقال في
البواقي الرهن صحيح والله اعلم • حتى لو باع هذه الكردة الفارغة لا يجوز من غير اجازة المرتهن
حتى يقضي الدين وسئل علي بن احمد والجندي عن رجل استاجر دارا اجارة صحيحة وسلمها
فارغة ثم ان الاجير رهنها منه بعد ذلك بقدر معلوم هل يصح هذا الرهن وهل تبقى الاجارة
فقال علي بن احمد اذا تراضيا بالارتهان مع وجود القبض يصير رهنا • قال الجندي صح الرهن
وانفسخت الاجارة وسمعت ابا حامد يقول في رجل دفع الى رجل رهنا على ان يدفع له ثمانمائة
دينار فدفع له ثلثمائة دينار وامتنع عن دفع الباقي انه يكون رهنا بهذا القدر وسالته عن
رجل رهن عند رجل شيئا بخمسة دنانير والرهن يساوي بذلك فقضاه دينارين وقال
له يكون رهنا بما بقي هل يكون رهنا بالكل فقال نعم حتى لو هلك يسترد ما دفع الى المرتهن •
وسالت يوسف بن محمد عن الدار المرهونة اذا غصبها انسان واتلف جزء منها او كلها كالحادثة
التي وقعت في بلدنا حال تقدم السلطان فقال ان كان باذننا له في الانتفاع فهو يسكن
معهم فما استهلكوا يكون من الرهن لانه ما دامت منتفعا فليست برهن وان لم يكن ما ذونا له
في الانتفاع او كان ما ذونا غير انهم اخرجوه منها فما استهلكوا فانه يضمن المرتهن ذلك قال رضي
الله عنه هكذا ذكر الحلواني في شرحه حيل الخصاف • وسئل الجندي عمن استدان من رجل
دينا الى اجل معلوم ورهن عنده صاحب الحق عرضا منقولا او عقارا ثم طلب صاحب الحق من
المشتري كفيلا فتكفلت له زوجته باذنه كفالة شرعية ثم غاب المكفول عنه بعدما حل الاجل
فطالب المكفول له كفيله باداء الدين اليه فدفعها الى مجلس الحكم فعجزت عن ادائه فحبست هل
للقاضي ان يتولى بيع هذا الرهن حتى يخرج كفيله عن هذه العهدة فقال لا عند ابي حنيفة

وسئل ابو الفضل عن رجل رهن عند آخر دارا الى سنة بدين على الراهن وقبض المرتهن هل يكون التاجيل
مفسدا للرهن فقال اذا كان الاجل في الرهن فسد الرهن وان كان في الدين فلا. قال رضي الله
عنه وهكذا ذكر في الايضاح في اول كتاب الرهن فانه اذا رهنه يوما ويوما لا يصح الرهن - وسئل
عن المرتهن اذا مات وورثته يعرفون الرهن ولا يعرفون الراهن وهم يطلبون طريقا للخروج
عن العهدة هل يكون حكمه حكم اللقطة قال يحفظ حتى يظهر المالك وفي التجريد ولو رهن
عبدين او ثوبين ولم يسم لكل واحد شيئا من الدين فسبيل ذلك ان يقسم الدين على قيمة تلك الاشياء
فما اصاب كل واحد فهو مضمون بالاقل من تلك الحصة ومن قيمته نفسه وان سمى لكل واحد شيئا
فهو مضمون بالاقل من قيمته ومما سمي له الفصل الثاني عشر في الدعاوى في الرهن
والخصومات فيه وما يتصل بذلك قال محمد واذا ادعى الرهن الواحد رجلان من واحد كل
منهما يدعي انه رهنه منه بالف درهم وقبضه منه هذه المسئلة على وجهين الاول ان يقع
الدعوى حال حياة الراهن وانه على ثلاثة اوجه الاول ان يكون الرهن في يد احد المدعيين
وفي هذا الوجه ان لم يورخا او ارخا وتاريخهما على السوا يقضى بالرهن لذي اليد - وان
ارخا وتاريخ احدهما اسبق يقضى لاسبقهما تاريخا خارجا كان او ذا اليد كما في دعوى الشرا
الوجه الثاني اذا كان الرهن في ايديهما او كان الرهن في يد الراهن وفي الوجهين جميعا
ان ارخا وتاريخ احدهما اسبق يقضى لاسبقهما تاريخا - وان لم يورخا او ارخا وتاريخهما
على السوا فالقياس ان لا يقضى بشيء من الرهن لواحد منهما - وفي الاستحسان يقضى بنصفه لكل
واحد منهما بنصف حقه وبالقياس ناخذ هكذا ذكر في رواية ابي سليمان وفي رواية ابي
حفص انه لا يقضى لواحد منهما بشيء من الرهن قياسا واستحسانا - ولو كان مكان دعوى
الرهن دعوى الشرا في هذه الصورة يقضى لكل واحد بنصف المشترى - وطريقه ان يقضى
بشرا كل واحد منهما في الكل كما شهد به شهوده ثم تثبت المناصفة في الحكم بحكم المزاحمة وانه
ممكن ثم الوجه الثاني ان تقع الدعوى بعد موت الراهن وانه على ثلاثة اوجه ايضا وفي الوجه
كما ان ارخا وتاريخ احدهما اسبق يقضى لاسبقهما تاريخا - وان لم يورخا او ارخا وتاريخهما على
السوا فيما اذا كان الرهن في ايديهما او في يد الراهن فالقياس ان لا يقضى لواحد منهما
بشيء فيهما اسوة للغرما وبالقياس اخذ ابو يوسف - وفي الاستحسان يقضى لكل واحد منهما
بنصف الرهن ويتبعه حقه يباع الرهن فيستوفي بنصف الرهن دين كل واحد منهما ان انتقص
من الثمن من نصف دين كل واحد منهما بقي فضل الى سائر الغرما والى الراهن
بالحصص وبالاستحسان اخذ ابو حنيفة وقول محمد مضطرب في الكتاب هذا الذي ذكرنا
اذا ادعيا الرهن من واحد - واما اذا ادعيا الرهن من اثنين واقاما البينة والرهن
في يد احدهما في هذه المسئلة على اربعة اوجه - الاول ان يكون الراهنان غائبين والرهن
الخارج وذو اليد - وفي هذا الوجه يقضى بالرهن لذي اليد - وان ارخا وتاريخ ذلك
وتاريخ الخارج اسبق - وان كان الراهنان حاضرين يقضى به للخارج ثم يحضر الراهن الآخر
قال عبد في يدي رجل ادعاه رجل انه عبده وانه رهنه من فلان الغائب بالف درهم
فقبضه فلان منه وذو اليد يقول العبد عبدي فانه يقضى به للمدعي - واذا قضي به
للمدعي ذكر انه يوخذ منه ويوضع على يدي عدل حتى يحضر الغائب - فان صدق ثبت الرهن
وان كذبه لا يثبت - ولو غاب الراهن وقال المرتهن هذا العبد رهن في يدي من قبل
فلان لكن فلانا هذا الذي في يديه العبد غصبه مني او استعاره مني او استاجره مني واقام
على ذلك بينة فانه يدفع العبد اليه هكذا ذكر محمد في الاصل قال شمس الايمة السرخسي
القاضي لا يقضى له بالرهن ولكن يقضى بانه وصول هذا العين الى يدي ذي اليد كان من جهة
المدعي بالغصب او الاجارة او الاعارة كما شهد الشهود ويقضى له بحق الاسترداد وذو اليد
في ذلك - وهذا بخلاف ما لو لم يدع على ذي اليد الاخذ من يد ذي اليد لا ينتصب خصما وفي
حيل الخصاف رجل في يديه رهن والراهن غائب واراد المرتهن ان يثبت الرهن عند القاضي

حتى يسجل له بذلك ويحكم بانه رهن في يديه والحيلة في ذلك ان يامر المرتهن رجلا غريبا حتى
يدعي رقبة هذا الرهن فيقدم المرتهن الى القاضي فيقيم المرتهن بينة عند القاضي
انه رهن عنده فيسمع القاضي بينته على الرهن ويقضي بكونه رهنا عنده ويندفع عنه خصومة
الغريب فهذا تنصيص من الخلاف ان البينة على الرهن مسموعة - وان كان الراهن غائبا
وهكذا ذكر محمد في دعوى الجامع - وفي الاصل في بعض المواضع وذكر في موضع من رهن
الاصل وشرط حضرة الراهن بسماع هذه البينة والمشايخ فيه يختلفون قال واحا ذكر في رهن
الاصل ان حضرة الراهن شرط وقع غلط من الكاتب والصحيح انه لا يشترط حضرته وبعض من
مشايخنا قالوا في المسئلة روايتان في احدى الروايتين تقبل هذه البينة حال غيبة الراهن
وفي رواية اخرى القاضي لا يقبل هذه البينة على غيبة المرتهن واليه مال شيخ الاسلام
شمس الايمة السرخسي قال في شرح كتاب الحيل وهو الصحيح قال وقد اجاب محمد بهذا في نظائر
في السير الكبير فقال العبد المرهون اذا اسر ثم وقع في الغنيمة فوجده المرتهن قبل القسمة
فاقام البينة انه رهن عنده لفلان واخذه لا يكون هذا قضاء على الراهن فاذا قال الراهن
رهنتك هذا الثوب فقبضته مني وقال المرتهن رهنتني هذا العبد فقبضته مني وقال
المرتهن رهنتني هذا العبد وقبضته منك واقاما البينة فالبينة بينة المرتهن اذا كان
العبد والثوب قايمين في يدي المرتهن - وان كانا هالكين وقيمة ما يدعي في الرهن انه رهنه
اكثر واقاما البينة فالبينة بينة الراهن - ولو قال المرتهن رهنتني العبد والثوب جميعا
وقبضتهما مني فقال المرتهن لا بل رهنتك الثوب وحده فالبينة بينة المرتهن واذا اقام
الراهن بينة انه رهن هذا الرجل عبدا يساوي الدين الف فقبضه منه وانكر المرتهن ذلك ولا
يدري ماذا فعل بالرهن فالمرتهن ضامن لقيمته - واذا ضمن قيمة العبد يحسب له من ذلك
الف درهم ويرد الباقي على الراهن - ولو اقر المرتهن وادعى الموت فلا ضمان عليه ولو لم يجحد
الرهن وجا بعبد يساوي خمسماية فقال هو هذا العبد لم يصدق على ذلك وفي الخانية
المودع اذا ادعى هلاك الوديعة وصاحبها يدعي عليه الاتلاف فصالحا على مال فاعطاه
رهنا فهلك الرهن لا يضمن المرتهن في قول ابي حنيفة ويضمن في قول محمد وفي الذخيرة
واذا كان لرجل على رجل الف درهم دين وبه رهن فادعى رب الدين على المديون انه
رهنه عبدا له فقبضه والمديون يجحد ذلك فقضى القاضي ببينة رب الدين - ولو كان
المديون يدعي الرهن على رب الدين ورب الدين يجحد ذلك فان كان الرهن قايما في يد
المرتهن فالقاضي لا يقضي بالرهن ببينة المطلوب على رواية كتاب الرهن - وعلى رواية
كتاب الرجوع عن الشهادات يقضي بخلاف ما لو كان قد هلك - فان كان الرهن هالكا في
يد المرتهن فالقاضي يقضي ببينة المديون باتفاق الروايات - واذا اقام الراهن بينة
على المرتهن انه رهنه رهنا وقبضه ولم يسم الشهود الرهن ولم يعرفوه فانه يسال المرتهن
عن الرهن والقول قوله قال مشايخ بلخ - قالوا وتاويله اذا شهد الشهود على اقرار المرتهن انه رهن
منه شيئا وقبض اما اذا شهد الشهود انه رهن شيئا وقبض - اما اذا شهد الشهود انه رهن
شيئا مجهولا وقبض وشهدوا على معاينة الرهن والقبض فالقاضي لا يقبل هذه الشهادة
واذا اقام الرجل بينة انه استودع ذا اليد هذا الثوب واقام ذو اليد بينة انه ارتهنه
منه يوخذ ببينته ويجعل كانه اودع اولا ثم رهن - ولو كان الراهن اقام بينة على انه باعه
واقام المرتهن بينة على الراهن جعلته بيعا وابطلت الرهن ويجعل كانه رهن اولا ثم باع
وفي التجريد واذا ادعى المستودع او المضارب هلاك المال وادعى رب المال عليهما
بالاستهلاك وصالحا على مال واعطاه به رهنا فهلك لم يضمن في قول ابي حنيفة ويضمن في
قوله الآخر وهو قول محمد وفي الكافي رجل في يده عبد ادعاه رجلان كل واحد منهما
يقول لذي اليد قد رهنتني بالف فقبضته منك واقاما البينة على ما ادعيا ففي القياس
لا يقضى لواحد منهما بشيء وفي الاستحسان فانه يقضى بينهما رهنا واحدا كانهما ارتهناه معا

فالماخوذ هو القياس ولو مات الرهن والعبد في ايديهما واقام كل واحد منهما البينة على
ما وصفت فهو باطل في القياس وهو قول ابي يوسف وفي الاستحسان يقضى لكل واحد منهما بنصفه
رهنا بنصيبه بحقه وهو قول ابي حنيفة ومحمد **وفي الكافي** ولو اقام رجلان كل واحد منهما
بينة انه رهنه عبده هذا فالقياس لا يقبل الا بعد الموت وفي الاستحسان جائز ولو كان
في احدهما تاريخ دون الاخر فهو اولى والقبض اولى من التاريخ ولو كان الدعوى على رجلين
فالخارج اولى الا ان يكون الذي عنده في اليد غائبا يتركه في يده وتسترد من الخصومة ولو قال
رهنتني هذا العبد ولي عليك مائة دينار ولا رهن بها فقال بل غصبته ورهنتك بالدنانير
امة فبينة المرتهن اولى ولو شهد احدهما بالرهن بمائة والاخر بمائة وخمسين جاز بالاقل
اذا ادعى المرتهن الاكثر بخلاف البيع ولو اقام الراهن م ان قيمته كان كذا لكن الحاصل للرهن ثوب
قيمته دون ذلك فقال هو الرهن لم يصدق وضمن وبينة الراهن على الهلاك في يد
المرتهن اولى من بينة المرتهن على الهلاك في يد الراهن وكذا القول في مقدار ما دفع
اليه الراهن ويصدق المرتهن في دعوى الهلاك ولا يصدق في دعوى الرد ولا تقبل
شهادة وكيله لمن يدعي ملك المرهون بخلاف او لاديهما ويجوز للمدعي شهادة المرتهن
اذا لم يطلب رهنا اخر ولو هلكت في يده لم تجز شهادته **وفي العيون** اذا ادعى رجل
دارا في يدي رجل وقال الذي في يده الدار رهنتني فلان واقام البينة وانكر المرتهن
الاخر قال ابو حنيفة تكون الدار كلها رهنا للذي في يديه بحصة دينه ولا يبطل الرهن بجحود
صاحبه وهو قول ابي يوسف قال الفقيه قول ابي يوسف في كتاب الرهن انه باطل وهذه
رواية ابن ابي ليلى **وفي جامع الفتاوى** ولو كان مكان الرهن هبة في قول ابي يوسف ان اقام
البينة قضي له بنصفها قال ابو حنيفة لا يجوز لانه مشاع فيما يحتمل القسمة ولو كان اجارة
جاز في نصفها بنصف الاجر وهو قول ابي حنيفة ولو رهن عنده عبدا اخر ثم اقر بالرهن به
لغيره وكذبه المرتهن لا يصدق الراهن فان قال المقر للقاضي حلف المرتهن انه ليس
بفلان حلف على علمه ولا يحلف البينة على الغير ولو اقر المرتهن دون الراهن لا يصدق
وله رده على الراهن بعينها وبغير عينها **وفي الملتقط** اذا شهدوا بالرهن ولم يعلموا قدر
الرهن لا يجوز فان كان الراهن رجلين وادعى المرتهن عليهما رهنا واقام البينة على احدهما
انه رهنه وقبضه والمتاع لهما جميعا وهما يجحدان فان للمدعي ان يحلف الذي لم تقم عليه
البينة فان نكل ثبت الرهن عليهما بسببين مختلفين على الناكل بالنكول وعلى الاخر بالبينة
وان حلف لم يثبت الرهن في حصته ولا يقضى بالرهن بنصيب الاخر وان كان الرهن واحدا
والمرتهن اثنين فقال احدهما ارتهنت انا وصاحبي هذا منك بمائة درهم واقام على ذلك بينة
وانكر المرتهن الاخر وقال لم يرهنه وقد قبضنا الثوب وانكر الراهن الرهن اصلا ويرد الرهن
على الراهن وفي رواية يقضى بالرهن للمدعي **وفي الكافي وفي الخانية** عن ابي يوسف
فيه روايتان في رواية يرد الرهن على الراهن وفي رواية يكون كل العين رهنا للمدعي بحصته
من الدين ولا يبطل بجحود صاحبه وهو قول ابي حنيفة وقال محمد يقضي ببينة المدعي واجعله
في يد الذي اقام البينة وفي يدي عدل فاذا قضى الراهن مال الذي اقام البينة اخذ
الرهن وان هلك الرهن ذهب من الدين نصيب الذي اقام البينة فان هلك الرهن
في يد المدعي الرهن ذهب نصيبه من المال وان استعار من اخر ثوبا ليرهنه بدينه
وقبضه ورهنه ثم ان رب الثوب مع الراهن اختلفا وقد هلك الثوب فقال رب الثوب
هلك قبل الفكاك وقال الراهن بعد الفكاك فالقول قول الراهن مع يمينه فان اقاما
البينة فالبينة بينة رب الثوب وان هلك الثوب في يد المرتهن في هذه المسئلة
ثم اختلف الراهن والمرتهن ورب الثوب في قيمة الثوب فالقول قول المرتهن وان
اختلف رب الثوب والراهن فقال رب الثوب امرتك ان ترهنه بخمسمائة وقال الراهن
امرتني ان ارهنه بعشرة فالقول قول رب الثوب وان اقاما جميعا البينة فالبينة بينة

الراهن ويبرئ عن ضمان القيمة واذا شهد احد الشاهدين على الراهن بمائة وشهد الاخر على الراهن
بمائتين فشهادتهما باطلة عند ابي حنيفة ولا يقضى بالرهن اصلا وعندهما يقضى بالرهن
بمائة وان شهد احدهما بمائة والاخر بمائة وخمسين ان كان المرتهن يدعي المائة والخمسين
فالشهادة على المائة ويقضى بالرهن بمائة وهذا عندهم جميعا والله اعلم بالصواب

كتاب الجنايات

وفي السغناقي اعلم ان الجنايات لغة اسم لما يجنيه من شر اي يكسبه تسمية بالمصدر ويجري
عليه سواء هو عام الا انه اخص بما يحرم من الفعل واصله من جني الثمر وهو اخذه من الشجر
وفي المبسوط اسم لفعل محرم شرعا سواء حل بمال او بنفس ولكن في لسان الفقهاء يراد
باطلاق اسم الجناية الفعل في النفوس والاطراف فانهم خصوا الفعل في المال باسم الغصب
والعرف غير في الاسامي هذا الكتاب يشتمل على ثمانية وعشرين فصلا

الفصل الاول

في بيان انواع الجناية واحكامها فنقول الجناية الواردة على الادمي نوعان
نوع يرد على النفس ونوع يرد على الطرف والنوع الوارد على الطرف يسمى قطعا او جرحا ويسمى
النوع الوارد على النفس قتلا فابتدا ببيان النوع الوارد على النفس واحكامها لان امر النفس
اهم فنقول وبالله التوفيق القتل الموجب للضمان على ثلاثة اوجه عمد وشبه عمد وخطا
وفي الذخيرة عمد محض وخطا محض وشبه العمد وهو معنى قول محمد في الاصل القتل
ثلاثة **وفي السغناقي** القتل فعل يضاف الى العباد تزول به الحياة او يكون الفعل من
العباد يسمى موتا وشرطه ان يكون محل الفعل الحيوان م فالعمد ان يتعمد الانسان قتل
ما لا يحل قتله بالحديد سواء كان سلاحا نحو السيف والسكين والرمح او لم يكن سلاحا نحو
الابرة والاشفا سواء كان له حدة يبضع بضعا او ليست له حدة يرض رضا كالعمود وصنجة
الميزان وسواء كان الغالب منه الهلاك او لم يكن والعبرة في هذا الباب للحديد هذا
كله على رواية الاصل **وفي المنتقى** ابو يوسف عن ابي حنيفة في رجل ضرب رجلا بابرة
او بشبه الابرة متعمدا فقتله فلا قود فيه واما المسلة ففيها القود **وفي الكبرى**
اختلاف ما حفظنا في مسائل الخلاف انه غدر غيره بابرة فمات يجب القصاص لكن ذكر
قاضي خان ان في المسئلة روايتان والفتوى على ما ذكرنا انه لا قصاص في الابرة وفي
المسلة القصاص **وفي الذخيرة** ذكر شمس الائمة السرخسي في ديات الاصل ان الابرة
اذا اصابت المقتل يجب القود **وفي الحاوي** فلو اصابه من ذلك الوجه فمات لم
يقتل به وذكر الطحاوي عن ابي حنيفة انه اذا قتله بصنجة حديد او عمود لا حد له فهو ليس
بعمد محض حتى لا يجب القصاص بل هو خطا عمد وعلى قولهما ان كان الغالب منه الهلاك فهو
خطا عمد فيهما على رواية الاصل للقتل الحديد الذي لا حد له بالسيف وعلى رواية الطحاوي
الحقه بالخشب والجواب في الخشب الذي لا حد له عندهما على التفصيل ان كان الغالب
منه الهلاك فهو عمد محض والا فخطا عمد وكذلك كل ما كان من جنس الحديد نحو الصفر
والنحاس والرصاص والذهب والفضة والانك فحكمه حكم الحديد ان كان له حدة يبضع
بضعا فاذا حصل القتل به فهو عمد محض بلا تنافي الروايات وان لم يكن حدة فعلى رواية
الطحاوي عن ابي حنيفة هو خطا عمد وعندهما ان كان الغالب الهلاك منه فهو محض وان
لم يكن الغالب منه الهلاك فهو خطا عمد وعلى رواية الاصل ان حصل القتل بالصفر والنحاس
او الذهب او الفضة فهو عمد محض فاما اذا حصل الضرب بالرصاص والانك ولا حد له
فهو خطا العمد عند ابي حنيفة وما لم يكن من جنس الحديد ان عمل عمل الحديد في البضع
وتفريق الاجزاء فهو عمد محض ويجب فيه القصاص **وفي الينابيع** وهو مع الروايتين م
وذلك نحو الاحراق بالنار وكذلك كل ما له حد الزجاج وليطة القصب والحجر الذي له حدة
والخشب الذي له حدة فهذا كله يعمل عمل الحديد فهو عمد محض فيه القصاص وعن هذا قلنا

من احاف غير مرح الانسان فيه او رماه بسهم لا يشك له وجرحه وقتله يجب القصاص وفي الحاوي
وان رماه بسجة الف درهم فجرحه او لم يجرحه فمات حتى منه مثل به ضربه بعصا مصب الحديد
وقد اصابه الحديد حتى جرحه او ضربه بعمد حديدا او قنعة حديد او ما اشبهه فمات منه
قيل و هذا كله على قياس قول ابي حنيفة وزفر وابي يوسف وعن الطحاوي ان لا قصاص
في عمود الحديد كالنحاس وغيره لا يشترط الخروج لوجوب القصاص وفي المنتقى عن محمد
اذا تعمدت شيئا من انسان فاصبت شيئا اخر منه سوى ما تعمدت به فهو عمد محض وفي فتاوى الخلاصة
رجل تعمد الى ضرب رجل فاصاب عنقه فابانه فهو عمد وان اصاب غيره غير ذلك فهو خطا تفسيره
هذا رجل تعمد ان يضرب به رجل فاخطا فاصاب عنق ذلك الرجل فابان راسه وقتله فهو
عمد وفيه القود ولو اراد به هذا الرجل فاصاب عنق غيره فهو خطا وفي البقالي اذا قصد
راسه بالعصا فاصاب عينه فعليه الارش في ماله ولو كان له ان يقطع كف رجل في قصاص
له فاراد ان يضرب كفه بالسيف فاصاب اليد من المنكب فابانها فضمانه في ماله ولا قصاص
فيه ولو رمى فلنسوة على راس رجل فاصاب الرجل فهذا اخطا قال هشام رجل رمى انسانا
بسهم فاخطا فاصاب السهم حائطا ثم عاد السهم فاصاب ذلك الانسان وقتله قال ولو
تعمد ثوبا لتضرب راس الرجل فشجه موضحة فهو عمد ولو مات من ذلك صار خطا وفي الذخيرة
حتى لا يجب القصاص وفي الكبرى ما يجب القصاص في سببه دون سببه اذا نوى ثوبا فضرب
راس رجل فشجه موضحة وجب القصاص ولو مات من ذلك يجب القصاص وما يجب القصاص
في سببه وسببه ان شجه موضحة بحديد فيها القصاص وان مات من ذلك وكذا لا يجب
القصاص وعلى عكسه ما لا يجب القصاص في سببه ولا في سببه ان يجرحه بخشب عظيم فيموت
لا يجب القصاص وفي الاجناس ما ليس بسلاح فيما دون النفس عمد وفي واقعات الناطفي
رجل قلع يد رجل بيده فعليه القصاص وكذا اذا ضربه بخشبة فابان بعض اعضائه من مفصل
او موضع يمكن ان يقتص منه يجب القصاص وكل شيء دون النفس فهو كذلك قال نصير لا اعرف
فيه بين اصحابنا خلافا م ومن حكم قتل العمد الاثم في الاخرة اذا كان القاتل مخاطبا وحكمه
وجوب القصاص عينا عندنا بشرط ان يكون القاتل مخاطبا وان يكون المقتول معصوم الدم
عصمة ابدية حتى لا يجب القصاص بقتل المستامن وان كان دمه معصوما وان لا يكون بينهما
شبهة ولا شبهة ملك حتى لا يقتل الرجل بولده ولا بعبده وان سفل ولا بمملوكه ومملوك مملوكه
وفي الزاد وموجب العمد المأثم والقود الا ان يعفوا الاولياء ولا خلاف في هذه الجملة
انما الخلاف في تعلق وجوب المال بالعمد فعندنا موجب قتل العمد القود الا ان يراضي القاتل
الاولياء على العوض وقال الشافعي في احد قوليه موجبه اما القود واما الدية والخيار في ذلك
الى الولي وفي قوله الاخر موجبه القود الا ان للولي ان ينتقل الى الدية بغير رضا القاتل م
ومن حكمه حرمان القاتل عن الميراث ولا كفارة في القتل عندنا وفي السغناقي ويستوي فيه
بان كان عمدا يجب فيه القصاص او لا يجب كالاب اذا قتل ابنه عمدا والرجل اذا قتل من اسلم
في دار الحرب ولم يهاجر الينا عمدا والشافعي يوجب الكفارة باعتبار القتل وفي الظهيرية كان
ابن عباس لا يرى توبة القاتل العمد ويجب لا احد يقول له في هذه المسئلة م واما قتل الخطا
فهو ان يقصد شخصا بالقتل فيصيب غيره نحو ان يرمي الى صيد فاصاب انسانا فاصاب
مسلما او ذميا فهذا خطا محض وكذا اذا رمى الى شخص ظن انه مباح الدم فهو حرام الدم
بان رمى الى شخص ظن انه حربي فاذا هو مسلم ونحو ذلك فاصابه وقتله فهذا خطا باعتبار
صفة المحرمة وان لم يكن خطا باعتبار العين وفي التجريد واما الخطا فقد يكون في نفس
الفعل نحو ان يقصد شيئا فيصيب غيره وخطا في القصد نحو ان يكون في ظنه انه صيد او حربي
فاذا هو مسلم وليس فيه اثم العمد م ولو كان نائما فانقلب على انسان وقتله او كان على دابة
فوطئت دابته انسانا وفي الينابيع او سقط من السطح على انسان فقتله م وهذا كله قتل الخطا
مباشرة ولو حفر بيرا او وضع حجرا وفي الينابيع او خشبة على قارعة الطريق او اخرج جناحا

اوكنيفا وفي الينابيع في غير ملكه او كان سائقا او ابنه فتلف به انسان فهذا كله قتل الخطا تسبيبا و من
حكم هذا القتل وجوب الدية على العاقلة في ثلاث سنين ومن حكمه وجوب الكفارة وفي شرح
الطحاوي بالاجماع م الا ان في القتل تسبيبا كحفر البير على قارعة الطريق وما اشبهه والكفارة
تحرير رقبة في حق الواحد فصيام شهرين متتابعين في حق غير الواحد وفي شرح الطحاوي
حتى لو افطر يوما يجب الاستقبال ولا يجوز الا اذا بيتت من الليل ولا طعام فيه ويعتبر العدم
فيه وقت الاداء لا وقت الوجوب عندنا وعند الشافعي يعتبر وقت الوجوب م فهذه الكفارة
تفارق ساير الكفارات من وجهين احدهما ان في هذه الكفارة يشترط الايمان في الرقبة
وفي ساير الكفارات لا يشترط والثاني انه لا يدخل الاطعام في هذه الكفارة حتى انه اذا عجز
من الصوم لا يجزيه الاطعام ولا قصاص في هذا القتل اجمعت الامة عليه ومن حكمه حرمان
القاتل عن الميراث قال الكرخي في كتابه ولا اثم في هذا القتل بطريق التسبب قالوا اراد به
اثم القتل اما ياثم اثم الحفر ووضع الحجر على طريق المسلمين واما شبه العمد فقد ذكر شيخ الاسلام
في شرحه ان شبه العمد عند ابي حنيفة ان يتعمد الضرب بما ليس بسلاح ولا ما هو معنى السلاح
وفي التجريد في تفريق الاجزاء ويكون قصده الضرب والتاديب دون الاتلاف سواء
كان الهلاك منه غالبا كالمدقة والتادرق والحجر والعصا الكبير او لم يكن الهلاك منه غالبا
كالعصا الصغير والسوط الصغير واذا قتله به فهو شبه العمد سوا والى في الضربات او لم يوال
وعندهما ان تعمد الضرب بما كان الغالب منه الهلاك فهو عمد محض يجب به القصاص وان تعمد
الضرب بما لم يكن الهلاك منه غالبا كالسوط الصغير فان لم يوال في الضرب فهو شبه العمد
عندهما بلا خلاف وان والى في الضرب فقد اختلف المشايخ فيه على قولهما بعضهم قالوا انه
عمد محض وبعضهم قالوا انه شبه العمد وفي الخانية ولو ضربه بالسوط ووالى بين الضربات
حتى مات لا يجب القصاص عندنا وفي الكبرى ضرب رجلا بالعصا فمات لا قصاص عليه
قيل لابي حنيفة ارايت ان كان صخرة عظيمة قال فان ضربه بجبل ابي قبيس لا يجب القصاص
وفي السغناقي وكان مالك يقول لا ادري ما شبه العمد مما ورد به الشرع ومن حكم هذا
الماثم وانه ظاهر ومن حكمه وجوب الدية مغلظة على العاقلة روى ذلك المغيرة بن شعبة عن
رسول الله صلى الله عليه وسلم وعليه اجماع الصحابة وعن ابي حنيفة ان الكفارة فيه ولا قصاص
وفي الكافي وقال صاحب الايضاح وجدت في كتب اصحابنا ان لا كفارة في شبه العمد عند
ابي حنيفة والصحيح هو الاول وفي الزاد ويتعلق به حرمان الميراث وليس فيما دون النفس
شبه العمد بخلاف النفس قال العبد وروي في كتابه ما هو شبه عمد في النفس فهو عمد فيما
دون النفس اذا ضرب اخر بيده او بنعله او بشيء لا يقصد بمثله القتل فمات من ذلك قال
اسيد بن عمرو وهو شبه العمد وقال الحسن بن زياد ضربة او اكثر يخاف على مثلها ثم مات
بعد ذلك فهو خطا فان والى في الضربات فهو شبه العمد وفي الكبرى هو المختار م وفي
نوادر ابن سماعة سئل محمد عن رجل شج رجلا موضحة شبه العمد قال لا تكون الموضحة شبه
العمد وفيه القصاص وان لم يتعمد كان خطا فلا تكون الموضحة شبه العمد من الاجنبي وقد تكون
من الوالدين والجد وكل من لا يقتص منه فيكون ذلك شبه العمد في ماله وفي الذخيرة وكان
الفقيه ابو بكر الرازي يقول القتل على خمسة اوجه والرابع ما ذكره ابو بكر الرازي وما اجري
مجرى الخطا وصورته النائم اذا انقلب على انسان فقتله لان النائم لا قصد له فلا يوصف فعله
بالعمد والخطا لانه كالخطا وفي الظهيرية في حق الاحكام م فلهذا لم يعتبره قسما اخر والخامس
على قول ابي بكر الرازي ما ليس بعمد ولا خطا فلا يجري مجرى الخطا وهو الخطا وهو كحافر البير
وواضع الحجر في موضع ليس له ذلك لانه ما تعمد القتل لا هو غاصب ولا هو مخطي فيه وهذا
خطا من طريق التسبيب الفصل الثاني في الجناية على النفس وما يجب به القصاص وما
لا يجب م وفي الكافي القصاص واجب بقتل كل محقون الدم على التابيد ليس بينهما شبهة
الملك ولا شبهة الحرية يعني به ليس المقتول بولده ولا والده ولا هو عبده ولا له عليه نصيب

من الرق ويتنقص منه ما لسيف ولا يتبل بما قتل به عندنا خلافا للشافعي سوا كان المقتول سليما
من العيوب كلها او مغمى عليه او مقطوع او اعمى او مقطوع الجوارح او اشل الجوارح او كان صبيا
او مجنونا فانه يقتل به م وفي الينبوع ضرب رجلا بسيف في غمده فخرق السيف الغمد فقتله
قال ابو حنيفة لا قصاص عليه وقال محمد ان كان الغمد لو ضرب به وحده قتل به وفي الكبرى
والفتوى على قول ابي حنيفة قال محمد في الجامع الصغير اذا احمى تنورا فالقى فيها انسانا او القاه
في نار لا يستطيع الخروج منها فاحرقته النار يجب القصاص فوضوع المسئلة يشير الى ان الاحما
يكفي وان لم يكن فيه نار قال البقالي في فتاواه هو الصحيح وفي البقالي اذا القاه في النار
ثم اخرج وبه رمق فمكث اياما مصيبا من ذلك حتى مات قتل به وان كان يجيء وفي الخانية
فمكث اياما لم يزل صاحب فراش ويذهب فلا وفي الجامع الصغير اذا غرق صبيا او بالغا
في البحر فلا قصاص عليه عند ابي حنيفة خلافا لهما وفي الجامع الصغير والشافعي وذكر شيخ
الاسلام في شرح ديات الاصل م ان غرق انسانا بالما ان كان الما قليلا لا يقتل مثله غالبا
ويرجى منه النجاة في الغالب فمات من ذلك فهو خطا العمد عندهم جميعا فاما اذا كان الما
عظيما ان كان بحيث يمكنه النجاة منه بالسباحة بان كان غير مشدود ولا مثقل وهو يحسن
السباحة فمات فانه يكون خطا العمد وان كان بحيث لا يمكنه النجاة منه فعلى قول ابي حنيفة
هو خطا العمد ولا قصاص وعلى قولهما هو عمد محض ويجب القصاص وفي الخانية ولو القاه
في الما فغرق من ساعته لا قصاص فيه في قول ابي حنيفة وفي قول صاحبيه يجب القصاص
ولو القاه من جبل او سطح فهو على هذا الخلاف وفي المنتقى عن ابي يوسف عن ابي حنيفة
رمى رجلا من سفينة في بحر او في دجلة كما وقع غرق فعلى عاقلته الدية وان كان يحسن
القاه سابح ساعة ثم غرق فلا دية فيه ولو القاه من سطح او جبل القاه في بير فعلى قول ابي
حنيفة هذا خطا العمد واما على قولهما ان كان موضعا يرجى منه النجاة غالبا فهو خطا
وان كان لا يرجى منه النجاة غالبا فهو عمد محض يجب القصاص به عندهما وفي الفتاوى
الخلاصة لو جرح رجلا جراحة مثخنة لا يتوهم العيش منها فجرحه آخر جراحة اخرى فالقاتل
هو الذي جرحه الجراحة المثخنة هذا اذا كانت الجراحتان متعاقبتان فان كانتا معا
فكلاهما قاتلان وكذلك لو جرح رجل جراحات والآخر جراحة واحدة كلاهما قاتلان
واذا اختنق رجلا حتى مات فعلى قول ابي حنيفة لا قصاص عليه ولكن ان كان اعتاد ذلك
فالامر يقتله توبته فهو شرط الساحر اذا تاب واما على قولهما ان دام على الخناق حتى مات
فعليه القصاص كما لو قتله بحجر عظيم او خشبة عظيمة وان ترك الخنق قبل الموت ثم مات
بعد ذلك فانه ينظر ان دام على الخناق مقدار لا يموت الانسان منه غالبا فلا قصاص وفي
الظهيرية ولو غط رجلا ثم اغلى له ماء قد رضخه ثم حتى صار كانه نار والقاه في الما فتسلخ
فمات قتل به وان كان الما حارا لا يغلي غليانا شديدا فالقاه فيه ثم مكث ساعة ثم مات وقد
سقط جلده اي صار نغطة وانضجه الما قتل به والا فلا وان هو اخرج من القدر وفي هذه
الوجوه وقد انسلخ فمات من ساعته او يومه او مكث اياما يخاف عليه من ذلك قتل به وان
تماثل حتى يجي ويذهب فمات من ذلك لم يقتل وعليه الدية وهذا قياس قول ابي حنيفة
ولو القى في ماء بارد في يوم شات فمات ساعة القاه فعليه الدية وكذلك لو اخذه فجعله
في سطح في يوم شديد البرد فلم يزل كذلك حتى مات من البرد وكذلك لو غطه وجعله في
الثلج ولو اخذ رجل رجلا فغطه فالقاه في البحر فرسب في الما فمات ثم طفا ميتا لا يقتل
به وعليه الدية مغلظة وكذا لو غمسه في البحر او في الفرات فلم يزل يفعل به كذلك حتى
مات ولو ان رجلا طرح رجلا في سفينة في البحر او في دجلة وهو لا يحسن السباحة فرسب
لا يقتل عند ابي حنيفة وعليه الدية وان ارتفع ساعة وسبح غرق ومات فان ابا حنيفة قال
ليس عليه قصاص ولا دية وكذا لو كان يجيد السباحة فاخذ يسبح ساعة طرحه البحر ليتخلص
فلم يزل يسبح حتى فتر وغرق فلا قود ولا دية ثم حين طرح رسب في الما ولا يدري مات او جرح

اوم

فلو

فلم ير الاثر لا شيء عليه حتى يعلم انه قد مات ولو ان رجلا قمط رجلا وصبيا ثم وضعه في الشمس فلم
يخلص حتى مات من حر الشمس فعليه الدية ولو ان رجلا ادخل رجلا في بيت وادخل معه سبعا
واغلق عليه الباب واخذ السبع وقتله فلم يقتل به ولا شي عليه وكذا لو نهشته حية او لسعته
عقرب وان فعل ذلك بصبي فعليه الدية وفي فتاوى الخلاصة رجل قمط رجلا قمطه وطرحه
فقتله سبع لم يكن عليه قود ولا دية ولكن يعزر ويحبس حتى يموت وعن ابي حنيفة عليه الدية
وكذا لو قمط صبيا فالقاه في الشمس او في يوم بارد حتى مات على عاقلته الدية ولو ضرب
انسانا ضربة لا اثر له في نفس لا يضمن شيئا نص الامام السرخسي وفي مجموع النوازل رجل
صاح بجاه فمات من صيحته يجب فيه الدية ولو سلخ جلد وجهه فعليه الدية م واذا سقى رجلا
سما فمات من ذلك فهو على ثلاثة اوجه اما ان اوجره الخار او ناوله او اكرهه على الشرب حتى شرب
فلا قصاص وعلى عاقلته الدية وفي الذخيرة ذكر المسئلة في الاصل مطلقا من غير ذكر خلاف ولم
يفصل بينما اذا كان مقدارا يقتل مثله غالبا او لا يقتل وهذا الجواب لا يشكل على قول ابي
حنيفة وذلك لان القتل حصل بما يخرج من حيث الحقيقة والا من حيث الاعتبار فكان خطا
العمد على مذهبه واما على قول ابي يوسف ومحمد فمن مشايخنا من قال الجواب عندهما على
التفصيل ان كان ما اوجره من السم مقدار ما يقتل مثله غالبا كان عمدا محضا وان كان قدرا
لا يقتل مثله غالبا فانه يكون خطا العمد ومن مشايخنا من قال بان على قولهم جميعا يكون خطا
العمد سوا كان مما يقتل مثله غالبا او لا يقتل وكان لو اوجر رجلا سما مقدار لا تحتمله
النفوس فمات لا يكون عمدا محضا واذا ناوله فشرب من غير ان اكرهه لم يكن عليه قصاص
ولا دية سوا علم الشارب بكونه سما او لم يعلم وفي الخانية لا قصاص ولا دية لانه شرب
باختياره الا ان الدافع خدعه فلا يجب عليه الا التعزير والاستغفار م وكذلك من حفر بئرا على
قارعة الطريق فمشى عليه رجل وقد علم بحفر البير فانه لا ضمان على حافر البير ومن دفع سكينا
الى رجل فقتل به نفسه لم يكن على الدافع وفي فتاوى الخلاصة ادخل نائما او مغمى عليه او صبيا
في بيته فسقط عليه البيت ضمن في الصبي والمعتوه دون النائم م واذا ادخل انسانا في بيت
حتى مات جوعا او عطشا لا يضمن شيئا عند ابي حنيفة وعندهما يجب عليه الدية وفي الكبرى
اذا طين على حر بيتا فمات جوعا وعطشا لم يضمن في قول ابي حنيفة وقالا عليه الدية وفي
الخانية قال محمد ثياب الرجل وعلى عاقلته الدية وفي الظهيرية ولو ان رجلا
اخذ رجلا فقيده وحبسه في بيت حتى مات جوعا قال محمد اوجعته عقوبة والدية على
عاقلته والفتوى على قول ابي حنيفة في انه لا شي عليه م وفي المنتقى سئل محمد عن رجل
دفن رجلا حيا في قبر فمات قال عليه ديته وفي الذخيرة يقاد فيه لانه قتله عمدا وفي
الكبرى وانه دفنه حيا في قبره يقتل به لانه قتله عمدا وهذا قول محمد والفتوى
انه على عاقلته الدية وفي الظهيرية والفتوى على قول ابي حنيفة وفي المجرد روى
الحسن بن زياد عن ابي حنيفة اقر انه قتل فلانا بحديدة او قال بالسيف ثم قال انما
اردت غيره فاصابه درئ عنه القتل ولو قال ضربت فلانا بحديدة فقتلته ثم قال
اردت غيره فاصبته لم يقبل ذلك منه ويقتله وعن ابي يوسف اذا قال ضربت فلانا
بالسيف فقتلته قال هذا اعني خطا يقول عمدا ولو قال ضربت بسيفي فقتلت فلانا
او قال وجات بسكين فقتلت فلانا ثم قال انما اردت غيره فاصبته درئ عنه القتل
وفي المنتقى اذا قال الرجل قتلنا فلانا باسيافنا متعمدين ثم قال كان معي غيري لم
يصدق وقتل به ولو قال قتلت فلانا متعمدا بحديد فلما اخذ به قال كنت اوجدته غلاما
لم يصدق وقتل به ولو قال ضربت فلانا بالسيف متعمدا ثم قال لا ادري مات منها او لا
ولكنه مات وقال الولي مات منها لم يقتل ولو مات من حية نهشته او من عقرب لدغته
وفي الخانية او ضرب رجلا ضربة [illegible] وفي فتاوى بالعظام ولو قال الولي مات من ضربك
فالقول قول القاتل وعليه نصف الدية وفي المنتقى اذا قطع عنق الرجل وبقي شي

قليل من الحلقوم وفيه الروح فقتله رجل آخر فلا قود عليه لأن هذا ميت ولو مات ابنه
بعد ذلك وهو على تلك الحالة ورثه ابنه ولم يرث هو من ابنه وفي الظهيرية رجل نائم
وهو صحيح البدن فذبحه انسان وقال ذبحته صحيح وهو ميت فانه يقتل به قياسا وفي
الاستحسان تجب الدية وفي متفرقات الاسبيجابي رجل اقر لرجل فقال قتلته عمدا
وقال رجل آخر انا قتلته عمدا فقال المقر له كلاكما قتلتماه فله ان يقتلهما ولو لم يقر ولكن
شهد شاهدان انه هذا قتله وشهد آخران ان هذا قتله فقال المشهود له كلاهما قتلاه
فليس له ان يقتل واحدا منهما ولو شق بطن رجل وخرج امعاؤه كلها وسقطت على الارض الا
انه صحيح بعد فقتله رجل آخر قتل به ولو اقلعت امعاؤه من بطنه فطرحت عنه وبقي البطن
خاليا فقتله رجل فلا قود عليه وفي الخانية رجل عدا على رجل فشق بطنه واخرج امعاءه
ثم ضرب رجل عنقه وبقي البطن بالسيف عمدا فالقاتل هو الذي ضرب العنق فيقتص عمدا
وان كان خطأ تجب الدية وعلى الذي شق البطن الشق وهو ثلث الدية وان كان نفذ الى
الجانب الآخر يجب ثلثا الدية لانهما جائفتان في كل منهما ثلث الدية هذا اذا كان مما يعيش
بعد الشق يوما او بعض يوم فان كان الشق بحال لا يتوهم معه وجود الحياة ولم يبق معه
الا اضطراب الموت فالقاتل هو الذي شق البطن فيقتص في العمد ويجب الدية في الخطأ
ولو قتل رجلا وهو في النزع قتل القاتل به وان كان يعلم انه لا يعيش وسيأتي شيء من
هذا الجنس في فصل المتفرقات الاسبيجابي اذا شهد الشهود انه ضربه فلم يزل صاحب
فراش حتى مات فان كان عمدا فعليه القصاص وفي الخانية رجل جرح رجلا جراحة ثم
جرحه رجل آخر جراحة عمدا ثم صالح المجروح احدهما من الجرح وما يحدث منه على مال
ثم مات منهما جميعا قال ابو حنيفة دية المقتول بالعصا تكون على عاقلة قاتله ولا دية للمقتول
بالسيف لانه كان في القصاص وقد مات قاتله قال محمد في الجامع الصغير في الصفين
يلتقيان صف من المسلمين وصف من المشركين فقتل رجل من المسلمين رجلا من المسلمين ظن
انه مشرك فعليه الكفارة والدية ولا قود عليه لان هذا قتل الخطأ لان الخطأ صورته ان
يقصد قتل من يباح له فيصيب من لا يباح له قتله وقد وجد هذا المعنى وقتل الخطأ يوجب الدية
والكفارة دون القود وهذا اذا كان المقتول في صف المسلمين فاما اذا كان في صف المشركين
لا يجب شيء قال محمد في الكتاب رجل قتله ابنه فعليه الدية في ماله في ثلاث سنين ولا قصاص
عليه وهذا مذهبنا ويقتل الولد بالوالد وكذا لو قتل بالولد الجد قصاصا وفي الخانية وبالوالدة
والجدة وان علا وان علت من قبل الآباء والامهات م ولا يقتل الجد بولد ولده من قبل
الآباء والامهات وان علا ولا يقتص الام بولدها وفي الكافي وقال مالك ان قتل الاب
ابنه ضربا بالسيف فلا قصاص عليه وان ذبحه ذبحا فعليه القصاص وفي السغناقي اذا
رمى الاب ولده بسيف او سكين فقتله فلا قصاص عليه وقيد بالرمي في المبسوط يدل
على انه لو ضربه حتى قتله كان ينبغي ان يجب القصاص وفي الاسرار لم يفصل بل قال لا يقتل
الوالد بولده عندنا وعند عامة العلماء وكذلك الاب اذا ورث قصاصا على ابنه يسقط
وقال مالك يقتل الوالد بولده فالوالدان يقتلان بالولد بالقصاص الذي يرثه ويجب له
يقتل غيلة ولا قصاص فيما بين الصبيان وعمد الصبي وخطأه سواء عندنا حتى تجب الدية
في الحالين ويكون ذلك في ماله في فصل العمد لان العاقلة لا تعقل العمد وفي الزيادات
الدية في فصل العمد تجب على العاقلة ايضا ولا كفارة عليه في الخطأ عندنا ولا يحرم عن
الميراث خلافا للشافعي والجواب في المعتوه نظير الجواب في المجنون اذا قتل في حال حياته
نظير الجواب في الصبي لان المجنون عديم العقل والصبي ناقص العقل واما اذا كان يجن
ويفيق وقتل في حال افاقته ذكر في الاصل انه في الصحيح سواء فان جن بعد ذلك هل يسقط
القصاص لم يذكر محمد هذا الفصل في الاصل قال شيخ الاسلام في شرحه ان مشايخنا فصلوا
الجواب فيه تفصيلا فقالوا ان الجنون الحادث مطبقا يسقط القصاص وان كان غير مطبق

لا يسقط

لا يسقط القصاص وفي الصغرى وله ان يحز الاستيفا الى ان يفيق وفي المنتقى رجل قتل رجلا
عمدا ثم صار معتوها وشهد عليه الشهود بالقتل وهو معتوه استحسن ان لا اقتله واجعل الدية
في ماله وذكر في موضع آخر من المنتقى ابراهيم عن محمد قتل رجلا ثم جن القاتل لا يقتل ولو قضي
عليه وفي موضع آخر اذا قضى القاضي بالقصاص على القاتل ان لا يدفعه الى ولي القتيل ثم
جن القاتل لا قصاص عليه استحسانا وتجب الدية وان جن بعد ما دفع اليه له ان يقتله
وفي المنتقى ايضا امرأة خرج منها رأس ولدها ثم لم يخرج منه غيره فاشتمل الضيق على تلك
الحالة ان قال اقتله فاني لا اقضي عليه بالقصاص واجعل الدية الا ان يكون خرج مع الرأس
نصفه او خرج الاكثر منه مع البدن فهو بمنزلة ما لو تم خروجه فان قتله اقيد به وكذلك
الحكم في قطع عضو من اعضائه وفي المنتقى بشر بن الوليد عن ابي يوسف وابن سماعة عن محمد
رجل قطع يد رجل عمدا ثم ان المقطوع يده انقطع فعلى القاطع القصاص لولي المقطوع وذكر هذه
المسألة في موضع آخر من المنتقى عن محمد وذكر فيه القياس والاستحسان فقال القياس ان على
القاطع القصاص وفي الاستحسان لا قصاص وتجب الدية عليه في ماله م رجل عمدا ثم ان المقطوع
قطع يد القاتل خطأ فمات من ذلك كان قصاصا فلم يكن لوليه الدية على رب المقتول وفي السراجية
اذا قتل الزوج زوجته ولد منها او لدي لم يقتص وفي الفتاوى الخلاصة رجل قال لآخر بعت
رقبتي بالف درهم او بفلس فقتله يجب القصاص ومن قتل جسده ونفسه وفي فتاوي في نكاحه سقط
القصاص ظ وفي التتمة ولو ضرب رجل رجلا بالسيف عمدا ثم ان المضروب ضرب الضارب
بالسيف عمدا ثم ماتا جميعا فان هذا اقتصاص ثم ماتا جميعا او واحد قبل الآخر هكذا ذكر بشر عن
ابي يوسف ويقتل الرجل بالصبي وكذا يقتل الرجل بالمرأة والمرأة بالرجل ويقتل المسلم بالذمي
عندنا وفي شرح الطحاوي وعند الشافعي لا يقتل المسلم بالذمي م يقتل بالذمي المسلم بلا خلاف
والذمي اذا قتل ذميا ثم اسلم القاتل فانه يقتل به بلا خلاف ولا يقتل المسلم ولا الذمي بالحربي
مستأمنا كان او غير مستأمن ولا يقتل المولى بعبده وكذا لا يقتل من كان بعضه ملكا له ويقتل
سليم الجوارح بناقص الاطراف والصبي والمجنون وفي الخانية ولا يقتل المجنون بالقاتل
وفي الكافي ولا يقتل بعبده او مدبره او مكاتبه او بعبد ولده وفي التهذيب ولا يقتل شريك
من لا قصاص عليه كالاب والاجنبي والعامل والخاطئ والصغير والكبير وعند الشافعي يقتل شريك
الاب م ويقتل الجماعة بالواحد والواحد بالجماعة ظ وفي فتاوي م في التتارخانية واذا قتل
جماعة واحدا تقتل الجماعة بالواحد لاجماع الصحابة وروي ان سبعة قتلوا واحدا بصنعاء
فقتلهم عمر وقال لو تمالأ عليه اهل صنعاء لقتلتهم وان قتل واحد جماعة فحضر اولياء المقتولين
عمر وقال لو تمالأ عليه اهل صنعاء قتلتهم بهم جميعا على سبيل الكفاية ولا شيء لهم من المال
فان حضر واحد قتل به وسقط حق البقية عن القصاص وقال الشافعي ان قتلهم على
التعاقب قتل بالاول ويقضى بالدية لمن بعد الاول في تركته وان قتلهم جميعا يقرع بينهم
ويقضى بالقود لمن خرجت قرعته وبالدية للباقين وفي قول قتل بهم وقسمت الديات
بينهم ومن عليه القصاص اذا مات او قتل سقط القصاص وفيه خلاف الشافعي وفي
التجريد وقال الشافعي يقتل للاول منهم ويجب للباقين المال فان قتلهم معا فعل بهم
وقسمت الديات بينهم م ولو كان احد المقتولين حاضرا وولي المقتول الآخر غائبا فجاء الحاضر
عند القاضي وطلب القصاص فان القاضي يقضي له بالقصاص فان حضر الآخر بعد
ذلك لا يقضى له بشيء فرق بين هذا وبينما اذا قطع يميني رجلين فحضر احدهما وطلب
القصاص من القاضي وقضى القاضي له بالقصاص ثم حضر الآخر فالقاضي يقضي له بربع
الدية وفي الحاوي قيل لابي حازم قتلت فلانا قال كذا كان مكتوبا في اللوح المحفوظ ثم
ثم قال له اخذ ذلك فقال نعم قتلت عدوي قال كلا وفي الينابيع وفي الآمة ثلث الدية
وفي اربع او امرد بعد ثلث الدية م وفي الدامغة ثلث الدية وفي الجائفة ما تكون في الجوف
سميت بهذا الاسم لانها تصل الى الجوف واذا نفذت الى الجانب الآخر ففيها ثلثا الدية لانها

تصير جائفة حينئذ بذا ورد الاثر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وقضى به الصديق رضي
الله عنه بمحضر من الصحابة ولا تكون جائفة اي لا يجب حكمها الا اذا كان على الصدر او البطن
او الظهر او الجنبين لان الجائفة ما يصل الى الجوف لا يكون جائفة على الوحدة وان نفذت الى
الفم وفيه حكومة عدل فذكر في باب الشجاج في الايضاح وما وصل من الرقبة الى موضع
حكم الجوف وما فوقه فليست بجائفة قال وفي المنتقى فان كان بين الاسنان والدم حتى وصل
الى الجوف فهو جائفة وفي الظهيرية الجائفة ما بين اللبة والعانة لا يكون فوق
اللبة ولا تحت العانة قال ابو حنيفة الجائفة ما دون الرسغ ولا يكون فوقه ولا تكون
الجائفة في الرقبة ولا في الحلق الا ما وصل الى الجوف من الصدر والظهر والجنبين ولا
يكون في اليدين والرجلين ويكون بين الذكر والانثيين اذا وصل الى الجوف ولا قصاص
في الجائفة فان كان عمدا ففي ماله ثلث الدية وان كان خطا فعلى عاقلته وان نفذت
من ورائه ففيها ثلثا الدية وفي الظهيرية وكل موضع يكون فيه موضحة ففيه منقلة
وهاشمة وسمحاق وباضعة ومتلاحمة ودامية فانما ذلك في الراس والصدغين والجبهة
والجبين وموضع العظم من الخدين والذقن وما قبل الموضحة من الشجاج لموضعها جميع
البدن وليس في شيء من الجراحات ارش مقدار الا انه في الجائفة ولا ينتقص في شيء من
ذلك قبل البرء وكذلك لا يحكم بارشها قبل البرء اذا ابت خطا قصاص الشجة يستوفى على مساحة
الشجة في طولها وعرضها فان كانت في مقدم الراس او في موخره او وسطه او جبهته فعلى
مثل ذلك الموضع من راسه ولو شجه موضحة فاخذت ما بين قرني الشاج ان شاء اقتص
وبدا من اي جانب شاء حتى يبلغ مقدار طول الاولى حيث يبلغ مقدار طول الاولى الى حيث
يبلغ ثم يكف وان شاء اخذ الارش وان كان ياخذ ما بين قرني الشاج ايضا ويفضل فان
شاء اخذ الارش وان شاء اقتص ما بين قرني الشاج لا يزيد وان كان في طول راس المشجوج
وهي تاخذ من جبهة الشاج الى قفاه وان شاء اخذ الارش وان شاء اقتص الى مثل موضعها
من راسه ولا يزيد عليه وان كان في طول راس المشجوج وهي تاخذ من جبهة الشاج الى قفاه
وان شاء اخذ الارش وان شاء اقتص الى مثل موضعها من راسه لا يزيد عليه وان كان من جبهة
المشجوج الى قفاه لا يبلغ من الشاج الى نصف ذلك فان شاء اخذ الارش وان شاء اقتص مقدار
شجته الى حيث يبلغ ويبدا من اي الجانبين شاء وفي العيون اصلع ذهب شعره من كد فشجه
رجل موضحة عمدا فعلى الشاج الارش دون القصاص فان كان الشاج اصلع ايضا وجب
القصاص للمساواة وان لم يكن الشاج اصلع لكن رضي ان يقتص منه ليس له ذلك ويجب حكومة
عدل وفي فوائد الناطفي موضحة الاصلع انقص من موضحة غيره فكان الارش انقص ايضا وفي
الهاشمة يستويان لان الهاشمة كسر العظم وعظم الاصلع وعظم غيره على السواء اما الموضحة
شق الجلد وجلد الاصلع انقص قيمته من جلد غيره وكان فيها حكومة عدل وفي المنتقى شج رجلا
اصلع موضحة خطا فعليه الشجة ارش دون ارش الموضحة في ماله ان شجه هاشمة ففيها ارش دون
ارش الهاشمة وفي الخانية فان كانت الجناية فيما دون النفس خطا فبعضها يوجب دية كاملة
وبعضها لا يوجب دية كاملة ففي الدامية والباضعة والدامغة والمتلاحمة والسمحاق ان كانت
خطا ففيها حكومة عدل وفي الموضحة نصف عشر الدية ان كانت خطا وفي المنقلة عشر الدية
بالف درهم وكذلك في الهاشمة وفي الامة ثلث الدية وفي الجائفة ثلث الدية ان كانت
عمدا ففي ماله وان كانت خطا ففي عاقلته م نوع اخر في شعر الراس وغيره ولا قصاص
في شيء من الشعر فاذا حلق شعر انسان فلم ينبت يجب فيه الدية كاملة الرجل والمراة والصغير
والكبير فيه سواء الا انه لا يخاطب بالدية حال الحلق بل يؤجل سنة وفي الذخيرة فان اخذ
سنة ومات المجني عليه في سنة ولم ينبت الشعر بعد لا شيء على الجاني في قول ابي حنيفة وفي قول
ابي يوسف يجب حكومة عدل وفي النوازل قال هشام سالت محمد بن الحسن عن رجل حلق
راس عبد فلم تنبت قال في قول ابي حنيفة ان شاء دفع اليه واخذ قيمته فان شاء تركه وكذا اذا

نتف

نتف الحاجبين والاهداب ولم تنبت ففيهما كمال الدية وكذلك اذا حلق لحية رجل ولم تنبت مكانها
اخرى ففيها كمال الدية وكذلك وفي الظهيرية بخلاف شعر الراس والصدر والساقين
والساعدين فانه لا يلزمه شيء م وعن سعيد بن المسيب انه قال في الحاجبين الدية وفي
احدهما نصف الدية وهكذا عن شريح والحسن والشعبي ولو سلخ جلدة الوجه فلا رواية في هذا
وفي مذهبنا يجب ان يكون عليه كمال الدية واذا قطع الاطراف فلا رواية في هذا وقد
اختلف المشايخ فيه ثم ان محمدا اطلق الجواب في اللحية اطلاقا انه اذا لم تنبت يجب كمال الدية
فلم يفصل الجواب تفصيلا وقد فصل مشايخ بلخ الجواب في ذلك تفصيلا فقالوا انما يجب
كمال الدية اذا كانت اللحية وافرة واما اذا لم تكن وافرة بان لم تكن متصلة وفي الظهيرية
بعضها ببعض ففيها حكومة عدل وان كانت شعرات يسيرة على ذقنه فانه لا يجب شيء لانه اذا
عند السن فلم يزل عنه الزينة والجمال وهذا اذا لم تنبت مكانها اخرى فاما اذا نبتت
مكانها اخرى فان نبتت مثل الاولى بان كان الاول اسود او احمر فنبتت اسود او احمر كما كان
فلا شيء عليه ولكنه يودب على ذلك م واذا نبتت مكانها ابيض لم يذكر هذا وفي الكافي
في ظاهر الرواية وقد ذكر في غير رواية الاصول وقال على قول ابي حنيفة ان كان حرا فلا
شيء عليه وان كان عبدا فحكومة عدل وقال ابو يوسف ومحمد فيهما حكومة عدل وفي
الكافي وفي العبد يجب حكومة عدل عندهم ويستوي العمد والخطا في حلق الشعر والعبد وروى
الحسن عن ابي حنيفة انه يجب في لحية العبد كمال القيمة وفي ظاهر الرواية يجب نقصان القيمة
م وروى شمس الائمة الحلواني عن ابي يوسف ومحمد في هذه المسالة تقدير حكومة الا ان في الحر
يقوم ابيض اللحية لو كان عبدا واسود اللحية فلو من النقصان الذي منهما وهذا اذا اختلفت
فيه المشايخ على ما ياتي بيانه وفي الخانية ضرب راس رجل فانتثر شعر راسه ثم نبت ابيض
وهو شاب لا باس منه قال لا شيء عليه وفي الكبرى فهو قول ابي حنيفة وبه يفتى وقال
الحسن بن زياد ان فيه حكومة عدل وهو قول ابي يوسف ومحمد وفي شرح الطحاوي حكي
عن ابي حنيفة الهندواني انه قال اللحى على ثلاثة اوجه ان كانت وافرة يجب الدية كاملة
وان كان اوسط ففيه حكومة عدل وان كان على ذقنه شعرات يسيرة لا شيء عليه وفي
الخانية ولو حلق راس شاب فنبت ابيض لا شيء عليه في قول ابي حنيفة وقال صاحباه فيه حكومة
عدل وبه اخذ الفقيه ابو الليث م ولو حلق عبدا انسان فنبت مكانها ابيض يلزمه النقصان
وليس طريق معرفة النقصان في هذه الصورة ان ينظر الى قيمة العبد وجعد والى قيمته
ولا جعد له وانما طريقه ان ينظر الى قيمته واصول شعره نابتة والى قيمته واصول شعره غير
نابتة وهذا لان استرسال الجعد في الغلام حرام وهو المروي عن اصحابنا لانهم انما يمسكون الجعد
في الغلام الى اطماع الفاسد وجهة الحرام لا يعتبر في احكام الشرع وعن هذا قيل اذا نبت
الشعر ولم ينبت الجعد لا شيء على الخلاف وعلى هذا قالوا في رجل غصب من اخر عبدا
امرد فامسك حتى صار شيخا فابيض شعره فانه يلزمه النقصان ولو غصبا ط فتاوي
فصار ملتحيا يلزمه نقصان نبات اللحية وفي الحاوي نتف بعض لحيته رجل قال اذا
ثبت ذلك باقرار الجاني بغير اكراه او قامت البينة على ذلك فانه يستاني فيه حولا فان
نبت لم يجب به شيء وان لم تلتئم قسمت الدية على ما ذهب وما بقي فوجب على الجاني بحساب
ذلك م وفي احد الحاجبين نصف الدية وفي شفر من الاهداب نصف الدية وفي احدهما
ربع الدية واذا حلق نصف اللحية اذا علم ان الغالب هو المنصف وان لم يعلم ان الغالب كم هو
يجب حكومة عدل وذكر في فتاوي قاضي خان اذا نتف بعض لحيته تقسم الدية على ما ذهب وعلى
ما بقي ويجب على الجاني بحساب ذلك واذا نبت بعض اللحية يجب حكومة عدل واذا اخذ الرجل
حتى سقطت اللحية يجب دية كاملة لاجل اللحية وفي الشارب اذا لم ينبت حكومة عدل
وفي الينابيع ولو حلق شاربه فاجل سنة فلم تنبت ففيه حكومة عدل عمدا كان او خطا وليس
الشارب من اللحية م واذا حلق اللحية مع الشارب لا يدخل ضمان الشارب في ضمان اللحية واذا

قطع طرف الغنم ينبغي ان لا يجب شي في الحال فقد ذكر ابن رستم عن محمد فيمن قطع ذنب برذون
او حلق شعر جارية وذلك ينقصها قال لا شي عليه الا انه يؤدب وفي جامع الفتاوى اذا حلق شعر
كتف الدابة او نتف الشعر من ذنبها يرجع بنقصانه كما في الادمي ان نبت لا ضمان عليه وان لم
ينبت يقوم مع الشعر الادمي لانه نبت ويقوم من غير الشعر الادمي لانه نبت ويقوم من غير
الشعر فيلزمه نقصان ما بينهما نوع اخر فلا قصاص في جلدة الراس او البدن اذا قطع
منهما شي وفي الذخيرة وكذا في لحم الحد من الظهر والبطن اذا قطع منهما شي وكذا في الذكر
ولا قصاص في الرجع والربحة فاذا اسلخ جلدة الراس ففيه الدية كاملا لتفويت الجمال على الكمال
نوع اخر وفي الاذنين الشاخصتين في الخطا الدية كاملا وفي احدهما نصف الدية واعلم
ان المراعي في ايجاب الدية فيما دون النفس فوات جنس منفعة على الكمال او فوات جمال على
الكمال وهذا اصل مستنبط من الحديث بيانه ان النبي صلى الله عليه وسلم اوجب في اللسان
الدية واوجب في الذكر الدية فقد روى محمد عن عمرو بن حزم عن جده ان النبي صلى الله
عليه وسلم كتب له كتابا حين بعثه الى اليمن وبين فيه الديات فكتب ان في النفس مائة من
الابل وفي الانف الدية وفي الشفتين الدية وفي اللسان الدية وفي الذكر الدية وفي الاذن
الدية وفي قطع الاذنين تفويت الجمال على الكمال بقطع الاذن بل تدخل فيه نقصان فرحي
هذا المعنى لاعضا التي لا نص فيها وتفويت السمع يجب الدية كاملة وفي الظهيرية واذا
ضرب اذن انسان حتى ذهب سمعه يجب الدية ومرو طريق معرفة ذهاب السمع ان يتغافل
فينادي فان اجاب وفي الصغرى اوالتفت لذلك علم ان سمعه لم يذهب هكذا ذكر محمد في
الاصل فهكذا ذكره في المنتقى عن ابي حنيفة وحكى الناطفي عن ابي حنيفة خادم القاضي
فالقدوري عن اسمعيل بن حماد ان امراة تطارشت يعني حولتين داكرها ئنت في مجلس
حكمه فاشتغل بالقضاء عن النظر اليها ثم قال لها غطي عورتك فجاءت فاضطربت وتسارعت الى
جمع ثيابها فظهر مكرها وقال ابو يوسف في المنتقى لا يعرف ذهاب السمع فالقول قول
الجاني واذا يبست الاذن او الحشفة ففيها حكومة عدل فاذا قطع الاذن الاب اذا قتل
ابنه عمدا يجب في مال الاب في ثلاث سنين فالواجب فيما دون النفس في الخطا ان كان
لا يبلغ نصف عشر دية النفس وذلك خمسمائة في الرجل ومائتان وخمسون في المراة فانه يجب
في مال الجاني حالا ان بلغ نصف دية النفس وان بلغ دية النفس فانه يجب على العاقلة ويجب
في سنة واحدة ما لم يزد الواجب على ثلث دية النفس فاذا زاد بقدر ثلث دية النفس لم
يزد الواجب في السنة الاولى وما زاد على ذلك يجب في السنة الثانية ثم فيما دون النفس
اذا زاد الواجب على ثلث الدية النفس حتى وجب قدر الثالث في السنة الاولى والزيادة
في السنة الثانية فاذا وجب بعضه يجب هذه السنة ايضا بيانه ان دية اليد اذا وجبت
على انسان كان قدر ثلث دية النفس فهو ثلثا دية اليد في السنة الاولى وما زاد على ذلك
وهو ثلث دية النفس في السنة الثانية فاذا وجب بعض دية اليد يجب بهذه الصفة حتى
لو قطع اثنان يد رجل خطأ وجب دية اليد عليهما نصفان كما كان يجب على كل واحد منهما
الثلثان ثلثاه في السنة الاولى وثلثه في السنة الثانية هذا الذي ذكرنا في ضمان الحر
واما ضمان المملوك فضمان نفسه لا يبلغ ضمان الحر بل ينتقص عنه شي يعني العبد ينتقص
من عشرة الاف درهم عشرة وفي الامة تنتقص من خمسة الاف درهم خمسة

الفصل الثالث

في الجنايات على ما دون النفس ما يجب به القصاص وما يجب الدية وفي الخانية الجنايات
على نوعين احدهما ما يوجب القصاص والنوع الاخر لا يوجب وما يوجب القصاص فهو
على نوعين احدهما في النفس والاخر فيما دون النفس ففيما دون النفس يعتبر المساواة في
البدن فلا يقطع اليمنى باليسرى ولا اليسرى باليمنى ولا الصحيحة بالشلا ولا يد المراة
بالرجل ولا يد الرجل بالمراة ولا يقطع يد الحر بيد العبد ولا يد العبد بيد الحر ولا يد
العبد بيد العبد ويقطع يد المراة بيد المراة ثم هذا الفصل يشتمل على انواع الاول في

في الشجاج واعلم بان اولها الحارصة وهي التي تشق الجلد ماخوذ من حرص القصار الثوب اذا شقه
بالدق وزاد الطحاوي قبلها ثم الدامية وهي التي تخدش الجلد وتدميه ولا يسيل هكذا
ذكر الطحاوي وشيخ الاسلام تقشر الجلد وتدميه سوا كان سائلا او غير سائل وفي الخانية
والدامية وهي التي تسيل الدم ثم الدامعة وهي التي تسيل الدم هكذا ذكر الطحاوي كتابه
وذكر شيخ الاسلام هي التي تسيل الدم اكثر ما يكون في الدامية من تسييل الدم ماخوذ من دمع
العين وفي الكافي والدامعة وهي التي يخرج منها ما يشبه الدمع وفي الكافي والدامعة
وهي التي تظهر الدم ولا تسيله بل يجتمع في موضع الجراحة كالدمع في العين ثم الباضعة وهي
التي تبضع اللحم اي تقطعه قال شيخ الاسلام فلا تنزع شيئا من اللحم وفي الكافي وهي التي تبضع
الجلد اي تقطعه ثم المتلاحمة وهي التي تقطع اللحم وتنزع من اللحم شيئا وفي الخانية وهي التي
تدق ولا تقطع وفي الخانية في ظاهر الرواية المتلاحمة قبل الباضعة وهي التي تظهر
اللحم ولا تقطعه ثم السمحاق وهي التي تقطع اللحم وتبدي الجلدة التي بين اللحم وبين العظم وفي
الينابيع السمحاق ما هو ان يصل الضربة الى لحم الراس التي تكون على نحو الراس هكذا روي
عن ابي حنيفة ثم الموضحة وهي التي تهشم العظم اي تكسره ثم المنقلة وهي التي تنقل العظم
من موضع الى موضع وفي الظهيرية ثم المنقلة بنقل العظام وكسرها وهي التي يخرج منها العظم
ثم الامة وهي التي تصل الى ام الدماغ وهي جلدة تحت العظم فوق الدماغ وفي الينابيع والامة
هي التي تصل بقطع الجلدة الرقيقة بين العظم والدماغ ثم الدامغة وهي التي تقطع الجلدة
وتصل الى الدماغ واما احكامها ففي الموضحة اذا كانت عمدا يجب القصاص بلا خلاف وفيما
قبل الموضحة وروى الكرخي عن اصحابنا انه لا يجب القصاص وان كانت عمدا وبه اخذ بعض
مشايخنا وذكر محمد في الاصل انه يجب القصاص وبه اخذ عامة المشايخ وفي العيون شج رجلا
منقلة فبرات حتى لا يبقى لها اثر فلا شي عليه ما خلا اجر الدوا الذي عالجها به وهو رواية عن ابي يوسف
وعند ابي حنيفة لا يجب شي ولو برأ من اثر الشجة وبقي شي قليل فاذا بقي شي من اثرها بعد البرء
فان قل فعليه ارش المنقلة وفي الكبرى وبه يفتى وفي شرح الطحاوي هذا كله اذا برئ
ولم يبق لها اثر فلا شي عليه في العمد والخطا الا رواية عن ابي يوسف انه قال يجب مقدار اجرة
الطبيب واما اذا بقي اثر وكان خطا ففيما دون الموضحة ليس له ارش مقدار ولكن يجب حكومة
عدل وفي الحاوي في كتاب الاجناس قال كل شجة تحت الذقن ففيها حكومة عدل لا ننظر
الى ارشها بالتقدير وما فوق الذقن فيلحق بالمشجوج شينا يظهر به اثر الشجة وفي نوادر هشام
قال سالت محمدا عن رجل شج رجلا موضحة عمدا فداواها المجروح قبل ان يختصما الى القاضي
حين برئت ثم قامت البينة على الموضحة واثر الشجة من ذهاب الشعر قال اسال البينة ما كانت
مقدار الموضحة فان قالوا لا نعلم مقدارها والا فلا او ضحت عن العظم لم اقبل بينتهما ذلك في القصاص
ولكن اضمنه في ماله خمسمائة وان ذهب من شعر الراس عشرة فعليه ارش ذلك مرتد خل الموضحة
فيه ولم يذكر محمد في الكتاب الدامغة لان الدامغة ما يتصل الى دماغ الادمي لا يعيش معها وفي
فتاوى لم يذكرها في الشجاج وفي الينابيع وذكر ابو يوسف في نوادره في الدامغة ثلث الدية
وهذا دليل على ان الانسان قد يعيش معها وفي الكبرى لم يذكرهن ثلاثة منها وهي الخارصة
والدامغة اما الاوليين فانهم لم يذكرهما لانه لم يبقى لهما اثر في الغالب فلا يكون بهما حكم فلان
الانسان لا يعيش معهما فكان قتلا وفي الكافي ثم هذه الشجاج تختص بالوجه والراس لغة وما
كان في غير الوجه والراس فيسمى جراحة والحكم مرتب على الحقيقة في الصحيح حتى لو تحققت في غيرهما
كالساق واليد لا يجب حكومة عدل واللحيان من الوجه عندنا وقيل ليسا من الوجه وهو
قول مالك م قال ولا تكون الامة الا في الراس او في الوجه في الموضع الذي تخلص منه الى الدماغ
معناه لا يجب حكمها لان الامة ما بلغت الجلدة التي هي على الدماغ واما الموضحة والهاشمة والمنقلة
فانه موضع هذه الشجاج تلك الراس الوجه جميع المواضع منهما في ذلك على السواء حتى لو وجدت من
هذه الشجاج في غيرهما من البدن يجب فيه حكومة عدل والذقن من الوجه بلا خلاف والعظم

الذي تحت الذقن وهو اللحيان فمن الوجه عندنا حتى لو وجدت من هذه الشجاج الثلث في اللحيين كان
لها ارش معلوم عندنا خلافا لمالك وفي الابانة تكلموا في تفسير الحكومة قال بعضهم ينظر الى ما
يحتاج اليه في هذا الامر من النفقة واجرة الطبيب ونحوه فيغرم وقال الطحاوي ينظر الى المجني ان
كان رقيقا كم ينقص هذه الجناية ان كان ينقص عشر قيمته عشرة ينقص عشر ديته وفي الكبرى
فالقيمة في العبد كالدية في الحر فينقص من دية الحر ما نقص بين القيمتين في العبد فهكذا ذكر
ابن سماعة في الاجناس وبه يفتى وفي الينابيع كلا الكلامين اقرار منه وعليه الدية حتى يقر بالعمد
م واذا كان الدم بين نفسين احدهما غائب والساكت قتل القاتل عمدا فهذا على وجهين ان قتله ولم
يعلم الغائب فالقياس ان يقتل الساكت وفي الاستحسان لا يقتل ولكن تجب الدية في ماله
فرق بين هذا وبينما اذا رمى سهما الى شخص او قتل شخصا على ظن انه حربي فظهر انه مسلم حيث تجب
الدية على العاقلة وجعل ذلك خطأ مع انه قصد قتله بالسلاح وهكذا قالوا فيمن دخل دار انسان
شاهرا سيفه فقتل فوقع في غالب راي صاحب الدار انه قصد قتله يباح فسقط عنه معرفة
حاله لاباحة قتله انه دخل داره ليقتله او دخل ملتجئا فاذا وجب دية كاملة ذكر محمد في الكتاب
يحتسب له من ذلك نصف الدية وذلك حصته من دم المقتول الاول ويودي النصف الاخر الى ورثة
المقتول الثاني ولم يفصل الجواب تفصيلا لا سيما اذا كان للمقتول الثاني مال حاضر سوى الدية
وجبت له على القاتل الثاني فاما اذا كان للمقتول الثاني مال حاضر سوى الدية التي وجبت له
على القاتل الثاني نصف الدية هذا كله اذا قتل الساكت القاتل ولم يعلم بعفو صاحبه ثم
قتل او لم يعلم بالحرمة او قال ظننت ان قتله يحل لي فانه لا يقتل ولكن تجب الدية في ماله لانه
عمد فاما اذا علم بالحرمة فانه يقتل سواء قضى القاضي بسقوط القصاص فانه يقتل وان لم يقض
وقال الشافعي ان قضى القاضي بسقوط القصاص فانه يقتل وان لم يقض بسقوطه فانه لا يقتل
وهكذا قالوا فيمن امسك رجلا حتى قتله عمدا ثم ولي القتيل قتل الممسك كان على القاتل
القصاص قضى القاضي بسقوط القصاص عن الممسك او لم يقض وكان مالك يقول بان الممسك
يقتل ايضا واذا قتل القاضي رجلا احمر فان كان القتل عمدا يجب القصاص وان
كان خطأ تجب الدية على عاقلته فان قال ولي القتيل بعدما قتله الاجنبي كنت امرته فقتله
ولا بينة له على ذلك لا يصدق فهو فرق بين هذا وبينما اذا احفر بئرا في دار رجل فوقع فيها
انسان فقال صاحب الدار كنت امرته بذلك فانه يصدق بغير بينة حتى لا يجب على الحافر
ضمان المقتول في البير واذا امر الرجل غيره ان يقتله فقتله بسيف فلا قصاص فيه عندنا خلافا
لزفر ولا يلزمه الدية في احدى الروايتين عن ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف ومحمد وفي
الظهيرية ولا يلزم الدية في احدى الروايتين عن ابي حنيفة ولو امره ان يقطع يده او يفقا
عينه ففعل لا شيء عليه ولو قال اقتل عبدي او اقطع يد عبدي ففعل لا ضمان ولو قال اقتل
اخي وهو وارثه قال زفر يجب القصاص وهو القياس وابو حنيفة استحسن وقال توخذ الدية
من القاتل وروى ابو يوسف عن ابي حنيفة فيمن امر انسانا ان يقتل ابنه فقتله قتل به ويحتمل
ان يكون هذا على جواب القياس ولو امره ان يشجه لا شيء عليه فان مات منها كان عليه الدية
قال الحسن هذا على اصل ابي حنيفة لان امره بالشجة لا يكون امرا بالنفس كما لا يكون ابراوه
عن الشجة ابراوه عن النفس الا انه سقط القصاص للشبهة وروى ابن سماعة عن محمد فيمن امر
انسانا ان يقطع يده ففعل فمات منها فليس على قاطعه شيء ولا يشبه هذا العفو عن الشجة على قول
ابي حنيفة فان عنده اذا عفا عن الشجة ثم ما حدث منها فمات فعليه الدية وهذا الذي
رواه محمد مخالف لما رواه ابو يوسف وسياتي بعض هذه المسائل في الفصل الثاني وفي الذخيرة
العبد اذا قتل مولاه عمدا حكي عن الفقيه ابي جعفر الهندواني انه قال يجب به الرجل اذا كان له
عبدان قتل احدهما صاحبه عمدا ذكر محمد في كتاب العتاق في باب جناية رقيق المكاتب ان للمولى
ان يستوفي القصاص من القاتل وفي التجريد ليس في اللطمة والوكزة والوجاه والرفعة
قصاص وفي مختصر خواهرزاده وليس في لطم الخد والظهر والذقن والجلد قصاص وفي السغناقي

قال

قال علماؤنا لا يجري القصاص بين الرجال والنساء في الاطراف وقال ابن ابي ليلى يجري وهو قول
الشافعي وفي الكافي لا قصاص بين الحر والعبد فيما دون النفس ولا بين العبدين خلافا للشافعي
الا في الحر يقطع طرف العبد ويجب القصاص بين العبدين خلافا للشافعي لا في الحر يقطع طرف
العبد ويجب القصاص في الاطراف بين المسلم والكافر لتساويهما في الارش وفي الخانية الاجنبي
اذا شارك الزوج في قتل زوجته وله ولد منها لم يجب القصاص على احدهما مسلم قتل مرتدا او مرتدة
لا قصاص عليه وكذا المسلم اذا قتل مسلما تاجرا في دار الحرب بامان لا يجب القصاص عندنا الكل فلا
دية في قول ابي حنيفة وقال صاحباه عليه الدية في ماله واذا شهد الشهود على رجل بالزنا فلا
تزكى الشهود فحبسه القاضي فان صح على اربعة ايام فقتله رجل عمدا لا قصاص عليه الفصل
الرابع في بيان اصناف الدية وفي الكافي الدية المال الذي هو بدل النفس والارش
اسم للواجب على ما دون النفس قال يجب ان يعلم ان الدية في قتل الخطأ عند ابي حنيفة من ثلاثة
انواع من الدراهم والدنانير والابل فمن الدراهم عشرة الاف وفي التجريد قال وهو قول
مالك وقال الشافعي اثنا عشر الفا وعن محمد انما كانت الدية اثنا عشر الفا … ومن الدنانير الف
ومن الابل مائة يعرف هذا التقدير بامر رسول الله صلى الله عليه وسلم باجماع الصحابة وفي
السغناقي والقاتل بالخيار يؤدي الى اي نوع شاء من الانواع الثلاثة وقال ابو يوسف ومحمد
الدية من هذه الاصناف الثلاثة ومن الحلل والبقر والغنم من الحلل مائتان ومن البقر
كذلك وفي التجريد كل حلة ثوبان وفي الكافي كل حلة ثوبان ازار ورداء وفي السغناقي
وهو المختار وقيل في ديارنا قميص وسراويل وفي شرح الطحاوي قيمة كل حلة خمسون
درهما ومن البقر مائتا بقرة قيمة كل بقرة خمسون درهما ومن الشاة الفان وفي السراجية كل
شاة قيمتها خمسة دراهم وفائدة هذا الاختلاف انما يظهر فيما اذا صالح القاتل مع الولي في العقد
على اكثر من مائتي بقرة او من الفي شاة على قول ابي حنيفة كما هو المذكور في كتاب الديات
يجوز كما لو صالح على اكثر من مائتي … فرس وعلى قولهما لا يجوز كما لو صالح على اكثر من مائة
ابل وفي شرح الطحاوي وقيل لا اختلاف بينهم على الحقيقة لانه ذكر في كتاب المعاقل ان الولي
لو صالح على اكثر من مائتي حلة فالصلح باطل بالاجماع فلولا انه من جنس الدية والا لوجب ان
يجوز ولو صالح الولي مع العاقلة او مع القاتل على اكثر من عشرة الاف درهم او اكثر من الف دينار
او اكثر من مائة من الابل او اكثر من مائتي حلة او اكثر من مائتي بقرة او الفي شاة فانه لا يجوز
الزيادة بالاجماع ولو صالح على خلاف جنس الدية كالخيل والبغال والكيلي والوزني والعددي
والثياب فانه يجوز قليلا كان او كثيرا … انما كان الصلح قبل ان يقضي القاضي بجنسه من
الدية عشرة الاف درهم او الف دينار من الدية عشرة الاف درهم او الف دينار فصالح على
خلاف ذلك يجوز وان كان كثيرا وكان من جنس الدية ولكن التعيين شرط اذا كان القبض
دراهم فصالحه على دنانير قال بعض مشايخنا في المسئلة روايتان عن ابي حنيفة على رواية
كتاب الديات عنده من ثلاثة انواع وعلى رواية كتاب المعاقل عنده من ستة انواع وبعضهم قالوا
ما ذكر في كتاب الديات قوله الاخر وما ذكر في المعاقل قوله الاول ثم لا تجب الابل كلها من سن
واحد بل اسنانا مختلفة ففي الخطأ يجب مائة اخماسا عشرون جذعة وعرف ذلك بالنص وهو قول
وفي شبه العمد يجب مائة ارباعا عند ابي حنيفة وابي يوسف خمسة وعشرون ابنة مخاض وخمسة
بنت لبون وخمسة وعشرون حقة وخمسة وعشرون جذعة وهو قول ابن مسعود وفي قول
محمد يجب المائة اثلاثا ثلاثون حقة وثلاثون جذعة واربعون خلفة في بطونها اولادها
وهو قول عمر وزيد بن ثابت وابي موسى الاشعري وفي السغناقي وقال محمد والشافعي يجب
اثلاثا ثلاثون حقة وثلاثون جذعة واربعون ما بين ثنية الى بازل كلها خلفة وهو قول
عمر وزيد والمغيرة وشعبة وابو موسى الاشعري ثم بين المشايخ ان الاصل في باب الدية
ما ذكر القدوري انه كان يقول الاصل هو الابل فهو الواجب بدلا عن النفس عندنا والذهب
والفضة بدلها وهو احد قولي الشافعي وبه كان يقول ابو بكر الرازي ثم رجع فقال الكل اصل

حصان

وجبت دية الا من النفس وهو ظاهر مذهب اصحابنا نعتمد من قال ان الاصل هو انه لا يجوز للقاتل ولا
العاقلة ان يودي الدراهم مع القدرة على الابل الا برضا ولي القتل وعند العجز عن الابل يقضي
القاضي بالدراهم او بالدنانير باعتبار قيمة الابل فان ادركت قيمة الابل على عشرة الاف درهم
او على الف دينار او نحوه من قال بان هذه الاشيا كلها اصول ما روي عن عمر انه لما دون الدواوين
جعل على اهل الابل ماية من الابل وعلى اهل الذهب الف دينار وعلى اهل الورق عشرة الاف
درهم والمروي عنه كالمروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وهذا دليل على ان الكل اصول وفي
نوادر بن سماعة عن محمد اذا كان القاتل من اهل الابل او من اهل الحلل قضى القاضي عليه بماية
من ذلك ثم صالح بعد ذلك على عشرة الاف ثم عجز القاتل على قيمته من قبل ان يودي اعطاه قيمة ذلك على
رده وذكر في المنتقى لو قضى على اصحاب الابل بالابل فصالح ولي الدم على اكثر من عشرة الاف
درهم قال اذا كان مما يتغابن الناس في مثله فهو جائز واذا كان مما لا يتغابن الناس في مثله لا
يجوز وفي نوادر ابراهيم بن رستم عن محمد في الدية على اهل الغنم الف شاة قال ابو حنيفة كلها ثنيا
من الضان والمعز قال محمد الثنيات من المعز والجذع من الضان وكل شي يجزي في الاضحية يرغب
في الدية فلا يلتفت الى القيمة ان زادت على عشرة الاف درهم وقال اقضي على اهل الحلل بماية
حلة قيمتها خمسون درهما وعلى اهل البقر بمايتي بقرة كل بقرة قيمتها خمسون درهما وفي نوادر
هشام قال سالت محمد عمن يجب الف دينار على انه يعطي مكانها عشرة الاف درهم والطالب
يابى ذلك قال لا الا ان يعطيه الف دينار او قيمتها عشرة الاف درهم الا ان يكون القاتل قد تحول
من اصحاب الابل فصار من اصحاب الورق او تحول عن البادية فصار في المدينة والصبي كالبالغ في
دية النفس ودية المراة في النفس على نصف دية الرجل يعني ان المراة اذا قتلت خطا يجب من الابل
خمسون ومن الدراهم خمسة الاف ومن الدنانير خمسماية ودية الذمي والمستامن كتابيا كان
او مجوسيا ودية المسلم سوا وفي الذخيرة ومما يتصل بهذا الفصل دية النفس في الخطا اذا وجبت
وجبت في ثلاث سنين وقدر هذا وكل جزء من اجزاء دية النفس في الخطا اذا وجبت وجبت موجلا
في ثلاث سنين حتى ان عشرة قتلوا رجلا خطا وجب على كل واحد منهم عشر الدية الف درهم
يجب كل عشر موجلا في ثلاث سنين وكذلك اذا وجبت دية النفس في العمد في مال القاتل
موجلا في ثلاث سنين حتى ان قطع الاذن كلها عمدا ففيها القصاص وان قطع بعضها ففيها القصاص
اذا كان يستطاع وتعرف هذا بلفظ الكرخي وهو اشارة الى ان المماثلة في الاطراف في مقدار
المقطوع شرط وفي المنتقى عن ابي حنيفة اذا قطع نصف الاذن فكان يقدر على ان يقتص
منه اقتص منه وكان ابو يوسف يقول الاذن مفاصل فاذا قطع منها شي يعلم ان القطع من المفصل
اقتص منه والمرجع في معرفة المفاصل الى اهل البصر فان قالوا في الاذن مفاصل فقد حصل القطع
من مفصل فيقتص من ذلك المفصل وان قالوا لا مفاصل له يقطع من اذن القاطع مقدار ما قطع
وفي العيون الحسن بن زياد عن ابي يوسف انه قال اذا قطع شحمة اذنه اقتص منه وفي
الاجناس اذا كان اذن القاطع صغيرة الخلقة واذن المقطوع كبيرة كان مقطوع اذنه بالخيار
ان شا ضمنه نصف الدية وان شا قطعها على صغرها وكذلك لو كانت خرقا او مشقوقة فان
كان الناقص هي التي قطعت كان فيها حكومة عدل وكذا وفي الكبرى فاذا قطع الرجل اذن الرجل
خطا فالصقت المقطوعة اذنا مكانها فثبتت فعلى القاطع ارش الاذن كاملا قال الشيخ احمد
الطواويسي هذا الجواب غير صحيح لان الاذن لا يتصور ان يثبت بالاتصال وانما ثبت باتصال
العروق فاذا ثبت فالظاهر انه اتصل بالعروق وزالت الجناية فيزول موجبها وفي الكبرى
وان جذت اذنه فانتزع شحمته فعليه الارش لانها دون القصاص لتعذر مراعاة التساوي
وفي الناصرية وعن ابي حنيفة فيمن قطع اذن رجل او انفه فعليه ما نقصه نوع اخر
في العين وفي العينين اذا فقيت خطا كمال الدية وفي احديهما نصف الدية وكذلك اذا لم
ينفقا ولكن التحفاه او ذهب بصرها وهي قايمة يجب كمال الدية قيمتها او نصف الدية في احديهما
وفي شرح الطحاوي ان في عين الاعور نصف الدية وقال بعض العلما فيه كمال الدية وتعلق في

طريق

طريق معرفة ذهاب البصر قال محمد بن مقاتل الرازي طريقه ان يستقبل الشمس مفتوحة العين
فان دمعت عينه علم ان الضوء باق وان لم تدمع علم ان الضوء ذهب وذكر الطحاوي في كتابه
ان يلقي بين يديه حية فان هرب عن الحية علم انه لم يذهب بصره وقال محمد في الاصل ينظر
اليه اهل ذلك فان لم يعلم ذلك مما ذكرنا يعتبر فيه الدعوى والانكار فالقول قول الجاني مع
يمينه مع البتات وفي السراجية لا قصاص في العين اذا قورت وانما يجب اذا كانت قايمة اما
اذا قلع الحدقة قلعا او وجا بالسكين فجبت الدية دون القصاص وروي عن ابي حنيفة انه ان
تعورها فانتزعها اقتص منه والصحيح هو الاول وفي قطع الجفون التي لا ينبت فيها حكومة
عدل واذا كان الجاني على هذا الاهداب واحد وعلى الجفون واحد كان على الذي جنى
على الاهداب تمام الدية وعلى الذي جنى على الجفون حكومة عدل وفي الكبرى فلو قطع
الجفون باهدابها يجب دية واحدة قال في الاصل اذا فقيت العين عمدا قد ذهب نورها ولم
تنخسف ففيها القصاص لان اعتبار المساواة ممكن حتى لو لم تنخسف العين بان يحمى مراة ويربط
على عينه الاخرى ويوضع على وجهه قطن رطب ثم تقرب المراة من عينه حتى يذهب نورها
وتبقى العين على حالها بخلاف ما لو انخسفت العين لانه لا يمكن اعتبار المساواة في ذلك وذكر
الكرخي انه لا قصاص في العين اذا قورت او انخسفت وانما يجب القصاص في العينين اذا ذهب
يذهب ضوءها والعين قايمة فان قلع حدقة الانسان فقال المقلوع حدقته انا ارضى ان
تخسف عين هذا ولا يقلع حدقته اخذ دون حقي ذكر في المنتقى قال محمد ليس له ذلك وفي
الكافي واما ما يكون ارباعا في البدن كاشفار العينين ففي اشفار العينين الدية اذا لم ينبت
وفي احدها ربع الدية ثم يحتمل ان يراد بها الاهداب تجنيسا واذا كان الواجب في الكل
كل الدية وهي اربعة فيجب في احدها ربع وفي ثلاثة ارباعها ويحتمل ان يراد بها منابت الشعر
والحكم فيها هكذا وفي المغرب في يحتمل ان يراد بالاشفار الاهداب مجازي شفوق العين
مرها وجعل محمد الاشفار اسما للشعور التي تنبت على حروف العين واطرافها وقد خطا اهل
اللغة في هذا وقالوا الاشفار منابت الشعر وهو حروف العين واطرافها والشعور التي
عليها تسمى هدب لكن مشايخنا قالوا بان الامر كما قالوا ان المنابت الشعر واسم الشعور الهدب
الا انه كني بالاشفار عن الهدب ويحتمل ان يكون مراده منبت الشعر واذا ضرب عين انسان
عمدا فابيضت بحيث لا يبصر بها لا يجب القصاص عند عامة العلما وفي موضع اوجب القصاص
لا فرق بينهما اذا حصل الضرب بالسلاح او بشي اخر غير السلاح وفي الظهيرية كالاصبع ونحو
وكان متعمدا في الضرب ففيه القصاص فليس فيما دون النفس شبه العمد وفي الاجناس
لو ضرب عين انسان باصبعه ضربة خفيفة فذهب ضوءها فقد تعمد ذلك ففيه القصاص
فليس فيما دون النفس شبه عمد قال واذا مات من ذلك فدية النفس على العاقلة جعله
عمدا فيما دون النفس وشبه عمد في النفس وقد تقدم جنس هذا وفي الاجناس ايضا اذا فقا
العين اليمنى من رجل والعين اليسرى من الثاني وفي الفتاوى ذاهبة عينه اليمنى وترك اليمنى
وفي الاجناس ايضا اذا فقا عينا حولا فان كان الحول لا يضر ببصره يجب القصاص وان كان
الحول شديدا ينتقص بالبصر يجب حكومة عدل مطلقا وفي المنتقى عن ابي يوسف من فقا
عينا حولا لا قصاص عليه وان الثاني شديد الحول يضر ذلك ببصره ففقا عينا البين حولها
كان المفقوء عينه بالخيار ان شا اقتص وان شا ضمنه نصف الدية وفي الينابيع في ماله وفي
الاصل اذا فقا عين رجل وفي عين الفاقي بياض ينقصها فالمفقوء عينه بالخيار ان شا اخذ
عينه الناقصة وان شا اخذ دية عينه وفي الجامع رجل فقا عين آخر وفي عين الفاقي موضحا بيضا
فالمفقوءة عينه ان شا فقا العين البيضا واذا كان لا يستطاع فيه القصاص فان شا اخذ ارش
عينه واختلفوا في تاويل قوله في الكتاب اذا كان يستطاع فيه القصاص فالصحيح ما نقل فيه
ما نقل عن الكرخي ان يكون عين الفاقي قايمة يبصر شيئا قليلا واما اذا كان شحمة بيضا لا
يبصر شيئا اصلا ففي هذه الصورة بطل حق المفقوء عينه الاول فان اختار المفقوء عينه

الاول الدية ينظر ان صح اختياره ينتقل حقه من العين الى الدية فلا يبطل حقه لفوات العين
وان لم يصح اختياره يبقى حقه في العين بفوات العين وصحة اختيار المال يبتنى على عفو الثاني
او على عفو الجاني اما اذا اختار بنفس لا يصلح الاختيار وله ان يرجع الى القصاص اذا انجلى
البياض ثم في موضع صح اختيار المجني عليه المال ليس له ان يرجع عن القصاص وان زال البياض عن
عين الجاني وان لم يختر المجني عليه شيئا ثم زال البياض عن عين الجاني فليس لواحد منهما ان يمتنع
عن القصاص وفي نوادر هشام عن محمد اذا كانت عينه اليمنى بيضا فجنى على انسان في عينه
اليمنى فذهب عينه ثم ذهب البياض من عين الجاني كان للمجني عليه ان يقتص من عين الجاني
اذا اجنى **وفي الصغرى** ضرب بالخشب على انسان حتى ذهب عينه يجب الدية في ماله لانه
شبه عمد اذا جنى على عين فيها بياض يبصر بها وعين الجاني ايضا فيها بياض يبصر بها فلا
قصاص بينهما وفي العين القائمة الذاهبة نورها حكومة عدل واذا ضرب رجل ضربة
فابيض بعد الناظر او اصابها قرحة او اخ سبيل (?) او شي ما يهيج بالعين فنقص من ذلك لم
يكن فيه قصاص وانما فيه حكومة عدل واذا ضرب عين رجل فابيض من ضربه ثم ذهب
البياض والعين فلا شي عليه ايضا ولا شي على الضارب قالوا هذا اذا عاد البصر كما كان
اما اذا عاد دون ذلك ففيه حكومة عدل **وفي الخانية** ذكر الناطفي ان ضمان العين على
مراتب ثلاثة احدها ان يكون فيما احد بهما ينتفع بذلك الراب وهو الادمي في الحر نصف
الدية وفي المملوك نصف القيمة والثانية ان يكون احدهما ربع بدل الرأس كالبهائم
التي يحمل عليها ويركب نحو الفرس والابل والبقر والحمار والبغل والثالثة ان يكون
الواجب في احدى العينين ما انتقص من قيمته كالشاة والكلب والسنور والطير وغير
ذلك قال ابو حنيفة في عين البرذون والابل والحمار والبغل ربع القيمة وكذا في عين
البقر التي يعمل عليها وما لا يعمل عليها وقال ابو حنيفة في بقرة الجزار وجزور الجزار ربع
القيمة ايضا م باز راي الخانقاه (?) بطريق التعليم او بطريق الملاعبة فضرب احدهما بخشبة
على عين الاخر فذهب عينه يجب القصاص الا اذا تعذر ايجاب القصاص بان خرج العين
فحينئذ يجب الدية ولا يقتص من العين اليمنى باليسرى ولا من اليسرى باليمنى فان كانت
عين المقتص منه اكبر من عين الجاني او اصغر منه فهو سوا ويقتص له **نوع اخر** في
الانف قال محمد في الانف الدية كاملة وفي المارن الدية كاملة **وفي الذخيرة** وفيه
فيه حكومة عدل م واذا الت (?) رجل فذهب شمه يجب كمال الدية **وفي الظهيرية** وينبغي
وعن محمد انه يجب حكومة عدل **وفي الكافي** فلو قطع المارن مع القصبة لا يزاد على دية
واحدة م وطريق معرفة ذهاب الشم ان يوضع بين يديه ما له رائحة كريهة فان ينفر عن
ذلك علم انه لم يذهب شمه **وفي المنتقى** اذا جنى عليه فصار لا يتنفس من انفه ولكن يتنفس
من فمه فعليه حكومة عدل **وفي شرح الطحاوي** اذا قطع المارن ثم الانف فان كان قبل البرء
يجب دية واحدة وان كان بعد البرء يجب الدية في المارن وحكومة عدل في الباقي في جناية
الحسن (?) اذا كان انف القاطع اصغر كان المقطوع انفه بالخيار ان شا قطع انفه وان شا اخذ ارشه
فان كان في انف القاطع نقصان من شي اصابه او كان اخشم لا يجد الريح فكذلك الجواب **وفي
الحاوي** اخشم يعني اصغر او اجرد المقطوعة انفه بالخيار ان شا قطع انف القاطع وان
شا ضمنه دية الانف **وفي الكبرى** لو قطع الانف من اصل العظم اقتص منه ومعناه ما يليه
المارن وانه قال لو ضرب انفه فوق العظم فانكسر العظم وسقط الانف حتى ذهب ما لانف لم
يكن فيه قصاص في عظم وعن محمد انه لو قطع المارن وهي ارنبته يقتص منه وان قطع من
اصله فلا قصاص عليه لانه عظم ليس بمنفصل قال القاضي الامام في السن قصاص وهو عظم
وفي شحمة الاذن قصاص وليس بمنفصل والجواب اما السن فقد قيل انه ليس بعظم انما هو
عصب متصلة لان عظما لا ينبت ولانه لم ينتقص على حسب المراد اذا برد بالمبرد
بخلاف سائر العظام ومراد محمد العظم الذي لا ينتقص على حسب المراد الا انه تسامح واوجز

في اللفظ **وفي القدوري** في الانف المقطوعة ارنبته حكومة عدل وفي الاصل اذا انكسر انف
انسان ففيه حكومة عدل واذا قطع كل المارن عمدا يجب القصاص واذا قطع بعضه لا يجب
القصاص واذا قطع بعض قصبة الانف لا يجب القصاص بالاتفاق واذا قطع كل الانف
لا يجب القصاص وعند ابي يوسف يجب هكذا ذكره الكرخي قال القدوري اراد بقوله اذا
قطع كل الانف يجب القصاص على قول ابي يوسف في المارن اما قصبة الانف عظم فلا قصاص
في العظم بالاجماع **نوع اخر** في الشفتين كمال الدية وفي احديهما نصف الدية العليا
والسفلى في ذلك سوا هذا هو حكم الخطا واما حكم العمد فقد ذكر الطحاوي في شرحه رواية
عن ابي حنيفة انه اذا قطع شفة رجل السفلى م او العليا وكان يستطاع ان يقتص منه فعليه
قصاص العليا بالعليا والسفلى بالسفلى وفي القدوري اذا قطع كل الشفة يجب القصاص
وان قطع بعضه لا يجب **نوع اخر** في الاسنان قال في المنتقى ومن اراد قطع سنك ظلما
فلك ان تقتله اذا كنت في موضع لا يعينك الناس **وفي الذخيرة** ومن اراد ان يبرد سنك
بمبرد فليس لك ان تقتله وان كان لا يعينك الناس م قال في الاصل ولا يقتص من عظم ما خلا
السن وينبغي ان يوخذ الضرس بالضرس والثنية بالثنية والناب بالناب ولا يوخذ الاعلى بالاسفل
ولا الاسفل بالاعلى فبعد ذلك ينظر ان كانت الجناية بقلع سن ذكر القدوري انه لا يقلع ولكن
يبرد القالع بالمبرد الى ان ينتهي الى اللحم ويسقط الباقي واليه مال شمس الائمة السرخسي وذكر
شيخ الاسلام في شرحه انه يقلع من القالع والنزع والقلع واحد **وفي فتاوى الخلاصة** فالحاصل
ان النزع مشروع والاخذ بالمبرد احتياط وفي الجامع الصغير واذا كسر سن انسان وسن
الكاسر ابيض يقتص منه وكذلك في القلع ولا قصاص في السن الزائدة وانما فيها حكومة
عدل واذا كسر سن انسان والسن المكسورة مثل ربع سن الكاسر يقتص منه ولا يكون
على الصغير والكبير بل يكون على قدر ما كسره من السن م فان كان سن المنزوع اطول واعظم
لم يكن له القصاص وان كسر وان كان مستويا يمكن استيفا القصاص منه اقتص منه بمبرد
وان لم يكن مستويا ولا يستطاع ان يقتص منه كان عليه ارشه **وفي الخلاصة** وان كسر سنه ليس
بمستوي بحيث لا يستطاع ان يقتص منه فعليه ارش ذلك في كل سن خمس من الابل او من النقد
م **وفي المنتقى** واذا كسر من سن رجل طائفة منها لينظر بها حولا اذا تم الحول ولم يسود فعليه
القصاص يبرد بالمبرد ويطلب لذلك طبيب عالم فيقال له كم ذهب منها فان قال ذهب النصف
يبرد من سن القالع النصف وفيه ايضا اذا كسر من سن رجل بعضها وسقط ما بقي فان ابا
يوسف كان يقول يجب القصاص **وفي القدوري** ابدا قصاص في المشهور وروى الحسن بن
زياد عن ابي حنيفة اذا نزع الرجل سن رجل ونبت نصفها فعليه نصف الارش لها فلا قصاص في
ذلك فان نبت بيضا تامة ثم نزعها اخر انتظر بها سنة فان نبت والا اقتص منه ولا شي على
الاول وقال ابن ابي مالك قال ابو يوسف يجب عليه الارش بقدر الالم فان نبتت صغيرة فعليه
حكومة عدل وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة في السن اذا نزعت ينتظر بها سنة فان لم
تنبت اقتص منه **وفي جامع الفتاوى** في الاملا يقتص من ساعته م وان نبتت صغيرة ففيها حكومة
عدل وروى ابن مالك عن ابي حنيفة في السن اذا نزعت ينتظر بها البرء ثم يقتص من الجاني وفي
شرح الطحاوي اذا كسر بعض سن انسان عمدا ثم اسود بذلك او احمرت او اخضرت او دخلها
عيب بوجه من الوجوه فلا قصاص ويجب الارش في ماله وفي الاصل كسر سن انسان عمدا واسود
الباقي لا يجب القصاص ويجب الارش في مال الجاني وهذه الرواية تبين لان ما ذكر القاضي الامام
صدر الاسلام والصدر الشهيد في الجامع الصغير واذا كسر بعض سن انسان واسود الباقي يجب
فيها حكومة عدل ليس بصحيح وقال المجني عليه انا استوفي القصاص في المكسورة واترك ما اسود
ليس له ذلك وان ضرب سن انسان فتحرك ينتظر بها حولا فان احمر او اخضر او اسود يجب الدية
كاملة في مال الجاني بمنزلة السن وان اصفر اختلف المشايخ فيه هكذا ذكر شيخ الاسلام
في شرحه قال بعضهم تجب كمال ارش السن كما في الاسود والاحمر وبعضهم قالوا تجب حكومة عدل

وذكر شيخ الاسلام اجمال الطحاوي في شرحه ان في هذا الفصل اختلاف الروايات وروي عن ابي
يوسف انه يلزمه كمال الارش كما في الاسود وعن محمد انه قال ينظر في ذلك فان كان يلحقه من
الشين بسبب الاصفرار ما يلحقه من الشين بسبب الاسود يلزمه كمال الارش والا فبقدر الشين وعن
ابي حنيفة رحمه الله انه يلزمه حكومة عدل وذكر القدوري ان هشام روى عن محمد عن ابي حنيفة
ان سن الحر اذا اصفرت فلا شيء وان كان عبدا ففيه حكومة عدل وعن ابي يوسف ان فيها الحكومة
وروى بن ابي مالك عن ابي يوسف رحمه الله ان الصفرة اذا اشتدت حتى صارت كالخضرة
ففيها كمال الارش وان كان دون ذلك ففيها الحكومة ثم ان محمدا رحمه الله اوجب كمال الارش باسوداد
السن ولم يفصل بين ان يكون السن من الاضراس التي لا ترى او من العوارض التي ترى قال ويجب
ان يكون الجواب فيها على التفصيل ان كان السن من الاضراس التي لا ترى ان فات منفعة المضغ
بالاسوداد يجب الارش كاملا وان لم يفت منفعة المضغ يجب فيه حكومة عدل وان كان السن
قائمة من العوارض التي ترى فتظهر من الاسنان يجب كمال الارش بالاسوداد وان لم يفت منفعة
وفي الينابيع ولو ضرب سن انسان فتحركت يستانى سنة ليظهر اثر فعله اجله القاضي حولا ثم
جا المضروب وقد سقطت سنه فاختلفا قبل السنة فقال المضروب من ضربك وقال الضارب
لا بل من ضرب رجل اخر فالقول للمضروب فان جا بعد السنة واختلفا فالقول قول الضارب
ولو لم يسقط لا شيء على الضارب وعن ابي يوسف انه يجب حكومة الالم وفي الخانية وان كسر
بعض السن ولم يسود الباقي يجب القصاص بقدر ما كسر بالمبرد وفي شرح الطحاوي ومن
ضرب رجلا حتى سقط اسنانه كلها وهي اثنان وثلاثون سنا منها عشرون ضرسا واربعة
انياب واربع ثنايا واربع ضواحك فان عليه دية وثلاثة اخماس الدية وهي من الدراهم ستة
عشر الفا في السنة الاولى ثلثا الدية ثلث من الدية الكاملة وثلث من ثلاثة اخماس الدية وفي
السنة الثانية ثلث الدية وفي السنة الثالثة ثلث وهو ما بقي من الدية الكاملة فاذا قلع الرجل
سن رجل خطا ثم نبتت فلا شيء على القالع عند علمائنا وروي عنهما وفي النوادر انه الارش العقل
ما قلنا لان القياس ما في وجوب الارش بالقلع وان لم ينبت لان المتلف ليس بمال وانما
تركنا القياس بالنص وانما اوجب النص الارش اذا لم ينبت مكانه اخرى فاذا نبت مكانه اخرى
بقي على اصل القياس فان نبت اخرى سوداء بقي الارش على حاله فاذا نزع سن رجل عمدا به
واستوفى المنزوع سنه من النازع ثم جعل مكانها فنبتت وفي الكافي ولو قلع سن غيره فردها
صاحبها الى مكانها فنبت عليها اللحم فعلى القالع كمال الارش وقال الشافعي رحمه الله في قول عليه
النقصان بخلاف ما لو قطع شجرة رجل فنبت مكانها اخرى حيث لا يسقط الضمان وفي السغناقي
ذكر في المبسوط ولو قلع سن رجل فنبتت كما كان عليه في الظاهر فقد روي عن محمد يجب عليه
حكومة العدل بقدر ما لحقه من الالم وعن ابي يوسف يرجع على الجاني بقدر ما يحتاج اليه من ثمن
الدواء واجرة الاطباء وابو حنيفة يقول لا يجب شيء وفي الينابيع وقال ابو يوسف لو نبت سن
البالغ بعد القلع لا يسقط الارش بل يلزمه كاملا بخلاف سن الصبي وقال ابو حنيفة رحمه الله
لا شيء في سن الصبي وقال ابو يوسف فيها حكومة عدل واذا نبت يجب فيها الارش كاملا واذا
قلع الرجل ثنية رجل عمدا فاقتص له من ثنية القالع ثم نبتت ثنيته لم يكن للمقتص له ان يقلع تلك
الثنية التي نبتت ثانيا وبمثله لو نبت ثنية المقتص له ولم ينبت ثنية المقتص منه غرم
المقتص منه ارش سنه قال في الاصل اذا قلع الرجل سن رجل فاخذ المقلوع سنه فاثبتها في
مكانها فثبتت وقد كان القلع خطا فعلى القالع ارش السن كاملا قال شيخ الاسلام وهذا اذا
لم يعد الى حالته الاولى بعد الثبات في المنفعة والجمال فالغالب ان لا يعود الى تلك الحالة بفوات
عود الجمال والمنفعة بالاثبات لم يكن على القالع شيء كما لو نبت السن المقلوع قال في الاصل اذا
نزع ثنية رجل وسن الجاني سوداء فالمجني عليه بالخيار على نحو ما ذكرنا في مسئلة العين وتفريع
هذه المسئلة على نحو تفريع مسئلة العين وفي السغناقي وعن ابي يوسف فيما اذا قلع سن رجل
بالغ ثم نبت مكانها اخرى يجب حكومة عدل لمكان الالم الحاصل ان يقوم فيه هذه الالام فيجب ما

انتقص

تنتقص منه بسبب الالم من القيمة ولو نزع ثنيته رجل وثنية النازع سوداء فلم يخير المجني عليه شيئا حتى سقط
السن السوداء او نبت مكانها اخرى صحيحة فقد بطل حق المجني عليه وفي الكافي وكذا لو كان القالع سنه
حين قلع ثم نبت فلا قصاص له ولا الارش ولو قطع رجل ثنية رجل وثنية القالع مقلوعة فنبتت
ثنيته بعد القلع فلا قصاص فيه وللمقلوع ثنيته ارشها واذا ضرب سن انسان وتحرك بسبب
ضربه ذكر في الاصل انه ينتظر بها حولا سواء كان المجني عليه بالغا او صبيا ثم ذكر محمد رحمه الله
الاستيناء في تحريك السن ولم يذكر في القلع وفي تحريك السن لم يذكر في القلع وفي تحريك السن
يستانى حولا لان السن المتحرك قد يشتد وقد تسود ويستوي في البالغ والصبي جميعا ويجب
الاستيناء لا يصير مستوفيا الارش بغير حق حتى تشتد بعد ذلك اما في القلع فالواجب فيه
على التفصيل ان كان المجني عليه صغيرا يستانى لانه يتوهم عوده في الغالب ويجب الاستيناء حتى
لا يصير مستوفيا الارش بغير حق ثم بعد ذلك ذكره الشيخ ابو الحسن القدوري فاما في البالغ لا
يستانى لان الغالب في البالغ انه لا ينبت ثانيا فلم يكن الا ان البالغ ينتظر حتى لا يبرأ موضع السن
لانه يحتمل السراية فينتظر هذا المقدار وبعض مشايخنا قالوا الاستيناء حولا في فصل القلع
في البالغ والصغير بقوله عليه الصلاة والسلام في الجنايات كلها يستانى حولا وفي المجرد عن ابي
حنيفة اذا نزع سن انسان ينبغي للقاضي ان ياخذ ضمينا من النازع ثم يؤجله سنة من النزع
فان امضت سنة ولم ينبت اقتص منه قال هشام وفي نوادره قلت لمحمد فيمن ضرب سن
رجل فسقط انتظر بها حولا لعلها تنبت فقال لا الا في فصل التحريك اذا وجب الاستيناء
حولا فان لم يسقط فلا شيء على الضارب وعن ابي حنيفة انه قال يجب حكومة عدل الى الم الجراحة
العلاج والطبيب وان سقط السن في السنة من ذلك الضربة فان كان عمدا يجب القصاص وان
كان خطا يجب الدية فان قال الضارب سقط لا بالقصاص كان القول قول المضروب استحسانا
وعلى هذا اذا ضرب انسانا فاسود السن فقال الضارب انما اسودت من ضربة حدثت فيها
بعد ضربي فالقول للمضروب استحسانا هكذا ذكر المسئلة في الاصل وهكذا روى بن سماعة
عن ابي يوسف وفي المنتقى في كتاب الاول من الجنايات روى الحسن عن ابي حنيفة في عين
هذه الصورة ان القول قول الضارب وفي المنتقى ايضا في باب حكم الارش مما دون النفس
هذه المسئلة فقال لو جاء المضروب قبل مضي السنة وسنه ساقطة وقال سقط السن من ضربه
هكذا قال ابو حنيفة القياس ان لا اصدقه واجعل القول قول الضارب ولكنا استحسنا وجعلنا
القول قول المضروب وليس هذا في شيء من الجنايات الا في السن الاثر وذكر هذه المسئلة
ايضا في هذا الباب مرة اخرى فقال لو جاء بعد السنة والسن ساقط فقال الضارب سقط
من ضربة رجل اخر فانه يسال الضارب متى سقط فان قال في السنة فالقول قول المضروب
انما سقطت من ضربه هذا وان قال بعد السنة فالقول قول الضارب قال في الاصل وفي
كل سن خمس من الابل او خمسمائة درهم يريد به حالة الخطا ويستوي في الارش جميع الاسنان في ذلك
على السواء لا يفضل البعض على البعض وفي التجريد سواء المتقدم والمؤخر الثنايا والاضراس
والانياب فبعد ذلك ينظر الى عدد الاسنان ان كانت اثنين وثلاثين يجب ستة عشر الف
درهم وذلك دية وثلاثة اخماس ويؤدي ذلك في ثلاث سنين في السنة الاولى ستة الاف
درهم وثلثمائة وثلاث وثلاثون وثلث وفي السنة الثالثة ثلاثة الاف درهم ذكر على
هذا التفسير وفي المنتقى وفي النوازل سئل عن رجل ضرب على وجه رجل فتناثرت
اسنانه كلها قال يجب الكل ستة عشر الف وخمسمائة قال الفقيه ان كان له اثنين وثلاثين يجب
عليه ستة عشر الفا وان كانت اسنانه ثلاثين فعليه خمسة عشر الفا ولو كانت ثمانية وعشرين
فعليه اربعة عشر الفا وفي السراجية في سن الرجل خمسمائة وفي سن المراة نصف ذلك وفي
الكبرى وفي السن الزائدة حكومة عدل وفي فتاوى اهو امره بنزع سنه ثم اختلفا فقال
الامر امرتك بغير هذا فانه قال القول قول الامر مع يمينه فاذا حلف فالدية على عاقلة
المامور وفي مثالة لا ارى انه بهذا وفي المنتقى قالوا وكذلك الادمي شيء من الاعضاء اذا درسته

على دية السن الا الاسنان رجلان فاما في الملتقط لينتصار بالوكز يعني مسه زدت برجل سن فوكز
احدهما الاخر وكسر سنه فعلى الضارب القصاص ولكن بالشرائط التي قلنا لان هذا اعمد والمسئلة
كانت واقعة الفتوى على هذا وفي الظهيرية ولو قال كل واحد منهما لصاحبه اكسر احدهما صاحبه لا شيء
عليه هو الصحيح بمنزلة قوله اقطع يدي فقطعها فاذا قلع سن صبي واحد ثم لا نبات الصبي
فاخذ حولا لنبات الصبي قبل تمام الحول فلا شيء على الجاني في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف رحمه
الله عليه حكومة وفي الكبرى وقال لا عليه حكومة عدل والله اعلم واذا ضرب سن رجل
فاسود من الرجل فضربه ثم جاء اخر ونزعها فعلى الاول تمام ارشها وفي الخانية حكمها ية
وعلى الثاني حكومة عدل له واذا نزع سن رجل وسن الجاني سوداء او صفراء او حمراء او خضراء
فالنزع كان عند تخيير المجني عليه ان شاء اقتص من سنه وان شاء ضمنه ارش تمامه ية وان كان
المعيوب سن المجني عليه فله ارشها حكومة عدل ولا يقتص سنه لسنه وفي الخانية وفي الحا
ولو ضرب سن انسان فاسود وسن الجاني سوداء او حمراء او خضراء او صفراء كان المجني عليه بالخيار
ان شاء ضمنه وان شاء استوفى القصاص ناقصا وفي الكبرى فلو نزع سن رجل فنبت مكانها
فعليه نصف ارشها وان نبت صغيرا فيها حكومة عدل والله اعلم نوع اخر في اللسان
قال محمد رحمه الله في الاصل وفي اللسان الدية يريد به حالة الخطاء وان قطع بعض اللسان ان منعه
عن الكلام ففيه كمال الدية واما اذا منعه من بعض الكلام دون البعض فانه يجب الدية بقدر ما فات
ان كان الفائت نصفا يجب نصف الدية وان كان ربعا يجب ربع الدية وكيف يعرف مقدار
الفائت من القائم اختلف المشايخ المتاخرون قال بعضهم يعتبر بجميع حروف المعجمة التي عليها مدار
كلام العرب وهي ثمانية وعشرون حرفا فان امكنه التكلم بنصف الحروف اربعة عشر وعجز
عن النصف علم ان الفائت نصف الكلام فيجب نصف الدية وان امكنه التكلم بثلاثة ارباع منها
وذلك احد وعشرون كان الفائت هو الربع فيجب ربع الدية وان امكنه التكلم بربعها وهو سبعة
كان الفائت ثلاثة ارباعه فيلزمه ثلاثة ارباع الدية والاصل في هذا ما روي ان رجلا قطع
طرف لسان في زمن علي فامره ان يقرا ا ب ت ث فما قرا حرفا اسقط من الدية بقدر ذلك
وما لم يقرا ذلك ما لم يقرا اوجب من الدية بحساب ذلك وقال بعضهم لا يعتبر بجميع الحروف
المعجمة وانما يعتبر الحروف المتعلقة باللسان اللازمة فان امكنه التكلم بنصف الحروف المتعلقة
باللسان اللازمة ولم يمكنه بالنصف كان الفائت نصفا فيلزمه نصف الدية وان امكنه التكلم
بالثلث يلزمه ثلث الدية قالوا والاول اصح وفي التجريد المعتبر الحروف التي تتعلق باللسان
قالوا هو الله فان الحلقية والشفوية فلا يدخل في القسمة وفي السغناقي الحروف التي
تتعلق باللسان فاما الهوائية والحلقية الحروف التي تتعلق باللسان هي الالف والتاء والثاء
والجيم والدال والذال والراء والزاي والسين والشين والصاد والضاد والطاء والظاء واللام والنون فلم يمكنه اثبات
حروف منها يلزمه بحصته من الدية فاما الهوائية والحلقية والشفوية فلا يدخل في القسمة
فالشفوية الميم والباء والحلقية الحاء والعين والقاف هكذا في لسان الشيخ والكلام في لسان
الصبي ياتي بعد هذا ان شاء الله فاذا قطع لسان غيره عمدا ذكر هنا في الاصل انه لا قصاص قطع
البعض او قطع الكل وعن ابي يوسف اذا قطع الكل ففيه القصاص وفي شرح الطحاوي فان قطع
بعض اللسان لا قصاص فيه بالاجماع وفي العيون قال ابو حنيفة رحمه الله في اللسان اذا امكن القصاص
يقتص وفي الظهيرية والفتوى على ان لا قصاص في اللسان لانه لا يمكن اعتبار المماثلة فيهما لانه ينقبض
وينبسط وفي الواقعات لا قصاص في وسط اللسان وان قطع من اصله او بعضا منه فان ادعى
المجني عليه ذهاب الكلام يستقبل حتى يتبين كلامه او لا يتبين وفي لسان الاخرس حكومة العدل
نوع اخر في العين كمال الدية وفي احدهما نصف الدية نوع اخر في اليد لا فرق
وفي اليد القصاص اذا قطعت من المفصل وان حصل القطع من غير المفصل فلا قصاص ولا يقتص
اليد اليمنى ولا اليسرى الا باليسرى ولا اليد بالرجل وفي السراجية وكذلك في الاصابع لا يقطع
السبابة اليمنى الا بالسبابة اليمنى ولا السبابة اليسرى الا باليسرى وكذا لا يقطع الابهام الا بالابهام

بالوسطى والخامسة انه لا يؤخذ شيء من الاعضاء الا بمثله من القاطع قال محمد رحمه الله في الاصل واذا قطع
الرجل وفيها ظفر مسود او خرج فان كان ثمة ظفر مسود يجب القصاص وان لم يكن ظفر يد القاطع
مسودا الا ان الاسود لا يوجب نقصانا في منفعة اليد وهي البطش الا ترى انه لو قطع انسان
يده خطا كان على عاقلة القاطع نصف الدية واذا لم يكن الاسود والظفر اثرا في نقصان
دية اليد صار وجود هذا العيب وعدمه بمنزلة فلا يمنع وجوب القصاص فكان كيده فيهما
بولونت او لما احدي فقطعه انسان فيد القاطع ليس لها هذا العيب فانه يقطع يده بذلك كان
كالعين الحوراء بقياسا الزرقاء وان كان الحوراء احسن من الزرقاء هذا اذا كان ظفر المقطوعة
يده مستورا اما اذا كان بيده جراحة الا كانت جراحة لا يوجب نقصانا بيده بان كان نقصانا
لا يوجب في البطش فانه لا يمنع وجوب القصاص فيجعل وجود هذا العيب وعدمه بمنزلة وان
كان نقصانا يوجب في البطش حتى يجب بقطعه حكومة عدل لا نصف الدية كان بمنزلة اليد
الشلاء اليد الصحيحة لا يقطع بالشلاء واذا قطع الرجل من يد رجل اصبعا زائدة فلا قصاص
فيه سواء كان القاطع له اصبع زائدة او لم يكن واذا قطع الرجل يد رجل عمدا ويد القاطع ناقصة
فهذا على وجهين اما ان تكون ناقصة وقت القطع او انتقصت بعد القطع فان كانت ناقصة
وقت القطع او كانت ناقصة من حيث القدر بان كانت ذاهبة اصبع او اصبعين فان كان
النقصان من حيث الصفة فالمقطوعة يده بالخيار فان اختار القطع فلا شيء له مع القطع عندهم
جميعا فان شاء لم يقطع واخذ دية يده حتى يصل اليه بدل حقه على الكمال من ماله وكان الصدر
الشهيد برهان الدين يقول انما يثبت الخيار للمقطوعة يده في هذه الصورة اذا كانت اليد
الشلاء مما ينتفع بها مع ذلك فاما اذا كانت غير منتفع بها فهي ليست بمحل القصاص ولا
يخير المجني عليه حينئذ بل له دية صحيحة كما لو لم يكن القاطع يد اصلا ويدل هي وتفريع المسئلة
بعد هذا على حسب ما ذكرنا في مسئلة العين والسن وفي الكبرى وكذا لو كانت القاطع
صحيحة القطع عند القطع فشلت يده بعد ذلك فالخيار للمجني عليه بين القصاص والارش
بل يقطع الشلاء او يتركه ولا شيء له كما لو ذهبت يد القاطع اصلا بآفة سماوية او قطعت بين
حق المجني عليه وان كانت ناقصة من حيث القدر فكذلك يتخير فان اختار القطع فلا شيء له
على القاطع وقال الشافعي رحمه الله احد مسارس ما كان فانها النقصان حاصلا لا يفعل
احدهما ان يسقط اصبع من اصابعه بآفة سماوية فالجواب فيه كالجواب فيما اذا كانت ناقصة
وقت القطع فكل جواب عرفته ثمة فهو الجواب هنا وان كان بفعل احد بان يقطع اصبعا
من اصابعه ظلما او قطع القاطع اصبعا من اصابعه او قضي بحق واجب عليه فالجواب
فيما لو كانت بآفة سماوية هكذا ذكر شيخ الاسلام في شرحه هذه الاشارة الى ان المقطوعة
يده بالخيار في الفصول كلها غير ان النقصان اذا كان بآفة سماوية واختار قطع اليد فلا شيء
من الارش بلا خلاف وان كان النقصان بفعله واختار القطع لا شيء له من الارش عنده
وذكر شمس الائمة الحلوائي رحمه الله في شرحه انه ان قطع اصبعه بقصاص وجب عليه في
الاصبع فللمقطوعة يده الخيار وان قطع يد ظلما فلا خيار للقاطع وليس له الا القصاص
واشار الى الفرق فقال اذا قطع اصبعه قصاصا فقد قضي له حقا مستحقا عليه فيصير
متلفا بعض حق صاحب الحق فيكون له الخيار ولا كذلك اما اذا قطع يد ظلما وهذا
الفرق اشارة الى انها لو سقطت بآفة سماوية لا خيار له ذكر شيخ الاسلام الطواويسي في
شرحه انما اذا قطعت بقصاص فله الخيار واذا قطعت ظلما او بآفة سماوية فلا خيار له
هذا اذا كانت يد القاطع قائمة وقت القطع فاما اذا كانت فائتة وقت القطع بان قطع
يمين رجلا ولا يمين القاطع فحق المقطوع في الارش في ماله لانه لم يجد عين حقه فكان له بدل
حقه وكان له بدل حقه وان كانت يد القاطع في قائمة وقت القطع ثم فاتت بعد ذلك فهذا
على وجهين اما ان فات لا بفعله بان فعله بآفة سماوية ما لو ذهب فيها الاكلة فسقطت او قطع
انسان ظلما او فاتت من جهته بان قضى حقا واجبا وان اتلفه بنفسه بان قطع يمينه فانه

فانت بعد القطع لا بفعله فانه يبطل حق المقطوع يده وكذلك لانحق المقطوع يده في العين فيفوت
حقه بفوات العين كالعبد الجاني اذا هلك وكمال الزكوة اذا هلك لا يضمن القاطع بدله وامّا
اذا قطع المفصل الاعلى من اصبع رجل عمدا فاقتص منه ثم قطع احدهما بعد ذلك يد صاحبه عمدا
فلا قصاص بينهما وفي النوازل ومقطوع الابهام من يده اليمنى اذا قطع صاحبه مثله لا قصاص
قال محمد رحمه الله اذا قطع الرجل اصبع رجل من المفصل ثم قطع يد اخر او بدا باليد ثم قطع الاصبع
وذلك كله في يد واحدة بان كان في اليمنى او في اليسرى وحضر صاحب الاصبع المقطوعة يده
وطلبا من القاضي القصاص فان القاضي اولا يقطع لصاحب الاصبع ثم يخير صاحب اليد فان
شا قطع الثاني بحقه ولا شي له من ارش الاصبع وان شا لم يقطع يده كان له دية اليد في ماله
اما اذا لم يقطع القاضي اولا الاصبع ولا يقطع يده اولا فصاحب اليد فرق بين هذه وبين
ما اذا قطع يميني رجلين ثم جا فطلبا حقهما من القاضي فان القاضي لا يبدا باحدهما بل يقضي
لهما بالقصاص في يمينه وبدية في ماله بهذا الذي ذكرنا اذا كان صاحب الاصبع وصاحب اليد
حاضرين وقد طلبا حقهما فامّا اذا كان احدهما حاضرا والاخر غايبا ان كان صاحب الاصبع
لا شك انه يقطع الاصبع له وان كان الحاضر صاحب اليد فانه يقطع له وان جا صاحب
الاصبع بعد ذلك فانه ياخذ ارش الاصبع من ماله ولو قطع رجل اصبع
رجل اصبع رجل من المفصل الاعلى ثم قطع من المفصل الاوسط ثم قطع اصبعها اخر من
المفصل الاسفل وذلك كله في اصبع واحد فهذا على وجهين اما ان يكون اصحاب الاصابع حضورا
او بعضهم غيب فان كان الكل حضورا وطلبوا من القاضي حقهم فان القاضي يقطع المفصل الاعلى
لصاحب المفصل الاعلى وان كان لا حق صاحب الاسفل والاوسط ثابتا في الاعلى لانه لا حق لهما
في قطع المفصل الاعلى سبيل الشركة لان القاطع لم يضع السكين على المفصل من اصبعهما وانما
وضع على سبيل صاحب المفصل الاعلى فانه لا يفوت حق الاخرين في الكل وانما يفوت في البعض
اولى من البداية لصاحب المفصل الوسطى والسفلى وفي ذلك تفويت حق الاخرين على الكل
من كل وجه ثم خير صاحب المفصل الوسطى من كل وجه لان حقه كان في مفصلين لان الغاية
عليه مفصلان تعذر لاخذهما لخيركما خير صاحب اليد بعدما قطعنا الاصبع لصاحب الاصبع
فان شا قطع من القاطع مفصله من الوسطى ولا شي له من دية الاصبع وان قضى المفصل الاعلى
حقا واجبا عليه لان حق صاحب المفصل الثاني في المفصل الاعلى ثابت ثبتا وان شا لم يقطع
وضمنه ثلثي دية الاصبع لانه فوت عليه من اصبع مفصلين فيضمن ثلثي دية الاصبع فاذا
قطع خير صاحب المفصل الاسفل فان شا قطع ولا شي له من دية الاصبع وان شا لم يقطع
واخذ دية اصبعه بكماله لانه فوت عليه اصبعا كاملا وان حضر احدهم وغاب الاخرون
فان كان الحاضر صاحب المفصل الاعلى يقطع وان قطع المفصل الاعلى له ثم حضر الاخرون
فانهما يخيران من الوجه الذي ذكرنا فان اختار القطع لا يضمن لكل واحد منهما شيا وان قطع
كف رجل من مفصل ثم قطع الاخر مرفقه وكانا حاضرين فانه يبدا بحق صاحب الكف انه يقطع
كفه لصاحب الكف ولا يبدا بحق صاحب المرفق واذا قطع الكف لصاحب الكف المرفق فان
اختار القطع فلا شي له هذا اذا كانا حاضرين فان كان احدهما حاضرا والاخر غايب فاخذ
الحق الحاضر اما كان قال محمد رحمه الله في الجامع رجل قطع يد رجل عمدا ويد القاطع صحيحة
فقطع المقطوعة يده اصبعا من اصابع القاطع ثم قطع اليد يد رجل صحيحة فالمقطوعة يده اخرا
بالخيار ان شا قطع ما بقي من القاطع مع المقطوعة يده الاول فان شا اخذ ديته فان قطع
المقطوعة يده اخرا اصبعا من اصابع القاطع ايضا فقد بطل خياره ويقطع ما بقي من يد
القاطع فاذا قطعت يد القاطع لهما يضمن القاطع المقطوعة يده اولا نصف ارش يده موجلا
في سنتين ثلثاها في السنة الاولى وثلثها في السنة الثالثة ويضمن المقطوعة يده اخرا ثلثه
لسان يد موجلا على الوجه الذي قلنا ثم يقطع المقطوع يده اخرا اصبعا من اصابع القاطع لم
يحكم بسقوط شي من المقطوع يده اولا حتى ثم حقه بقي في خمس اصابع وان فاتت بعض على

استيفا

استيفا القصاص ثم ان محمدا اعتبر في هذه المسئلة الاصابع ولم يعتبر الكف حيث جعل حق
الاول في خمس اصابع وفي حق الثاني في اربع اصابع فلو ان المقطوع يده اولا والمقطوع يده
اخرا اما قطعا يد القاطع حتى قطع القاطع يد ثالث ثم ان المقطوعة يده الثالث قطع اصبعا
من اصابع القاطع ثم اجتمعوا وقطعوا ما بقي من يد القاطع كان على القاطع للمقطوعة يده
اولا ثلاثة اخماس دية يد وثلث خمس دية يد وكان عليه للمقطوعة يده ثانيا ثلث دية
يد وثلث دية يد في الحقيقة اربعة اتساع دية يد فيرجع على القاطع بثلاثة اخماس ارش يد
وثلث خمسه لهذا والمقطوعة يده الثاني كان حقه في يد فيها اربعة اصابع وبالقطع الاول
استوفى ربع حقه وبالقطع الثاني صار مستوفيا ثلثي حقه بقي حقه في ثلث حقه وثلث
حقه ترجع على القاطع بثلث دية وثلث ثلثها هذا او يكون ما غرم القاطع لكل واحد منهم
موجلا في سنتين ثلثاها في السنة الاولى وثلثها في السنة الثانية قبل هذا رجل قطع
يد رجل عمدا ثم قطع من رجل اخر تلك اليد ايضا عمدا فقطع احدهما يد القاطع من المرفق
فانه يبطل احدى اليدين عن القطع ويجب على القاطع الاول دية يد بين المقطوعة يدهما
نصفين ونظير هذا من له القصاص واذا اتلف عضوا من اعضاء من عليه القصاص لا يجب
عليه القصاص ومن له القصاص في طرف لو اتلف النفس يجب فيه القصاص ثم المقطوعة
يده من المرفق هو القطع الاول فبالخيار ان شا قطع الذراع من الذي قطع يده من المرفق
وان شا ضمنه دية يد وحكومة عدل في الذراع ويكون ذلك في سنتين ثلثاها في السنة
الاولى وثلثها في السنة الثانية الا ان يزيد ذلك على ثلثي الدية فحينئذ يجب الدية في
السنة الثالثة فرق بين هذا وبين رجلين لكل واحد منهما ساعد صاحبه لا يجب القصاص
على القاطع وههنا اوجب القصاص على الذي له ساعد بلا كف اذا اختار المقطوع يده
من المرفق واذا اختار الدية كان على القاطع دية يد وحكومة عدل الساعد وروى
عن ابي يوسف في غير رواية الاصول ان من قطع يد رجل من المرفق لا يكون عليه في
الساعد شي واذا وجب دية اليد وحكومة العدل يكون ذلك في سنتين ثلثاها في
السنة الاولى وثلثها في السنة الثالثة وان زاد على ثلثي الدية فالزيادة تجب
في السنة الاخرى ولكن لو ان قطع رجلا اصبع رجل ثم قطع المقطوعة اصبعه يد
القاطع من المفصل فقد بطل حق صاحب الاصبع المقطوعة يده بالخيار ان شا قطع ما
بقي من يد المقطوع اصبعه وان شا غرمه دية كاملة قال محمد رحمه الله في الجامع ايضا
رجل قطع يميني رجلين فقطع احدهما ابهام القاطع وقطع اجنبي اخر الاصابع البواقي
ثم ان المقطوعة يده الذي لم يقطع اصلا قطع الكف والاصابع فيها ثم اجتمعوا عند القاضي
فالقاضي يقضي على قاطع اليدين بدية يد واحدة فذلك خمسة الاف درهم بين صاحبي
القصاص اخماسا فيغرم الاجنبي لقاطع اليدين اربعة الاف درهم وان اجتمع المقطوعة
يدهما على قطع الكف ثم اخذا دية اليد قسمت بينهما اخماسا ثلاثة اخماسا الذي لم يقطع
الابهام وخمساها الذي قطع الابهام وفي الكافي قطع يميني رجلين فقطع احدهما ابهامه
واخر اصابعه الاربع وقطع الاخر كفه فعلى قاطع اليدين دية خمسة الاف درهم
لقاطع الابهام اربعة الاف ولقاطع الكف خمسة الاف درهم وعلى الاجنبي لقاطع اليدين
اربعة الاف درهم ولو قطعا كفه والثاني ثلثة اخماس وان بدا الاجنبي فقطع اربعا
اصبعا من اصابع القاطع ثم قطع احد صاحبي القصاص بعد ذلك اصبعا من اصابع قاطع
اليدين ثم عاد الاجنبي فقطع اصبعا من اصابع القاطع ثم ان الذي لم يقطع شيا من اصابع
القاطع قطع الكف وعليها اصبعان فان القاضي يقضي على القاطع بدية واحدة ربعها
الذي قطع الكف وثلاثة ارباع الذي قطع الاصبع ولا يعطل الاصبع الذي قطعه الاجنبي
قبل قطع احد صاحبي القصاص قياسا حكما وان اجتمع صاحبا القصاص على قطع الكف مع الاجنبي
فالدية الماخوذة تقسم بينهم اثلاثا القاطع الاصبع والاخر خمسة اثلاثا وفي الجامع الصغير

الحسامي رجل قطع يد رجل من المفصل وليس في الكف الا اصبع واحد ففيه عشر الدية وان كان
فيه اصبعان فالخمس ولا شيء في الكف وقال لا ينظر الى ارش الاصبع والكف يكون عليه الاكثر
ويدخل القليل في الكثير **السمر** سيل حمير الوبري و يوسف بن محمد عن رجل قطع يد رجل
قطع خطأ ثم قطع رجله من خلاف خطأ ماذا يجب عليه فقال لا يجب عليه شيء فقال بل يجب عليه
دية كاملة بكل عضو نصفها **وفي الجامع الصغير** الحسامي قال ومن قطع يد رجل فاقتص
له منه ثم مات المقتص له من القصاص فان دية المقتص منه على المقتص له في قول ابي حنيفة
وفي قولهما لا يجب عليه شيء **وفي التجريد** وكل جنايتين جنتا هما رجلان على رجل فيما دون
النفس كقطع اليد وما اشبه ذلك فلا قصاص عليهما الا ارش نقصان وكذا ما زاد على ذلك من
العدد وقال الشافعي يجب القصاص عليهم وان كثروا قال محمد في الزيادات رجل قطع
المفصل الاعلى من اصبع رجل فبرأ منه ثم عاد فقطع المفصل الثاني من تلك الاصبع وبرأ
منه ايضا ثم اختصما الى القاضي فالقاضي يقضي على القاطع بالقصاص في المفصل الثاني
هذا الذي ذكرنا اذا قطع المفصل الاعلى ثم عاد فقطع المفصل الثاني فاما اذا قطع المفصل
الاعلى فلم يبرأ حتى عاد فقطع المفصل الثاني فانه يقطع اصبع القاطع من المفصل الاسفل لان
بين ور يتخلل البرء يجعل كانه قطع المفصلين بدفعة واحدة من مشايخنا من قال ما ذكر ههنا
قولهما اما على قول ابي حنيفة رحمه الله المقطوع متصلا ان يقطع المفصل الاعلى ثم الاسفل ومنهم
من قال لا بل هذا قول الكل فالعذر لابي حنيفة رحمه الله تعالى ان ههنا لو ميزنا القطع
عن القتل يبقى كل واحد جناية موجبة القصاص فجمعنا لتغليظا وتشديدا صيانة المفاصل كما
لو قطع المفصل الاعلى وبرأ وامتنع عن القطع ثم عاد فقطع المفصل الثاني وبرأ يجب لوجود المساواة
فرق بين هذا وبين رجلين مقطوعي الاصابع قطع احدهما كف صاحبه لا يقطع كف القاطع
وكذلك اذا كانا مقطوعي الكف قطع احدهما زند صاحبه لا يقطع زند القاطع ولو قطع من
اصبع رجل نصف مفصل وكسر وبرأ ثم قطع ما بقي من المفصل وبرأ فلا قصاص عليه في شيء
من ذلك اما في النصف الاول فلحصول الجناية في العظم واما في النصف الثاني فلعدم المساواة
لان اصبع القطع خالف ما قطع الثاني من المفصل صحيحة واصبع المقطوعة نصف المفصل ناقصة
بنصف المفصل ولو لم يتخلل بينهما برء يجب القصاص في المفصل ويجعل كانه قطع المفصل بدفعة
واحدة وكذلك لو قطع الاصابع من رجل وعاد فقطع المفصل بدفعة واحدة وكذلك لو قطع
الاصابع من رجل فعاد وقطع الكف ان لم يتخلل بينهما برء يجب القصاص في اليد كانه قطع الكف
ان لم يتخلل بينهما برء وجب القصاص في اليد كانه قطع الكف ان لم يتخلل بينهما برء يجب القصاص
في اليد كانه قطع الكل بدفعة واحدة وان لم يتخلل بينهما برء يجب القصاص في الاصابع وحكومة عدل
في الكف وكذلك اذا قطع حشفة انسان خطأ ثم عاد فقطع باقي الذكر ان كان قبل تخلل البرء
يجب دية واحدة ويجعل كانه قطع الذكر بدفعة واحدة وان تخلل بينهما برء يجب كمال الدية
في الحشفة وحكومة عدل في الباقي ولو قطع المفصل الاعلى من اصبع رجل عمدا ثم قطع النصف
من المفصل الثاني ثم برأ لا قصاص ويجعل كانه من الابتداء قطعه النصف من المفصل الثاني
فهنالك لا يجب القصاص بل يجب الارش فههنا كذلك ولو برأ من القطع الاول ثم النصف من المفصل
الثاني يجب القصاص في المفصل الاعلى لوجود الشرط ويجب نصف الارش في الثاني **وفي الظهيرية**
ولو قطع اصبع كفه ثم قطع اخر من نعته فمات ان كان عمدا تقتضيان النفس على الثاني ودية القطع على
الاول وهذا اقول علمائنا وكذا المال وقال زفر رحمه الله تعالى اذا كان عمدا يقتل وان كانا
خطأ ولم يتخلل البرء فدية النفس عليهما واذا قطع اصبع رجل عمدا ثم قطع اخر كفه خطأ فمات يقتص
من قاطع الاصبع وعلى عاقلة الاخر دية النفس وقال زفر رحمه الله تعالى لا يقتص وعلى كل واحد
منهما نصف الدية واذا ضرب رجل على يد رجل فشلت اليد كاملة **وفي النوازل** وسئل
شداد عن رجل قطع راس اصبع رجل من مفصله قال يقتص منه فاذا اقتص منه ثم قطع احدهما
يد صاحبه قال ليس بينهما قصاص **وفي العيون** رجل قطع اصبع رجل خطأ فجاء اخر وقطع كفه

عهدا

عهدا فمات منهما جميعا فان في قول لا يجب القصاص وعلى كل واحد منهما نصف الدية **وفي الكبرى** وبه
قال الشافعي رحمه الله وقال ابو يوسف يقتص من الكف وعلى عاقلة الذي قطع الاصبع دية الاصبع
وفي شرح الطحاوي ومن قطع يد رجل فاسلم فمات فلا شيء على القاطع ولو قطع يده وهو مسلم
فارتد فمات فعليه دية اليد لا غير ولو رجع الى الاسلام ثم مات فعلى قول ابي حنيفة وابي يوسف
عليه دية النفس وفي قول محمد عليه دية النفس وفي قول محمد عليه دية اليد وكذلك لو لحق
بدار الحرب ولم يقض القاضي بلحوقه ثم عاد مسلما فمات يجب دية اليد لا غير **وفي خزانة الفتاوى**
في ديات الاصل واذا قطع كفا وفيه مفصل واحد من مفاصل الاصابع ففيه ثلث عشر الدية
وليس في الكف شيء عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف يدخل الاقل في الاكثر **وفي الينابيع** وان قطع
يد القاطع فمات منه ضمن ديته عند ابي حنيفة خلافا لهما ولو كان له قصاص في النفس فقطع
يد القاتل ثم عفا عن القصاص فمات ضمن عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما **وفي شرح الطحاوي**
ومن قطع من رجل يدا او رجلا او اصبعا او انملة من اصبع او ما سوى ذلك متصلا من المفصل عمدا
فعليه القصاص بعد البرء من الجناية فلا قصاص عليه قبل ذلك واذا قطع رجل يد اخر عمدا فان
كان القاطع والمقطوع حرين مسلمين كتابيين او احدهما مسلم والاخر كتابي يجري القصاص فيما
بينهما او كانا امرأتين حربيتين مسلمتين او احدهما مسلمة والاخرى كتابية او ذميتين
يجب القصاص ولو كانا عبدين او احدهما عبدا والاخر حرا واحدهما ذكر والاخرى انثى فلا
قصاص بينهما ويجب ارش الجناية في ماله حالا هذا كله بيان حكم العمد جئنا الى بيان حكم الخطأ
فنقول في اليدين اذا قطعتا خطأ يجب كل الدية للحديث ولفوات جنس المنفعة على الكمال وفي
احدهما نصف الدية ولا تفضل اليمين على الشمال وان كان اليمين اكثر بطشا من الشمال لان العبرة
في الجنايات لجنس المنفعة لا الزيادة وفي كل مفصل من مفاصل الاصابع ثلث ارش الاصبع اذا
كان اصبعا ذات ثلث مفاصل كالوسطى والخنصر والبنصر والسبابة واذا كان اصبعا له مفصلان
كالابهام ففي كل مفصل يجب نصف دية الاصبع وفي اليد حكومة عدل واذا قطع الكف مع بعض
الاصابع اوضح كل الاصابع اجمعوا على انه لو قطعه والاصابع كلها قائمة في الكف ان الكف يجعل تابعا
لما بقي من الاصابع واما اذا كان على الكف اصبعا واحدا صغيرا ومفصل واحد من اصبع واحد
فكذلك الجواب عند ابي حنيفة يجعل الكف تبعا لما بقي من الاصابع والما بقي من مفصل الاصبع
وقال محمد ينظر الى ارش الاصبع او مفصل الاصبع والى موجب الكف فيدخل الاقل في الاكثر وهو
قول ابي يوسف رحمه الله الاخر والصحيح ومفصل قول ابي حنيفة لان حال قيام الى الاصابع
انما يجعل الكف تبعا لانهما كانا جنسا و زنا على عضو واحد فلا يب وان يجعل احدهما تبعا للاخر
كما في الموضحة فان من شج انسانا موضحة وتناثر بعض شعر الراس بذلك يجب في الموضحة خمسمائة
مائة درهم ولا يجب ما زاد وما تناثر من شعر الراس وليس في الظفر اذا قلع و نبت حكومة
عدل ولا ارش واذا انبت الاسنعرا ومعوجا ففيه حكومة عدل وفي الساعد اذا كسر
حكومة عدل وكذا في الزند اذا كسر حكومة عدل وفي اليد اذا قطع من نصف الساعد
دية اليد وحكومة عدل فيما وراء الكف وهو قول ابراهيم النخعي والشافعي رحمهما الله وروى
اصحاب الامالي عن ابي يوسف في الساعد شيء وهو قول زفر ومالك وسفيان الثوري
وكذلك على هذا الاختلاف واذا قطع اليد من المرفق او الكعب فانه يجب في الكف دية
اليد وحكومة العدل فيما وراء الكف وعن ابي يوسف ومن تابعه في المسئلة الاولى انه
يجب دية اليد لا غير والصحيح قول ابي حنيفة **وفي الظهيرية** ولو قطع رجل ثلاث اصابع
من كف رجل خطأ ثم قطع اخر اصبعين ثم مات الكف من الجرحين فعلى الاول دية ما قطع وعلى
الثاني ايضا دية ما قطع وما بقي من الكف بعد الاصابع فهو نصفان ثم يجب صاحب الاكثر
ارش الاقل في الاكثر واما النصف الاخر ان كان الاخر قطع الاصبعين فعليه خمس دية
الاصل فهو عشر الدية وفي الانملة حكومة عدل وفي الظفر اذا نبت كما كان لا شيء فيه
وان لم ينبت على عيب فحكومة دون الاولى وفي الينابيع اذا قطع اليد من العضد فالرجل

من الفخذ فعند هما فيه الدية وما فوق الكف والقدم ففيه حكومة عدل وعند ابي يوسف
رحمه الله تعالى ما فوق الكعب والقدم مع الاصابع **وفي الخلاصة** ودية اليد تجب موجلة
في سنتين ثلثها في السنة الاولى والباقي في السنة الثانية . واذا كسر يد رجل ورجله
لا يجب في الحال شي **وفي الكافي** ولو قطع اليد وفيها ثلاث اصابع فعليه ثلاثة اخماس دية
اليد ولا شي في الكف بالاجماع . وفي الاصبع الزايدة والسن الزايدة حكومة عدل **وفي المنتقى**
اذا قطع الكف والاصابع قال ابو يوسف فيها حكومة عدل لا يبلغ بها ارش اصبع **وفي التجريد**
وكل شي ليس فيه ارش معلوم ففيه حكومة عدل نحو ان قطع ساعدا من المرفق وقاطع يد لا كف
له فلا قصاص عليه في الساعد وقال ابو يوسف اذا كانا سوا اقتص منه وعلى هذا الاختلاف
اذا قطع كف رجل وفيها اصبع زايدة وفي يد القاطع اصبع زايدة . ولو قطع اصبعا زايدا وفي
يده مثلها لا قصاص بالاجماع وقال ابو حنيفة في الاقطعين والاشلين انه لا قصاص وهو
قول ابي يوسف في رواية الحسن عنه . وكذلك مقطوع الابهام والاصبع كلها اذا قطع يدا
شلا فلا قصاص في قول ابي حنيفة وابي يوسف . ولو قطع الاشل صحيحا فالمجني عليه بالخيار
ان شا قطع الاشل وان شا اخذ الدية . ولو كانت يد القاطع صحيحة ثم شلت بعد القطع فلا حق
للمقطوع في الارش **وفي الخانية** ولو قطع اظفار اليدين او الرجلين روى الحسن عن ابي حنيفة
انه لا قصاص فيه وفيه حكومة عدل . ولو كسر عظما من ساعد او ساق او ترقوة او غيره ففيه حكومة
عدل **نوع اخر** وفي الضلع اذا كسر حكومة عدل وفي ثديي المراة دية كاملة ولا ذكر
له في الكتب والظاهر كثديي المراة انه هل يجب القصاص حال العمد وفي احدى ثديي المراة
نصف الدية وحلمتي ثديي المراة الدية كاملة . وفي احديهما نصف الدية والصغيرة والكبيرة
في ذلك سواء وفي ثديي الرجل حكومة عدل . وفي حلمة ثديي الرجل حكومة عدل دون ذلك
وفي الصلب دية كاملة ان منعه من الجماع اذا جرح به فاما اذا لم يحدب ولم يمنعه من الجماع
فهذا على نوعين اما ان بقي الجراحة اثر او لم يبق لها اثر ففيه حكومة عدل ولم يجب
كمال الدية هذا اذا بقي للجراحة اثر اما اذا لم يبق لها اثر هل يجب فيها شي قد تقدم هذا انما
تقدم **وفي الظهيرية** وكذا صدر المراة اذا انكسر وانقطع اللبن منه ففيه الدية **وفي الكبرى**
وفي الصلب اذا دق لكن يقدر على الجماع ففيه حكومة عدل وان لم يقدر وصار احدب ففيه دية
كاملة وان عاد الى حاله ولم ينفصل ولكن فيه اثر الضرب فلا شي في قول ابي حنيفة وعندهما
يجب اجرة الطبيب . وفي الذكر كمال الدية . وفي ذكر الخصي حكومة عدل سوا كان يتحرك
او لا يتحرك فقدر الحشفة من الخصي او لا يقدر . وقال الشافعي رحمه الله فيه كمال الدية
وعلى هذا الخلاف ذكر العنين . فاما ذكر الشيخ الكبير ان كان يتحرك ولا يقدر على الوطي
فالجواب فيه كالجواب في ذكر الخصي وذكر العنين **وفي التهذيب** وفي ذكر الخصي والعنين
حكومة العدل وما يرى القاضي بمشورة اهل البصيرة . وقيل تقوم ان لو كان عبدا مجبوبا وغير
مجبوب فيجب نسبة النقصان من قيمته من ديته كما لو انتقض عشر القيمة يجب عشر الدية والاول اصح
وفي التجريد المراة اذا افضاها فصارت لا تستمسك البول والغايط او احدهما ففيه
دية كاملة وفي الاسنين كمال الدية . واذا قطع الحشفة يجب كمال الدية فان جا وقطع باقي الذكر
فان تخلل البرء يجب دية واحدة وجعل كانه قطع الذكر بدفعة واحدة وان تخلل بينهما برا
يجب كمال الدية في الحشفة وحكومة عدل في الباقي . واذا قطع الذكر والانثيين من الرجل
والصحيح خطا ان بها القطع الذكر ففيه ديتان **وفي العقد** وكذا اذا قطعهما من جانب واحد
ولو بدا بالانثيين ثم بالذكر ففي الانثيين الدية كاملة وفي الذكر حكومة عدل . وان قطعهما
من جانب الفخذ معا فعليه ديتان **وفي الظهيرية** وفي الانثيين اذا قطعهما مع الذكر جملة
مرة واحدة يجب عليه ديتان دية بازا الذكر ودية بازا الانثيين . وان قطع الذكر اولا ثم
الانثيين يجب ديتان ايضا لان بقطع الذكر منفعة الانثيين وهي امساك المني قايمة فاذا
قطع الانثيين اولا ثم الذكر يجب الدية بقطع الانثيين ويجب بقطع الذكر حكومة العدل وفي

الانثيين

الانثيين اذا قطعتا خطا كمال الدية **وفي المنتقى** وفي احديهما نصف الدية **وفي المنتقى** عن محمد
انه اذا قطع احدى انثييه فانقطع ماداه دية ونصف قال ولا يعلم ذهاب الماء الا باقرار الجاني
فان قطع الباقي من احدى الانثيين يجب فيه القصاص حالة العمد واذا قطع الحشفة كلها عمدا
ففيها القصاص وان قطع بعض الذكر فلا قصاص فيه ولو قطع كل ذلك في الاصل انه لا قصاص
لانه ينقبض وينبسط فلا يمكن استيفا القصاص فيه فصار كاللسان . وعن ابي يوسف انه يجب
القصاص وفي الرجلين كمال الدية في الخطا وفي احديهما نصف الدية وفي كل اصبع الرجل عشر
الدية وفي الرجل في العمد القصاص من مفصل القدم او من مفصل الركبة او من مفصل الورك
وان قطعت من غير المفصل لا يجب القصاص **وفي الذخيرة** وكذلك الحكم في اصابع الرجل ان قطعت
من المفصل عمدا والكلام فيه نظير الكلام في اليد اذا قطعت من نصف الساعد وان كسر فخذه
فزلت واستقرت فلا شي عليه في قول ابي يوسف حكومة عدل وذكر ابو سليمان عن محمد في كتاب
التحري قال ابو حنيفة رحمه الله من كسر من الذرعان يدا او رجلا او غير ذلك فبراوها وكهيئته فليس
فيه عقل فان كان فيه نقص او عوج فقال عمر عثمان اذا الساخين العظم فبقي فيه ورم ففيه
من علمه بحساب ما نقص وكذلك في الجراحة في الجسد اذا برا وعليه وعا فكنفته فليس فيه
شي ولو كان في شي من ذلك شيل ففيه حكومة عدل الا الجايفة فان فيها ثلث دية النفس
وفي الكافي ويجب الدية في النفس والعقل والسمع والبصر والشم والذوق ثم قال اما ما له
في البدن من اعضا او معان مقصودة فاتلافها كاتلاف النفس في انه يجب بها كمال الدية
واما يكون زوجا ففي قطعهما كمال الدية وفي احدهما نصف الدية . واما يكون احدهما ربع الدية
واذا طعن برمح او جرح في دبر فصار لا يستمسك الطعام في جوفه الدية . واذا ضرب فسلس
بوله وصار بحال لا يستمسكه ففيه الدية . واذا ضرب فقطع فرج امراة وصارت بحال لا يمكن
جماعها ففيها الدية **وفي الينابيع** وكذلك لو قطع فرجها من الجانبين حتى وصلا الى العظم
وانقطع احدهما ففيه نصف الدية **وفي فتاوى سمرقند** بان اذا جامع امراة لا يجامع مثلها
فماتت فعلى عاقلته ديتها وفي جنايات المنتقى اذا جامع امراة فافضاها حتى لا يستمسك البول
فلا شي عليه وهذا قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله . وقال ابو يوسف ان كان لا يستمسك البول
فعليه الدية في ماله . وان يستمسك فعليه نصف الدية **وفي الكبرى** وان كان يجب دية
لا يستمسك البول منها جايفة ففيها ثلث الدية **وفي فتاوى الخلاصة** رجل جامع صغيرة لا
يجامع مثلها فماتت ان كانت اجنبية الدية على العاقلة . وان كانت منكوحته فالدية على العاقلة
والمهر على الزوج . ولو زال بكارة امراة بالحجر او يجب المهر **وفي الينابيع** وان اتاها مطاوعة
وافضاها فلا شي عليه . وكذلك اذا وطي زوجته فافضاها فان ماتت امراة من الوطي فلا
شي عليه عندهما قال ابو يوسف يجب الدية على عاقلته وان افضاها ولا تستمسك البول
فالدية في ماله وان استمسك فثلث الدية في ماله **وفي الينابيع** واذا ضرب امراة فافضاها
بحيث لا يستمسك فان كانت بكرا يجب جميع الدية ولا يجب المهر عندهما وقال محمد يجمع بينهما
وفي التجريد قال ابو يوسف اذا وطي امراة بشبهة فافضاها الى ان يستمسك البول لها
ولا مهر لها وقال محمد رحمه الله المهر والدية . ولو دفع نحو ها او بيدها من الوطي فارش ذلك
في ماله لانه قد يبلغ على حد ها في الجماع ويتعهد ذلك فهذا منه تعهد . وعن ابن رستم عن محمد
جامع امراة ومثلها يجامع فماتت من ذلك فلا شي عليه . وقال ابو يوسف اذا جامع امراة فذهب
منها عين او افضاها او ماتت فهو ضامن وقال محمد يضمن في هذا كله الا الافضا والقتل
من الجماع قال وهو قول ابي حنيفة فيما حكاه هشام عن محمد رحمه الله قال ابنا وهو قول ابي
يوسف وعن الفقيه ابي نصر الدبوسي اذا دفع اجنبية فسقطت فذهب عذرتها فعلى الدافع
مهر مثلها والتعزير . وعن الشيخ الامام ابي حفص الكبير فيمن دفع امراة فذهبت عذرتها ان
عليه الصداق في ماله والله اعلم . ولو دفع امراته ولم يدخل بها بعد فذهبت عذرتها ثم طلقها
قبل الدخول بها فعليه نصف المهر . ولو دفع امراة الغير وذهب عذارتها ثم تزوجها ودخل بها

وجب لها مهران **وفي الخانية** فلو دفع امرأة فوقعت قبل الدخول بها فانه يجب عليه عقرها ثم طلقها قبل الدخول بها كان عليه نصف المهر في قول ابي حنيفة فاحدى الروايتين عن ابي يوسف عليه جميع المهر بكرا دفعت بكرا اخرى فزال العذرة قال محمد على الدافع مهر مثل الاخرى **نوع آخر** في الجناية على اطراف الصبيان والنسوان قال اصحابنا ما كان له بدل مقدر من الاطراف في الرجل ففي المرأة نصف ذلك وقد روي ان عليا سئل عن اصبع المرأة لم يجبه قال الحسن من الابل ولم يذكر محمد رحمه الله في الاصل ما لم يذكر له بدل مقدر وذكر شيخ الاسلام في شرحه ان فيه اختلاف المشايخ منهم من قال يستوي فيه الرجل والمرأة ومنهم من قال في المرأة نصف ما في الرجل وذكر الشيخ الزاهد احمد الطواويسي في شرحه ان ما ليس له بدل مقدر يستوي فيه الرجل والمرأة عند اصحابنا قال في الاصل والصبي كالبالغ في دية النفس والاطراف فاذا كان لها منفعة مقصودة تفوت بقطعها كالعينين واليدين والرجل ولسانه ذلك وجب الارش كملا اذا علم صحتها في بعضها بالحركة وفي اللسان بالكلام وفي العين بما يستدل به على النظر فلا يكتفي بالاصل فيقال الاصل هو الصحة لان هذا يحتمل التبدل والمحتمل لا يصلح الي الالزام فما كان في تفويت الجمال دون المنفعة كالاذن الشاخصة والشعور ففيها الدية كاملة من غير تفصيل لان الجمال كان ثابتا اصلا فاحتاج بان تحرك يفني لحرا القصاص اذا قطعه من الحشفة في الخطا الدية كملا وان قطع بعض الحشفة او قطع بعض الذكر فلا قصاص وان قطع الذكر من الاصل وكذلك على رواية الاصل وقد ذكرنا هذا في ذكر البالغ وما دام التحرك البول **وفي شرح الطحاوي** قال كل جناية جنيت على عضو من عين او قطع يد ففيه حكومة عدل الى ان يعلم سلامة عينه وصحة بصره كلامه مما يقطع من اعضائه يجب فيهما ما يجب في الكبير **وفي فتاوي** الفضلي وفي لسان الصبي الدية اذا كان استهل فان لم يستهل ولم يتحرك ففيه حكومة عدل **وفي الجامع الصغير** الحسامي فان قطع لسان الصبي ان كان قد استهل فعليه حكومة عدل وان تكلم فالدية في الخطا ولم يذكر فيه القول على ان لا قود فيه استوعب الكل او قطع البعض وعن ابي يوسف انه يجب اذا استوعب والصحيح جواب الكتاب **وفي الهارونية** اذا قطع لسان صبي وكان يصيح فادعى القاطع انه اخرس وصياحه اخرس لم يقبل قوله وعليه الدية في الخطا والقصاص في العمد وان لم يسمع له صياح فعلى القاطع حكومة العدل **وفي الكبرى** وهذا كله ينفي الا وجوب القصاص **وفي الهارونية** ايضا عن محمد رحمه الله في امرأة خرج راس ولدها فلم يخرج منه شيء سوى الراس لجارحل فقطع عينيه جعلت عليه الدية ولا اجعل عليه القصاص ما لم يخرج مع الراس نصفه وذكر الكرخي ان في لسان الطفل حكومة عدل ذكر الشيخ الامام الطواويسي ان عامة اصحابنا يقولون ان فيه كمال الدية ووقع في بعض نسخ رواية الجامع نقلا عن محمد ان في لسان الصبي ان استهل حكومة العدل فان تكلم فالدية كملا او اكثر **وفي الهارونية** فقاعين صبي ساعة ولد او بعد ذلك بايام وزعم في انه لم يبصر بعد هذه العين او قال لا ادري انظر بها ام لا كان عليه حكومة العدل والقول قوله الا اذا شهدا بها كانت صحيحة لا يزول بها علته وان كان يطوف بها الحيثية تجب الدية **وفي الكبرى** ذكر الفضلي ان كان بعينه الصبي سهر ينظر يجب القصاص بفقاها لكن تاويله اذا ذهب ضوءها وهي قائمة **وفي الخانية** واذا قطع انف الصبي من اصل العظم عمدا كان عليه القصاص في قول ابي يوسف رحمه الله سواء كان يجد الريح او لا يجد وفي الخطا الدية **وفي الظهيرية** ومراده من هذا لما ومالا نصفه كما تقدم في البالغ **وفي المنتقى** قال محمد رحمه الله في الجنين اذا اخرج راسه من بطن امه فقطع انسان اذنيه او فقاعينيه وقد علم انه يبصر ثم ولد حيا فعليه الدية كملا وان القته ميتا كان عليه ما نقصت او قال حكومة من قيمة الحسن وقال ابو حنيفة في سن الصبي الذي لا يتغدى انه لا شيء فيها وقال ابو يوسف رحمه الله فيها حكومة هكذا ذكر **وفي المنتقى** وذكر في موضع آخر من المنتقى في سن الصبي اذا الذي لم يثغر اذا لم ينبت دية كاملة والله اعلم **وفي نوادر** ابن سماعة قال سالت محمدا عمن قلع سن صبي وحلق راس امرأة فصالح الجاني على الصبي او المرأة على دراهم ثم نبت الشعر او السن فاخبرني ان ابا حنيفة رحمه

الله قال ابرها الدراهم ثم نبت الشعر او السن قال ولذلك قول محمد الا ان محمدا قال يمسك منها مقدار ما داوى به السن **وفي الكبرى** وكذا لو كسرت يده فجبر فصلحه قدر ما داوى به ثم صحت **وفي الحاوي** لو نبت سن الصبي او الرجل مكانه لا شيء على النازع وكذا الظفر ولو نبت مصفرا عليه حكومة عدل لما نقصتها الصفرة في قول ابي حنيفة **وفي الكبرى** قلع سن الصبي او حلق سنه منذ يوم قلع بخلاف سن صبي الحرم حيث لا يسقط عن قالعها ببنائها فان نبتت مكانها كانت لا شيء عليه **نوع آخر** في تقدير الاشياء التي يجب بالاتلاف فيها الدية فيما دون النفس ذكر الفقيه ابو الليث رحمه الله في عيونه والشيخ ابو العباس الناطفي في اجناسه ان فيما ثم عشرة في الانسان يجب في كل واحد الدية كاملة العقل فشعر الراس بحلق او نتف ولا ينبت والانف واللسان واللحية بحلق او نتف ولا ينبت والصلب اذا كسره والعقل الماء ويبس بوله وفي الذكر اذا اطعمه فلا يمسك الطعام فالذكر وعشرة اخرى يجب في كل اثنين منها الدية الحاجبان والعينان والاذنان الشاخصان فسمعهما والشفتان واللحيان والبدان والرجلان والاستان والاليتان قال الناطفي انما يجب الدية الكاملة في الاليتين اذا استاصلهما الجاني بحيث لم يبق على عظم الورك شيء من لحمهما فان قطع اقل من ذلك فحكومة عدل لحكم عليه فيما قطع بعد ذلك وفي احدى الاليتين نصف الدية فكذلك في كل واحد من الازواج التي ذكرنا نصف الدية بالمنفعة اذا كانت مقصودة على عضو واحد كان في المنفعة المقصودة وكان فيه الدية واذا كانت المنفعة في عضوين ينقلب وجوب الدية بتفويتهما وكذلك لو قطعه فرج المرأة فقطع الجانبين حتى وصل الى العظم ففيهما الدية وفي احد بهما نصفها **نوع آخر** في الجناية على عضو وتعدت الى عضو آخر **وفي الكبرى** سماعة رحمه الله انه من قطع اصبع انسان فسقط اصبع آخر بجنبه فعلى قول ابي حنيفة لا يجب القصاص في شيء ولكن يجب دية اصبعين **وفي الكافي** فارشهما في مال الجاني وعن ابي يوسف انه يجب القصاص في الاصبع الاولى والدية في الاصبع الثانية وعند محمد رحمه الله يجب القصاص في الاصبعين واذا قطع الرجل اصبع انسان عمدا فشلت اخرى الى جنبها فعليه ارش الاصبعين دون القصاص وفي قول ابي حنيفة وعندهما عليه القصاص في المقطوعة والارش في الاخرى **وفي المضمرات** فهو قول زفر والحسن رحمهما الله **وفي المنتقى** فالصحيح قولهما **وفي الكافي** فاذا قطع الرجل اصبع انسان عمدا فانسل السكين الى اصبع آخر يجب القصاص في الاصبع الاولى والدية في الاصبع الثانية بلا خلاف **وفي العيون** عن محمد رحمه الله اذا قطع مفصلا من السبابة فسقط الوسطى من الضربة يعني الاصبع الوسطى قطعت الوسطى والمفصل من السبابة ولو سلت ما بقي من السبابة وسقطت الوسطى فانه لا اقطع الوسطى ولا اقتص من السبابة **وفي الكافي** فان قطع اصبع رجل من المفصل الاعلى فشل ما بقي من الاصبع او كل اليد فلا قصاص في شيء من ذلك اجماعا ويجب الدية في المفصل الاعلى وفيما بقي حكومة عدل ولو كسر بعض السن وسقط الباقي فيها القصاص عند زفر لما لو قطع اصبع انسان فسقطت منه اليد فانه يجب القصاص في الكل كذا هنا وروى ابن ابي مالك عن ابي يوسف عن ابي حنيفة اذا قطع اصبع رجل من مفصل او غير مفصل فسقط الكف قال ان كان الكف سقط من مفصل ففيه القصاص وان سقط من غير مفصل فلا قصاص لا في الكف ولا في الاصبع وهو قول ابي يوسف قال فقد رجع لنا ابو يوسف ايضا في هذه الصورة انه اذا كان قطع الاصبع من مفصل وسقط الكف من غير مفصل فلا قصاص **وفي العيون** عن ابي يوسف رحمه الله في هذه الصورة انما انظر الى السقوط لا الى اصل الجراحة فان كان السقوط من المفصل يقتص منه والا فلا ولو قطع اصبع رجل عمدا فشلت الكف فلا قصاص في الاصبع وفي اليد دية في قول اصحابنا وكذلك لو قطع مفصلا من اصبع رجل فشلت اخرى بجنبها يجب القصاص في المقطوعة عندهما فالحاصل ان اصحابنا رحمهم الله اتفقوا في العضو الواحد اذا قطع بعضه فشلت بقيته او شلت موضع المقطوع او قطع بعضها لا اقصا

واختلفوا في العضوين ليس لاحدهما تبع للاخر فالثاني لا قصاص فيه فعلى قول ابي حنيفة لا قصاص
فيه اصلا وفي الكبرى ولو قطع ثلاثة اصابع من كف رجل خطا ثم قطع حر اصبعين ثم مات ولد
من الجراحتين فعلى الاول دية ما قطع وعلى الثاني كذلك ما قطع وما بقي من الكف بعد الاصابع
فهو بينهما نصفان لما نصب جانب الاكثر رجل ارش او اول في الاكثر فالنصف الاخر قطع اصبعين
فعليه خمس دية اليد وهو عشر الدية وفي الصغرى لو قطع اصبع انسان فسرى الى النفس
فمات فعل بحكم السراية كالمباشر للقتال حتى قتل وفي الكبرى عن محمد ان من قطع شيئا بكف
فسقطت الوسطى قطعنا ولو قطع مفصلا فسقطت من سبابة الوسطى من الضربة قطعت الوسطى
مفصل السبابة والعفو على قول ابي حنيفة وذكر الكرخي فقال ابو يوسف في رجل قطع ام
اصبع رجل من المفصل عمدا فسقط الكف من المفصل يقتص منه وقال ابو حنيفة لا قصاص في
ذلك وبه نبني قال محمد رحمه الله في المنتقى رجل شج رجلا موضحة وفي الذخيرة عمدا جنى
او بعضوه فذهبت عيناه من ذلك فالعين قائمة الا انه قد ذهب الضوء قال اقتص من
ذلك كله وذكر هذه المسئلة وفي الجامع الصغير وقال على قول ابي حنيفة لا قصاص في الموضحة
وفيهما في العضو الارش وقال ابو يوسف ومحمد في الموضحة القصاص وفي البصر الدية
وفي التجريد وروى ابن سماعة عن محمد انه يجب فيهما القصاص وذهبا عينيه فلسانه وجا
وفيمن التسخ ومصاحه فعليه القصاص في الموضحة والعين واما الصماخ واللسان وما لا
يقدر على القصاص فيه فعليه فيه الدية وفي الينابيع وقال ابو حنيفة لا قصاص في شيء
من ذلك وفي جامع الفتاوى ولو رمى سهما الى غير رجلا عمدا فجرحه فسرى الى عينها
وعمي الاخرى فعليه كمال الدية عند ابي حنيفة وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رجل جب رجلا
فسقطت لحيته فان كان قطع من فوق فعليه ثلاث ديات وان كان قطعه من اسفل فعليه
ديتان دية لاجل الانثيين ودية لاجل اللحية والحكومة لاجل الذكر وفيه ايضا عن عمر
رحمه الله رجل جنى على رجل فذهب شمه فصار لا يجد الريح قال فيه حكومة عدل قال الا
ترى انه لو جنى عليه فصار لا يتنفس منه لعنه ان فيه حكومة عدل وفيه ايضا عن ابي يوسف
رجل رمى رجلا امسه فقاعسه فبلغت الدمسه الدمسه الدماغ فعليه نصف دية العين وحكومة
لما نفذ من العين الى الدماغ وفي نوادر ابن سماعة رحمه الله عن ابي يوسف اذا رمى رجل منخره
فدخلت في نخرة وبلغت الدماغ كان عليه ارش رمية واحدة ولو اصاب الانف وذهب
الانف كله وبلغت الدماغ كان عليه دية كاملة جاوز الانف الى الدماغ فيه حكومة عدل
وفي العيون اذا طعن في اذن رجل فخرج من الاخرى قال محمد رحمه الله فيه حكومة عدل
في طعنته ولو طعن في فيه فخرج من دماغه حتى نفذت الى الدماغ فعليه حكومة عدل
ومن الدماغ اذا نفذت وفي الظهيرية فهي امة فيها ثلث الدية نوع اخر في مسايل
التداخل الجفون تبع للاشفار اذا قطعت مع الاشفار لا تعتبر الجفون بالارش وكذا الانف
تبع للمارن حتى لا تعتبر الانف بالموجب اذا قطع مع المارن وكذلك الذكر يعتبر تبعا
للحشفة اذا قطع من الاصل وكذلك الكف يعتبر تبعا للاصابع اذا قطع الكف مع الاصابع
وكذا ثدي المراة يعتبر تبعا للحلمة واذا قطع اليد من المنكب او من المرفق يجب نصف دية
لا غير ويجعل ما وراء اليد تبعا له وقال محمد رحمه الله في الكف نصف الدية وفيما زاد على
ذلك حكومة عدل قال محمد رحمه الله في الاصل رجل شج رجلا موضحة فسقط منها شعر راسه
كله فلم ينبت فعليه الدية كاملة ويدخل ارش الشجة في ذلك عندهم جميعا وان
كان قد ذهب بعض شعر راسه ينظر في الشجة ولكن يجب دية كاملة لاجل الشعر ويدخل
ارش الموضحة فيها فالاصل ان الجناية متى وقعت على عضو واحد واتلفت سنين موجبين اعني
القصاص وموجب المال يجب المال في الكل كما لو قطع المفصل الاعلى من اصبع رجل ثم
الثاني يجب المال في الكل عند علمائنا كذا ذكر شيخ الاسلام قال رحمه الله هذا امر متفق
عليه وانما الخلاف فيما اذا وقعت الجناية على عضوين وقد ذكرنا في جنس هذه المسايل

خلافا بين

خلافا بين ابي حنيفة وصاحبيه على قول ابي حنيفة يجب المال في الكل وعلى قول صاحبيه يجب القصاص
في الموضحة والارش في الاخر فههنا يجب ان يكون كذلك واذا شج رجلا موضحة خطا فذهب
عقله وجبت دية كاملة لاجل العقل ويدخل ارش الشجة في دية العقل ولو شجه موضحة خطا
فذهب منها سمعه وبصره يجب الدية كاملة لاجل السمع والبصر ولا يدخل ارش الموضحة في دية
السمع والبصر في ظاهر رواية اصحابنا عن ابي يوسف رحمه الله ان ارش الشجة يدخل في دية
البصر ويستوي سائر الشجة موضحة او هاشمة او منقلة او امة بل ان ارش هذه الشجاج يدخل
في ارش الشعر فان كانت اثنين او ثلاثا فذهب مع ذلك عقله او ساير شعره وجبت دية
واحدة لان الاوامر اذا كانت ثلث يجب فيها دية والحاصل في ذهاب الشعر دية وكذا في
العقل دية فاذا اعتبر الواجبان دخل ضمان احدهما في الاخر وان كانت الاوامر اربعة وذهب
منها عقله لم يدخل ارش الشجاج في ضمان العقل فكان فيها دية وثلث في كل سنة ثلث ذلك قال
قال ابو يوسف رحمه الله انما ينظر فيه دية وثلث في كل سنة ثلث ذلك قال ابو يوسف انما
انظر فيها الاوامر والى دية العقل فاوجب الاكثر وادخل الاقل فيه وفي التجريد وسائل
الشعر ولم ينبت فعليه نصف الدية وذلك ضمان الشعر ويدخل فيه ارش الموضحة وفي الكبرى
ومسائل التداخل التي ذكرناها في الشجاج الخطا اما اذا كانت الشجة عمدا فذهب فيه
الشعر او العقل او السمع او غيره ففيه خلاف وفي المضمرات فان شجه موضحة فمات منها لزمه
كمال الدية ويدخل ارش الموضحة فيه الفصل الخامس فيما يجب على العاقلة من ضمان
الجنايات وما لا يجب قال اجمع العلماء ان العمد المحض اذا اوجب الدية اوجب في مال الجاني في
في النفس وفيما دون النفس والخطا فيهما اوجب الدية على العاقلة وتجب في ثلث سنين
واما شبه العمد في النفس يوجب الدية على العاقلة وفيما دون النفس على الجاني وان بلغت
دية تامة وذكر شيخ الاسلام في شرحه ان بدل النفس في الخطا وشبه العمد ما تحمله العاقلة
به ورد الاثر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وعن اصحابنا وعليه اجماع الامة وفي العمد
يجب بدل النفس في مال القاتل في ثلاث سنين وما دون النفس في الجناية الخطا هل تحمله
العاقلة قال علماؤنا رحمهم الله ان كان مقدار ارش الموضحة في الخطا فهل تحمله العاقلة قال
علماؤنا ان كان مقدار ارش الموضحة في الرجل والمراة فصاعدا وذلك نصف عشر الدية تحمله
العاقلة وما دون نصف عشر الدية لا تحمله العاقلة ويجب في مال الجاني واما بدل
العمد فلا تحمله العاقلة واما حكومة العدل ان كان دون ارش الموضحة او مثل ارش الموضحة
لا تحمله العاقلة وان كان اكثر من ذلك سمعت فلا رواية عن اصحابنا وقد اختلف
المتاخرون فيه قال شيخ الاسلام الصحيح ان لا تحملها العاقلة واما المعقل فلا تحملها
العاقلة بلا خلاف ويكون ما وجب على العاقلة موجلا في ثلاث سنين به ورد الاثر عن
رسول الله صلى الله عليه وسلم ويعتبر مدة الاجل من وقت القتل حتى لو مضى سنون من وقت
القتل ثم رفع الامر الى القاضي فالقاضي يقضي بالدية في ثلاث سنين من وقت قضائه
وهذا الذي ذكرنا فيما اذا ثبت القتل معاينة او بالبينة اذا ثبت باقرار القاتل فالدية
تكون في مال القاتل ولا تجب على العاقلة به ورد الاثر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
كل دية وجبت بنفس القتل في خطا او شبه عمد او عمد دخله شبهة فهي في ثلاث سنين من وقت
قضائه وهذا الذي ذكرنا فيما اذا ثبت القتل معاينة او بالبينة اما اذا ثبت باقرار
والدية تكون في مال القاتل ولا تجب على العاقلة دية ورد الاثر عن رسول الله صلى الله
عليه وسلم كل دية وجبت بنفس القتل في خطا او شبه عمد او عمد دخله شبهة فهي في ثلاث
سنين من وجب عليه في كل سنة الثلث واراد بالعمد الذي دخله شبهة قتل الاب ابنه
وكذلك من اقر بقتل خطا كانت الدية في ماله في ثلاث سنين ولو صولح من الجناية على مال
فهو في مال الجاني حالا الا ان يشرط الاجل قال القدوري وكل جزء من الدية وجب على
العاقلة او في مال الجاني فذلك الجزء في ثلاث سنين في كل سنة الثلث وذلك كجزء قتلوا

رجلا خطا تعلى عاقلة كل واحد منهم عشر الدية في ثلاث سنين وكذلك لو تعدد واو لكن احدهم
اب المقتول يحمي مال كل واحد عشر الدية في ثلث سنين واذا كان القصاص من الشريكين
وعلى احدهما حق اسقط الاخر ما لا يجب موجلا **الفصل السادس** في معرفة العاقلة
وكيفية تحمليهم يجب ان عاقلة الرجل اهل ديوانه عندنا اذا كان القاتل من اهل الديوان
فان كان غازيا فاهل ديوان يرتزق منه العسكر فعاقلته من كان في ديوان من الغزاة وان
كان كاتبا وله ديوان يرتزق منه فعاقلته من كان من ديوان الكتاب ان كانوا يتناصرون
بها **وفي الصغرى** وكذا عاقلة اهل صناعة عندنا ان كانوا يتناصرون بها **وفي الكافي** العاقلة
الذين يعقلون اي يؤدون الدية وتسمى الدية عقلا ومعقلا والعاقلة اهل الديوان ان
كان القاتل من اهل الديوان يؤخذ من عطاياهم في ثلاث سنين واهل الديوان اهل الرايات
وهم الجيش الذين كتب اساميهم في الديوان وهذا عندنا وقال الشافعي رحمه الله الدية على
اهل العشيرة وان لم يكن له ديوان فعاقلته انصاره ان كان نصره بالحال والرا وسيحمل عليهم
فان كان من العرب ومصرية فاهل القرية تحمل عليهم وان كان لا ينصر بعضهم ببعض
فعاقلته عشيرته من قبل ابيه وان لم يمكنه التحمل يضم اليهم اقرب القبايل النسب ثم وثم
الى ان يكفى وقد كانت الدية على عشيرة الرجل في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وزمن ابي
بكر رضي الله عنه وصدر من خلافته وصدر من خلافة عمر ثم دون عمر الدواوين وجند
الجنود وفرض لهم الاعطية في بيت المال وحمل الدية على اهل الديوان في اعطيتهم وكان
ذلك بمحضر من المهاجرين والانصار ولم ينكر عليه احد **وفي فتاوى** ابي الليث صبيان
يلعبون بالرمي فجرحت امراة وفي صبي بن تسع سنين او عشر بينهما فاذهب عينها قال
الفقيه ابو بكر في مال الصبي دون والده وان لم يكن له مال فنظرة الى ميسرة قال
الفقيه ابو الليث رحمه الله انما قال يجب الدية في مال الصبي لانه كان لا يرى للعجم عاقلة وكان
يقول العاقلة كانت للعرب لانهم كانوا يتناصرون فيما بينهم فلا عاقلة لهم وهكذا كان يفتي
الفقيه ابو جعفر وبه كان يفتي ظهير الدين المرغيناني **وفي الخانية** ثم انما تجب الدية
واذا ثبت بشهادة الشهود لا باقرار الصبي ولا بوجود سببه فيها لان اقراره على نفسه باطل
وفي النوازل وفي الملتقط واما اذا كان للصبي عاقلة وشهد الشهود على فعل فانه
على عاقلته واذا لم يشهد الشهود على ذلك وكذا الصبي اقر وشهد الصبيان على ذلك لا يجب على
احد شيء وبعض المشايخ قالوا الابل العجم عاقلة لان لهم عادة في التناصر ويضرب البعض على
البعض كالاساكفة والصفارين وكلاماد وكالعصارين والسراجين والصرافين بسمرقند
وبه كان يفتي محمد بن سلمة البلخي رحمه الله وهكذا كان يفتي شمس الائمة الحلواني واذا قتل
رجل من سوق رجلا خطا فعاقلته اهل حرفته قالوا وعلى هذا القياس طلبة العلم بعضهم عاقلة
بعض وقد حكي عن الشافعي الامام المنتسب الى اصحاب انه كان يقول اهل صناعة القاتل
عاقلته ولكن بشرط ان يكونوا يتناصرون بها وفي باب القسامة من كتاب العيون اذا لم يكن
للقاتل ديوان فعاقلته من يتنصر بهم وهم اهل محلته ان كان له محلة ينصر بعضهم بعضا
او اهل حرفته ان كانت له حرفة ينتصر بعضهم ببعض وان كان لا ينتصر فعاقلته عشيرته
من قبل ابيه والحاصل ان العبرة في هذا الباب للتناصر وقيام البعض بامر البعض فان كان
اهل المحلة او اهل السوق او اهل القرية او العشيرة بحال اذا وقع لواحد منهم امر قاموا معه
في كفايته منهم العاقلة والا فلا وان كان له متناصرون من اهل الديوان ومن العشيرة
والمحلة والسوق فاهل الديوان اولى وان لم يكن له متناصرون من اهل الديوان ثم
فالمتناصرون من العشيرة ثم بعد ذلك المتناصرون من اهل المحلة والسوق وهكذا ذكر
الناطفي رحمه الله وصورة ما ذكر الناطفي القاتل اذا كان من اهل الديوان امير من الامرا
والقاتل بنو اعمام فالدية على من جمعهم ديوان ذلك الامير دون غيرهم وان لم يكن من اهل
الديوان فعلى عصبته ان كانوا عاقلته وان لم يكن يجني ماله يؤدي في كل سنة ثلث دراهم

اوا ربعة

او اربعة دراهم هكذا ذكر الناطفي رحمه الله **وفي الزاد** ولا يزاد الواحد على اربعة دراهم في
كل سنة وينقص منها وقال الشافعي لو وضع على الغني نصف دينار وعلى متوسط الحال ربع
دينار هو الصحيح ولنا **وفي السراجية** من ليس له عشيرة ولا ديوان فعن ابي حنيفة رحمه الله
انه يكون في ماله وبه اخذ عصام رحمه الله وفي ظاهر الرواية على بيت المال وعليه الفتوى
قال في كتاب المعاقل ولا يعقل اهل مصر عن اهل مصر اخر **وفي الكافي** يريد به اذا كان
لاهل مصر ديوان على حدة ولو كان تناصرهم باعتبار القرب والسكنى فاهل مصره اقرب
من مصر اخر واهل الكوفة يعقلون عن سوادهم وقراهم وكذلك اهل كل مصر يعقل عن اهل
سوادهم وقراهم يريد بهذا ان اهل المصر الذين لهم ديوان لكن من العاقلة يعقلون من اهل
المصر وان لم يكن القاتل من اهل الديوان فاذا على رواية المعاقل ان كان القاتل من اهل الديوان
فعاقلته اهل الديوان وان لم يكن من اهل ديوانه فعاقلته انصاره ان لم يكن شيء من ذلك
فعاقلته اهل ديوان مصره ولكن من العاقلة لا اهل ديوان مصره مطلقا كالكتاب وغيرهم
فان لم يكن الا ان يعتبر العشيرة من قبل ابيه لا من قبل امه فقد صح ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
قضى بوجوب الدية على عصبة القاتل والتعصيب انما يستفاد من قبل الاب لا من قبل الام والجملة
من جملة العاقلة يؤخذ كما يؤخذ من العاقلة ان كان من اهل العقل بان كان ذكرا حرا بالغا
صحيح العقل وكذلك الاب القاتل وابنه من جملة العاقلة والزوج لا يكون عاقلة المراة وكذا
المراة لا يكون عاقلة المراة وكذا المراة لا تكون عاقلة الزوج والابن لا يكون عاقلة الام
الا ان يكون زوجها من قبل ابيها ويوخذ من ذلك في ثلاث سنين ولا يوخذ من النساء والصبية
والاماء والصبيان والمجانين **وفي الخانية** وليس للنساء العاقلة وكذا الصبي والمجنون
والرقيق **وفي الظهيرية** وكذا لو كانت المراة هي القاتلة والصبي لم يكن عليهما شيء من الدية
بخلاف الرجل **وفي الكبرى** ولا يعقل من العاقلة صبي ولا عبد ولو كانت ولا امراة
وفي الحنافي ويدخل القاتل مع العاقلة فيكون فيما يؤدي مثل احدهم اعلم ان القاتل انما كان يشد
احدهم العواقل في اداء الضمنية من الدية اذا كان القاتل من اهل العطاء الديوان واما اذا لم
يكن لهم من اهل العطاء فلا يجب عليه شيء من الدية عندنا ايضا **وفي الزاد** وقال الشافعي
لا يلزم القاتل شيء من الدية والصحيح قولنا ولو اخذ الرجل ثلاثة دراهم او اربعة دراهم لا يزاد
على ذلك به ورد الاثر وانه غير مقدر وان لم يبلغه من الرجل من اهل ديوانه وانصاره
يؤخذ من كل واحد منهم ثلاثة دراهم او اربعة دراهم فانه يضم اليهم اقرب الدواوين اليهم
من هذا المصر واقرب الدواوين الى دواوين القاتل من هذا المصر ان يكون قاتل ذلك
الديوان عربيا قاتل الديوان الذي فيه القاتل ثم اذا ضم اليه اقرب الدواوين من هذا
المصر فلم يكف يضم اليه بعد الدواوين دواوين هذا المصر من الديوان الذي قاتل من قاتل بد
الديوان الذي فيه القاتل وانما كان قاتل من بني الموالي ثم اذا ضم اليه ابعد الدواوين فلم
يكن يكف يضم اليه عشيرته من قبل ابيه وان كان في هذا المصر ديوان هو اقرب الى ديوان
القاتل الا انهم اجانب من القاتل فديوان اخر هو ابعد عن ديوان القاتل الا انهم من عشيرة
القاتل من جانب الاب فانه يضم اقرب الدواوين الى ديوانه وان كانوا اجانب **وفي الكافي**
وعلى هذا حكم الديات اذا لم تتسع لذلك انه يضم اليه اقرب الديات نصرة اذا نابهم نايبة
الاقرب فالاقرب وذلك مفوض الى الامام وان كان في القرب الى الديوانية على
السوا الا ان احدهما من غير عشيرة القاتل من الاب والاخر اجنبي فانه يضم اليه من كان من
عشيرته ويعتبر النسب ترجيحا من استوا الديوانات في القرب اليه **وفي الفتاوى** الى
انساره عشيرته من قبل الاب ولم يكف يضم اليهم غيرا اقرب القبايل من النسب ثم وثم الى ان
يكتفي هكذا ذكر محمد قالوا هذا الجواب انما يستقيم في حق العربي لان العرب حفظوا انسابهم
فامكننا الجاب على اقرب القبايل من القبايل نسبا فبعد ذلك اختلف المشايخ قال بعضهم يخير
الحاكم والعربي الاقرب فالاقرب وبعضهم قالوا يجب الباقي في بيت المال وبعضهم قالوا يجب

النائي نجحا الجاني ووقع في بعض الكتب انه اذا ضم الي انصاره العواقل الدواوين فلم يكن بينهم البعد الحال
الاقرب فهذه المسئلة دليل علي ان اهل المحلة تعقل عن اهل محلة اخري وهكذا ذكر الطحاوي
في كتابه خلافا لما ذكره الصدر الشهيد وحكي عن الفقيه ابي جعفر ان الجاني اذا كان ديوانيا
ولا قرابة ديوانية وله قرابات ايضا بعضهم اقرب من بعض فان لم يتسع نقل فيضم الكل علي جميع
الاقربا من ديوانه ومن ديوان غيره وان لم يكن الجاني ديوانيا ولكن لاقربائه دواوين فعقله
علي اقرب اقربائه من اهل الدواوين فان لم يتسع فهو عليهم يعني علي جميع الاقارب وان لم
يكن هو ديوانيا ولكن لبعض اقربائه ديوان في المصر ولا ديوان لبعضهم وهم يسكنون في الرساتيق
فانه ينظر ان كان القاتل يسكن في الرساتيق فهو علي اقاربه الذين يسكنون في الرساتيق والذين
يسكنون المصر من اهل الديوان وان كان القاتل يسكن المصر فعقله علي اقربائه الساكنين
في المصر من اهل الديوان وان لم يتسع فهو في ماله ولا يجب علي عاقلته من اهل الرساتيق الذين
لا ديوان لهم لان اهل الرساتيق يتناصرون باهل المدينة ولا يتناصرون باهل الرساتيق وفي
الكافي او لو كان البدوي نازلا في المصر وليس له مسكن في المصر لا يعقل عنه اهل العطا
وان لم يكن له ديوان ولا لقرابته ينظر ان كان يتناصر باهل الحرف فعقله عليهم والعقل في ماله
ان كان يتناصر باهل المحلة فعقله علي اهل المحلة والعقل عليه وان كان يتناصر بالمصر فهو علي
اهل المصر واهل البادية فالذي لا ديوان لهم فعقلهم علي اقرب الانسان علي ما ذكرنا هذا جملة
ما حكي عن الفقيه ابي جعفر وهذا الذي ذكرنا كله فيما اذا كان للجاني عاقلة اما اذا لم يكن
ابي يوسف عن محمد عن ابي حنيفة انه يكون في مال الجاني وذكر في كتاب الولاء ان بيت المال
لا يعقل من مال عشيرة او وارث سواسوا كان مستحقا للميراث بان كان حرا مسلما او لم يكن
بان كان كافرا او عبدا حتي قالوا لو ان حرا مستامنا اشتري عبدا مسلما في دار الاسلام فاعتقه
ثم عاد المستامن الي دار الحرب فاخرج الي دار الاسلام ثم مات المعتق فعاقلته من بيت المال
ولو جني هذا المعتق فعقله عليه ولا يكون في بيت المال وفي السغناقي وهو الصحيح م
وما ذكر في الجامع والزيادات محمول علي قاتل ليس له وارث معروف كاللقيط واذا كان
العاقلة من اهل الديوان يجعل الدية في عطياتهم في كل عطية يخرج ثلث الدية كما فعل عمر
رضي الله عنه فاذا خرج اول عطية لهم بعد القتل وبعد القضا عليهم يوخذ منهم ثلث
الدية واذا خرج العطية الثانية يوخذ الثلث الثاني واذا خرجت العطية الثالثة يوخذ
الثلث الثالث وقبل خروج العطا لا يوخذ منه شي وان خرجت لهم ثلث عطية بمرة
واحدة وكان ذلك بعد القضا بالدية عليهم توخذ الدية كلها من تلك العطية وسقط الاجل
وان كان عاقلة الرجل اصحاب رزق فيقضي عليهم بالدية في ارزاقهم وفي الكافي في ثلاث سنين
في سنة الثلث والفرق بين الرزق والعطا ان الرزق ما يفرض للانسان في بيت المال
مقدر بالحاجة والكفاية وفي الخزانة قال ابو حنيفة الدية تجب في عطيات المقاتلة دون
عطيات الذرية فان لم يكونوا اهل عطايا وكان لهم رزق فيقضي في ارزاقهم وفي الينابيع ولا
العطية ما فرض للمقاتل والرزق ما جعل للفقرا م وان خرجت لهم ارزاق اشهر وقد قضت
قبل القضا بالدية بالحصة ينظر ان كان ارزاقهم تخرج ثلث الدية فاما الرزق يختلف قد
يخرج في كل شهر وقد يخرج في كل ستة اشهر وكان في كل رزق من ثلث الدية بحسابه وان
كانت العاقلة من له الرزق في كل شهر وعطيات في كل سنة فالدية تفرض في عطياتهم
قال محمد في كتاب المعاقل وما كان من جراحات الخطا تحمل العاقلة علي اهل الديوان اذا بلغت
الجراحة ثلثي الدية في سنتين وان كان النصف فعلي سنتين ايضا وان كان الثلث ففي سنة
واحدة من كان مسكنه البصرة وديوانه بالكوفة واهل الكوفة يعقلون عنه وهو يعقل عنهم
وفي كل عقله علي اهل ديوانه لا علي اهل بلده قال ولو ان اخوين لاب وام احدهما ديوانه
بالكوفة والاخر ديوانه بالبصرة لم يعقل احدهما عن صاحبه وفي الكافي وانما يعقل عن كل
واحد منهما اهل ديوانه م ومن قتل قتيلا خطا وهو من اهل الكوفة وله بها عطا فلم يقبض علي

عاقلته بالدية حتي حول ديوانه فجعل ديوانه فاسمه في ديوان البصرة ثم رفع ذلك الي القاضي فانه
يقضي بالدية علي عاقلته من اهل البصرة ولو قضي بالدية علي عاقلته بالكوفة في ثلاث سنين
لواحد منهم ثلث الدية لسنة او لم يوخذ ثم حول اسمه عنهم فجعل في ديوان اهل البصرة كان العقل
علي ديوان اهل الكوفة لا يتحول الي ديوان اهل البصرة وفي الفتاوي ديوانه محوله وفي
الفتاوي الي البصرة وتزوج بها ثم قدم الكوفة فتزوج بها ثم قتل وفي الحجة بالكوفة
فالدية علي عاقلته بالبصرة وفيه ايضا اذا قتل البدوي رجلا من اهل الحضر خطا فعليه
مائة من الابل في البادية في عشيرته وقومه يجمع ذلك من ماله وتومر ولي الدم بالخروج
اليهم حتي يستوفي منهم في بلادهم وفي الكافي وان كان القاتل من اهل الكوفة وله بها عطا
فلم يقبض نقيلا لدية علي عاقلته حتي حول ديوانه الي البصرة فانه يقضي بالدية علي عاقلته
من اهل البصرة وقال زفر يقضي علي عاقلته من اهل الكوفة وهو رواية عن ابي يوسف
ثم اذا تحول بعد القضا يوخذ حصة القاتل من عطايه بالبصرة ولو قلت العاقلة بعد القضا
عليهم وبعد اخذ البعض منهم ضم اليهم اقرب القبائل في النسب حتي يعقلوا فلا يشبهه فتلك العاقلة
بعد القضا تحويل الرجل بعطايه من بلد حيث يجوز الحاق قوم بهم بعد القضا لعلة العقل ولا
يجوز النقل بعد القضا من بلد وان كان مسكنه بالكوفة واستوطن البصرة فانه يقضي بالدية
علي عاقلة البصرة وان كان قضي بها علي عاقلته بالكوفة فلم ينتقل عنهم وكذا البدوي اذا
لحق بالديوان بعد القتل قبل القضا يقضي بالدية علي اهل الديوان فان كان ذلك بعد القضا
بالدية من اهل البادية قضي عليهم بالدية في اموالهم في ثلاث سنين فادوا الثلث او لم يودوا
شيا حتي جعلهم في العطا صارت الدية عليهم في عطاياهم وان قضي بها اولا ثم في اموالهم
فهذا اذا كان مال العطا من جنس ما قضي بها عليهم بان قضي عليهم بالدراهم والعطا دراهم
اما اذا لم يكن من جنسه بان قضي بالابل والعطا دراهم ولم يجعل دراهم ابتدا م رشي ولا يعقل
الذي يوجب الدية علي العاقلة الا بحضرة من العاقلة ولو اقر القاتل بين يدي القاضي
ان ولي القتيل هذا اقام البينة علي عبد فلان القاضي بالقتل خطا وقضي ذلك القاضي
فان هذا القاضي يقبل اقراره ويقضي بالدية علي العاقلة وهذا مشكل عندي فان هذا
قضا علي العاقلة باقراره وليقضي بالدية علي العاقلة وهذا مشكل فانه لا يجوز وفي
الكبري وهذا يعني ولو حكم القاتل رجلا مع الولي فحكم الحكم بالقتل خطا لا يظهر حكمه في
حق العاقلة قال ابو حنيفة العقل علي عدد الروس وكذا اجرة القسام وكذا الشفعة وكذا
الطريق ولا يعقل مسلم عن مسلم والكفار يتعاقلون فيما بينهم اذا دانوا التعاقل وان اختلفت مللهم
وفي الكافي وقالوا هذا اذا لم تكن المعادات فيهم ظاهرة فاما اذا كانت العداوة
ظاهرة كاليهود مع النصاري ينبغي ان لا يعقل بعضهم بعضا وهكذا روي عن ابي يوسف
وان كان لا يدينون التعاقل فيما بينهم فانه يجب الدية في مال الجاني واذا دانوا التعاقل
الا انه لا عاقلة للجاني يجب الدية في مال الجاني ولا يجب في بيت المال ثم عاقلة الذمي
انما يحمل بقدر ما يحمل عاقلة المسلم وذلك قدر ارش الموضحة فصاعدا واما دون ذلك
يجب في مال الجاني وفي الظهيرية ذمي اسلم ولم يوال احدا حتي قتل قتيلا خطا فلم يقض حتي
والي رجلا من بني تميم ثم جني جناية اخري فانه يقضي بالجنايتين علي بيت المال وتبطل
موالاته وكذا لو رمي بسهم او حجر خطا قبل ان يوالي احدا ثم والي قبل ان تقع الرمية ثم
وقعت الرمية فقتلت رجلا كانت موالاته باطلة ولو انه حفر بيرا في الطريق فلم يقع
فيها احد حتي والي رجلا ثم وقع فيها فمات فان دية القتيل عليه في ماله دون ولاه لان الذمي
والاه الذمي صحيح ولو ان رجلا من اهل البادية حفر بيرا في الطريق ثم ان الامام نقل اهل
البادية الي الامصار فتفرقوا فيها فصاروا اصحاب عطيات ثم تردي في تلك البير انسان
كانت الدية علي عاقلته يوم تردي وفي الكافي وان كان لاهل الذمة عواقل معروفة
يتعاقلون بها فقتل احدهم قتيلا فديته علي عاقلته بمنزلة المسلم وان لم تكن لهم عاقلة معروفة

يتفاقلون بعا فالدية في ماله ثلاث سنين من يوم يقضي عليه كما في المسلم وفي الينابيع والعبد اذا
قتل خطأ فقيمته على عاقلة القاتل عندهما ولا يبلغ بها الدية وقال ابو يوسف في مال الجاني
بالغة ما بلغت وذكر في كتاب المعاقل لمحمد اذا قتل الرجل خطأ يعتبر الحكم بالدية على العاقلة
من يوم الحكم لا من يوم القتل م **الفصل السابع** في بيان من استحق القصاص ومن يثبت
له ولاية الاستيفاء يقسم بين جميع الورثة على قدر مواريثهم الرجال والنساء في ذلك سوا
عند علمائنا رحمهم الله والاصل فيه قوله عليه الصلاة والسلام ان المقتول اذا مات وترك اثنين
وصار القصاص بينهما اذا مات احدهما وترك ابنه فما كان للميت الثاني يتحول الى ابنه
بخلاف فصل الولا فان الولا مما لا يجري فيه الارث حتى ان المعتق اذا مات عن اثنين ثم مات
احد الاثنين وترك ابنا فان ما كان للميت الثاني لا يصير لابنه بل يكون جميع الولا للابن الثاني
ابن الميت الاول وفي شرح الطحاوي والقصاص وهو الدم موروث عن المقتول على فرائض
الله عز وجل ويدخل فيه الزوج والزوجة ولا يدخل الموصى له وليس للورثة ان ياخذ الدية
من القاتل كرها وهذا عندنا وقال الشافعي ورثة المقتول مخير وايا الاثنين ان شاؤا
قتلوا وان شاؤا اخذوا الدية ثم عندنا اذا لم يكن لهم اخذ الدية فلو صالحوا على مال الحال قليلا
كان او كثيرا من جنس الدية او من خلاف جنس الدية موجلا كان او حالا بعد ان يكون الاجل
معلوما او مجهولا جهالة متقاربة كالحصاد والدياس ونحوه وان كانت جهالة متفاوتة
كهبوب الريح والى ان تمطر السما ونحوه فالاجل باطل وفي فتاوى الخلاصة قال رضي
الله عنه رايت في موضع ان القصاص يصير ميراثا بين الورثة وترث المراة فيقضي الديون
من الدية وكذا من بدل الصلح ثم عند ابي حنيفة القصاص حق الورثة ابتدا وعندهما حق
الميت ثم ينتقل الى الورثة فيقضي ديون الميت من الدية وبدل الصلح وفي التتمة
ذكر قاضي القضاة في كتاب الدية ان الامام شرط في استيفا القصاص قال رحمه الله وهكذا
مذهب اهل الاصول ومذهب الفقها انه لا يشترط وفي الفتاوى وفي الكافي
ان قتل ولي انسان لا ينبغي لوليه حتى يوليه حتى يسلم نفسه العذر وليعرف اوليا الدم
انه لا يمنع من ذلك ان صمموا على طلب حقهم م واذا قتل الرجل عمدا وله ولي واحد فله ان
يقتل القاتل قصاصا قضى القاضي او لم يقض ويقتله بالسيف ويحز رقبته فان اراد ان
يقتله بغير السيف منع عن ذلك ولو فعل ذلك يعزر ولا ضمان عليه ويصير مستوفيا
حقه باي طريق قتله وفي الفتاوى الخلاصة سوا قتله بالعصا او بالحجر او ساق عليه دابة
او غير ذلك فالقاه فيها او باي نوع من انواع القتل وفي شرح الطحاوي ويستوفى بالسيف
ولا يقتص بما قتله وعند الشافعي يقتل بما قتله به وفي الكافي فلا يستوفى القصاص الا
بالسيف ونحوه وقال الشافعي ان حصل القتل بطريق غير مشروع بان سقاه خمرا حتى قتله
او لاط بصغيرة حتى قتله يقتل بالسيف وان كان بطريق آخر يفعل به مثل ذلك ويجهد
مثل تلك المدة ولا يحز رقبته وله ان يقتله بنفسه وان امر غيره بذلك لا ضمان على المامور
اذا قتله هذا اذا كان الامر ظاهرا فقال الولي كنت امرت بالقتل فانه لا يصدق في
ذلك ويجب القصاص على القاتل الثاني للقاتل الاول واذا قتل القاتل بحق وبغير حق
سقط عنه حق القصاص بغير مال وكذا اذا مات وفي جامع الفتاوى ولو وجب عليه
قصاص في نفس او فيما دون نفس فاستاجر رجلا ان يقتص له محمد عن ابي حنيفة وابي يوسف
قال فيما دون النفس اذا استاجر لا يجوز وقال محمد لا يجوز فيهما م والقصاص في الطرف
يخالف القصاص في النفس في فصل فان الطرف اذا قطع بحق حتى سقط القصاص يغرم
القاطع ارش الطرف للمقطوع طرفه اولا واذا قطع بغير حق او فات الطرف بآفة
سماوية سقط القصاص بغير مال واذا قتل الرجل عمدا وليس له ولي فللسلطان ان
يقتله قصاصا وكذا المسألة في الاصل من غير خلاف وذكر في كتاب اللقيط اللقيط اذا
قتل عمدا فللامام ان يقتل القاتل في قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف ليس له ان يقتله

فمن

فمن مشايخنا من حمل مسئلة الديات على الخلاف ايضا وجعل المذكور في الديات قولهما ومنهم
من قال ما ذكر في الديات قول الكل ولو اراد الامام ان يصالح في هذه الصورة فله ذلك
ولو اراد ان يعفوا عن القصاص ليس له ذلك لما فيه من ابطال حق جماعة المسلمين من غير
عوض واذا وجب القصاص لصغير او معتوه في النفس او فيما دون النفس وله اب فلا
حق للاب في هذا القصاص كان للاب استيفاؤه عند علمائنا خلافا للشافعي هكذا ذكر شيخ
الاسلام في شرحه وذكر الشيخ الامام احمد الطواويسي في شرحه ان الاب يملك الاستيفا
استحسانا والقياس ان لا يملك ذلك ولو اراد الاب ان يصالح عن القصاص وجب على الصغير
او المعتوه في النفس او فيما دون النفس فله ذلك ولو اراد الاب ان يصالح عن قصاص وجب
على الصغير او المعتوه في النفس فله ذلك ولو اراد ان يعفوا عن ذلك فليس له ذلك واما
الوصي هل يملك استيفا القصاص الذي وجب للصغير او المعتوه فان كان القصاص في النفس
لا يملك بخلاف الاب واما كان القصاص فيما دون النفس ذكر شيخ الاسلام في شرحه ان في
عامة الروايات له ولاية الاستيفا وفي بعض الروايات ليس له ولاية الاستيفا وذكر
الشيخ الامام احمد الطواويسي في شرحه ان في المسئلة قياس واستحسان في القياس ليس
له ذلك وفي الاستحسان له ذلك وان اراد الوصي ان يصالح عن قصاص وجب على الصغير
ان كان القصاص في النفس فيه روايتان على رواية الاصل ليس له ذلك وعلى رواية
ديات الاصل والجامع الصغير له ذلك فان كان القصاص فيما دون النفس فعلى الرواية
التي يملك الاستيفا كما ذكر شيخ الاسلام وعلى جواب الاستحسان على ما ذكره الشيخ الطواويسي
يملك الصلح كما في الاب وعلى الرواية التي لا يملك الاستيفا فهو القياس يجب ان يكون
فيه روايتان وفي صلح الوصي عن القصاص في النفس روايتان وان اراد الوصي العفو
فليس له ذلك وفيما دون النفس في ذلك على السوا وان صالح الوصي عن قصاص وجب
على الصغير وحط من الدية شيئا لا يجوز الحط من غير فصل بين الفاحش وبين اليسير فلا
ولا يخير القاتل وان لزمه زيادة بدل لم يرض به وفي الذخيرة واما القاضي هل يملك
استيفا القصاص للصغير ذكر كثير من مشايخنا المتاخرين في شروحهم ان القاضي كالاب في
هذا الباب واستدلوا في ذلك بفصل السلطان فقد ذكر محمد في ان القاضي لا يستوفي
قصاص الصغير في النفس وفيما دون النفس ولا يصالح وقال الناطفي في واقعاته
ان القاضي كالوصي وفي العيون فاذا قتل الرجل وله ولي فلما قضى القاضي بالقصاص
قال القاتل لي حجة ثم جن القاتل قال محمد في القياس يقتل وفي الاستحسان يوخذ
منه الدية م واذا قتل الرجل وله اوليا صغار وكبار فللكبار ان يقتلوا القاتل وعلى
قول ابي يوسف ومحمد ليس له ذلك حتى يدرك الصغير ذكر هذا اللفظ في الجامع وذكر
في الاصل بلفظ آخر فقال اذا قتل الرجل وله ورثة صغار وكبار فاراد الكبير ان
يستوفي موجب القتل كله هل له ذلك وجعل المسئلة على وجهين اما ان يكون القتل
خطأ او عمدا فان كان خطأ فان كان الشريك الكبير ابا الصغير كان له ان يستوفي جميع
الدية حصته بحكم الملك وحصة الصغير بحكم الولاية وان كان الشريك الكبير
ابا او اخا او عما ولم يكن وصيا للصغير يستوفي حصة نفسه ولا يستوفي حصة الصغير
وان كان القتل عمدا ان كان الشريك الكبير ابا كان له ان يستوفي القصاص بالاجماع
فان كان الشريك الكبير اجنبيا بان قتل عبدا فهو مشترك بين اجنبيين احدهما صغير
والآخر كبير ليس للاجنبي ان يستوفي القصاص بالاجماع وفي السغناقي الا ان يكون
للصغير اب فيستوفيان حينئذ م وان كان الشريك الكبير اخا او عما فعلى قول ابي حنيفة
له ان يستوفي القصاص قبل بلوغ الصغير وعلى قولهما ليس له ذلك حتى يبلغ الصغير
الا ان يكون للصغير اب فيستوفي الاب نصيب الصغير مع الكبير وعلى هذا الاختلاف
اذا كان شريك الكبير معتوها او مجنونا والكبير اخ المعتوه او عمه واذا اراد السلطان ان

يستوفي حصة الصغير مع الكبير لاشك ان على قول ابي حنيفة له ذلك واما على قولهما ليس له
ذلك واجمعوا على ان القصاص اذا كان كله للصغير ليس للاخ الكبير ولاية الاستيفاء والعبد
المشترك بين صغير وكبير اذا قتل عمدا حتى وجب القصاص فاراد الكبير ان يستوفي القصاص
بعض مشايخنا قالوا بانه على الخلاف وبعضهم قالوا لا يستوفيه الكبير بالاجماع رجل له
عبدان قتل احدهما الاخر عمدا فللمولى ان يستوفي القصاص من القاتل ذكر محمد في اخر
عتاق الاصل في باب جناية رقيق المكاتب وفي الكبرى والمغصوب اذا قتل عبد الغاصب
عمدا فان شاء المالك اقتص من القاتل وان شاء ضمن الغاصب قيمة عبده ثم رجع الغاصب
على القاتل بما ضمن ولا يقتله فان قتل الموصى برقبته لرجل وبخدمته للاخر لا قصاص
ما لم يتفقا وان اتفقا بطل حق صاحب الخدمة ويستوفي صاحب الرقبة وفي الخانية
عبد قتل عمدا يجب القصاص للمولى ولو كان العبد بين رجلين او ثلاثة فولاية الاستيفاء
لهم جميعا لا ينفرد به احدهم فان غاب بعضهم ينتظر حتى الغائب مالا ولو صالح احد الورثة
او مولى العبد على مال جاز الصلح ووجب على القاتل ما شرط في الصلح في ماله ولو قتل
رجلان رجلا فعفى الولي عن احدهما كان للاخر ان يقتل الاخر وكذا لو قتل رجل رجلين
فعفى احد وليي المقتولين فلولي الاخر ان يقتله م الفصل الثامن في الجنايات على
نفس الرقيق واطرافهم ويقتل الحر بالعبد والعبد بالحر والعبد بالعبد وطرف العبد
بطرف الحر وطرف الحر بطرف العبد فهذا هو حكم العمد واما الخطأ فان كانت قيمة
المجني عليه اقل من عشرة الاف درهم فانه يجب قيمته بالغة ما بلغت وان كانت قيمته
عشرة الاف درهم فصاعدا يجب عشرة الاف درهم الا عشرة وهذا قول ابي حنيفة ومحمد
وعن ابي يوسف يجب قيمته بالغة ما بلغت وان كان اكثر من عشرة الاف درهم وهو
قول الشافعي وهذا حكم العبد وفي الامة وان كانت قيمتها اقل من خمسة الاف درهم
فصاعدا يجب قيمتها بالغة ما بلغت فان كانت قيمتها خمسة الاف درهم فصاعدا يجب
خمسة الاف درهم الا عشرة عند ابي حنيفة ومحمد وفي الكافي في ظاهر الروايتين
م وروى الحسن عن ابي حنيفة انه يجب خمسة الاف درهم الا خمسة دراهم والصحيح ما ذكرنا
وفي الكبرى وبه يفتي وعن ابي يوسف انه يجب قيمتها بالغة ما بلغت وهو احد قولي
الشافعي م وفي الحاوي الا ان على قول الشافعي يجب في ماله وروي عنه ايضا انه
يجب على العاقلة وعن ابي يوسف ثلاث روايات يجب في ماله وفي رواية اخرى يجب
قدر عشرة الاف درهم على العاقلة والزيادة تجب في ماله وروي عنه ايضا انه تجب
عليه في ماله وروي عنه ايضا انه يجب على العاقلة بالغة ما بلغت م والمسئلة مختلفة
بين الصحابة فروي عن ابن مسعود مثل قول ابي حنيفة ومحمد وروي عن عمر مثل قول
ابي يوسف بناء على اصل اخر ان الواجب في هذه الصورة ضمان النفس او ضمان المال
فوقع عند ابي يوسف ان الواجب ضمان المال وضمان المال يجب بالغا ما بلغ وعندهما
الواجب ضمان النفس وضمان النفس من هو على حال الامنة وفي الفتاوي لا يزيد على عشرة
الاف وضمان نفس من هو دون حالا لا من العبد اولى وهذا المقدار من الواجب يكون
على العاقلة مؤجلا الى ثلاث سنين عندهما وعند ابي يوسف يجب في مال الجاني
بناء على ما قلنا ان الواجب عند ابي يوسف ضمان المال وضمان المال لا يتحمله العاقلة
وعندهما الواجب ضمان الدم فيكون على العاقلة وفي الكافي ولو غصب عبدا
قيمته عشرون الفا وهلك في يده يجب قيمته بالغة ما بلغت بالاجماع وفي نوادر
ابن سماعة عن محمد عبد بين رجلين قتله رجل عمدا فاقام احد الموليين بينة ان هذا
قتل عمدا يقضي للحاضر بنصف الدم فاذا احضر الاخر امر بان يعيد البينة وفي الينابيع
وكل ما يقدر من دية الحر فهو مقدر من قيمة العبد يريد به انه كانت جناية حصلت
في الحر يجب بها كمال الدية اذا حصلت في العبد اوجبت جميع القيمة وكل جناية

الفتاوي

حصلت

حصلت في الحر ولها ارش مقدر اذا حصلت في العبد يعتبر من القيمة وهذا قول ابي حنيفة
وبيانه اذا قتل العبد خطأ وقيمته اكثر من عشرة الاف فانه لا يزاد عليها ولو فوت عليه
عضوا انما يوجب نصف الدية في الحر ففي العبد يجب نصف القيمة لا يزاد على خمسة الاف
ولو فوت عليه عضوا لو فوته على الحر يوجب كمال الدية ففي العبد يوجب القيمة ويصير
العبد مستهلكا ويتخير المولى بين تسليم الجاني واخذ جميع القيمة وبين امساكه لا شيء عليه
غيره عندهم والمولى مخير بين تسليمه واخذ القيمة وبين امساكه واخذ النقصان وفي
السراجية كل جناية لو حصلت في الحر فيها عشر نصف الدية فاذا حصلت في العبد
ففيها نصف عشر قيمته الا اذا بلغت خمسمائة فحينئذ ينقص عنه خمسة دراهم وكل جناية
ليس لها ارش مقدر في حق الحر ففي العبد نقصان القيمة م حيثما الى بدل الطرافه
ذكر القدوري في شرحه ان كل شيء من الحر فيه الدية فمن المملوك فيه القيمة عند ابي
حنيفة وكل شيء من الحر فيه نصف من المملوك فيه نصف القيمة عنده اذا فات به منفعة
منفعة مقصودة وذلك كالعين واليد والرجل كان ما يقصد به الزينة نحو الاذن
والحاجبين وما اشبه ذلك وكذلك الجواب فيه في قوله الاول وفي قوله لا يتقدر
ذلك ويلزمه النقصان وقال محمد الجناية على اطراف العبد لا يتقدر ولكن يقوم
مجنيا عليه وغير مجني عليه فيعتبر فضل ما بين القيمتين وعن ابي يوسف روايتان في
رواية مثل ما قاله ابو حنيفة وفي رواية مثل ما قاله محمد هكذا اجمله ما ذكره القدوري
وفي نوادر رستم عن محمد رجل قطع يد عبد فعليه ما نقصه ولا ابلغ به نصف
دية وفي النوازل اذا حلق راس عبد فلم تنبت قال ابو حنيفة ان شاء المولى دفع اليه
واخذ قيمته وان شاء ترك قال محمد فلا احفظ عنه في اللحية شيئا وفي العيون عن
ابي حنيفة ان من قطع اذن عبد او انفه او حلق لحيته فلم تنبت للمولى قيمته تامة ان دفع
اليه العبد قال هشام سالت محمدا عن اشفار عين المملوك اذا نتفها انسان فاخبرني
ان ابا حنيفة قال في اشفار عين المملوك وفي حاجبيه وفي اذنه تمام قيمته وهو قول
ابي يوسف قال ولا احفظ في اللحية عن ابي حنيفة ولكن احفظ عنه في الراس
ان مولاه ان شاء دفعه واخذ قيمته وان شاء امسكه واخذ من الجاني ما نقصه وفي
الاصل في شعر العبد ولحيته حكومة عدل وكانه قول ابي حنيفة الاخر كما ذكره
القدوري وعن ابي حنيفة في اذن العبد وانفه ولحيته اذا لم تنبت نقصان القيمة
كما قاله محمد على ما ذكره القدوري في المختلفات عن ابي يوسف ومحمد في هذه الصور
نقصان القيمة وهكذا ذكر قول ابي حنيفة في المجرد وعليه الفتوى وفي الينابيع
وفي قطع اذنه وحلق حاجبيه اذا لم ينبت عن ابي حنيفة روايتان في رواية صار
مستهلكا وفي رواية ليس بمستهلك وان قطع اذنا واحدة وحلق حاجبا واحدا فلم
ينبت ففي الرواية الاولى ضمن نصف قيمته وفي الرواية الثانية ضمن نقصان
قيمته وبه اخذ الطحاوي وفي العيون قال محمد اذا فقأ الرجل عين رجل عمدا
فمات من غير الفقء فلا شيء على الفاقئ فان لم يمت بل قتله انسان لزم الفاقئ
النقصان في قول ابي حنيفة وقال محمد يضمن النقصان في الوجهين وذكر فيه ايضا
بعد هذا عن ابي حنيفة اذا فقأ رجل عيني عبده ثم قطع اخر يده فعلى الفاقئ
ما نقصه وعلى القاطع نصف قيمته وهكذا روي عن ابي يوسف وهو
استحسان على قول ابي حنيفة والقياس ان لا يكون عليه شيء وفي فتاوى سمرقند
رجلان قطعا يدي رجل عبد قطع احدهما اليمنى والاخر اليسرى فعلى كل واحد منهما
نصف قيمة العبد فهو الذي على شرف التلف وهذه المسئلة حجة لمسئلة اخرى ان من
رمى الى عبد سهما فقتله اخر قبل ان يقع به السهم فعلى القاتل قيمة العبد سالما يقع به
الرمية وفي المنتقى عن ابي حنيفة رجل قطع اليد اليمنى من عبد رجل اخر واليد

الشيء منه فمات منهما فعلى القاطع الاول نصف القيمة وعلى الثاني ما نقصه وهو عليهما في
نصفان وهو قول ابي يوسف وقال محمد عليهما ما نقصناه قطع اليدين وما بقي عليهما نصفان
وفي الفتاوى الخلاصة اذا قطعت يدا العبد جعلنا على الجاني ما نقصه الا اذا بلغ خمسة
الاف حينئذ ينتقص خمسة دراهم وكذلك كل جناية دون النفس وقد قال ابو حنيفة في
الحاجبين العبد والاذنين والحية ما نقصه وفي الاصبع لا ابراء على الف درهم وفي الجناية
سنه ما نقصه فاذا بلغ خمسمائة ينتقص نصف درهم وفي جنايات الجامع رجل شج عبد رجل
موضحة فعلى الشاج نصف عشر قيمته في ظاهر الرواية وهو نحو الحرة يجب نصف عشر ديته
فيهما يجب نصف عشر قيمته وليس ثم روي عن اصحابنا وفي النوادر انه يجب النقصان
كما في البهائم فاما ما يقال ان الجناية على اطراف المملوك تسلك بها مسلك الاموال مطلقا
من غير تفصيل مستقيم على رواية النوادر اما على ظاهر الرواية لا يستقيم وينبغي ان
يفصل على ظاهر الرواية بين ما اذا كان لها الارش مقدر وبينما ليس لها ارش مقدر
واذا فقأ الرجل عيني عبد او قطع يديه وقيمته اكثر من عشرة الاف درهم قال ابو حنيفة عليه عشرة
الاف درهم الا عشرة ذكر المسئلة في العيون وهو قول محمد في كتاب الوكالة وهذا باتفاق
الروايات بخلاف فصل الامة على ظاهر الرواية فان هناك يجب خمسة الاف الا عشرة وقال
ابو يوسف يجب بالغا ما بلغ الا ان يبلغ الدية فينقص عنها احد عشر درهما للتفاوت بين البدلين
فالطرف وفي العيون وفي فتاوى النسفي العبد المبيع اذا قتل قبل القبض عمدا يخير المشتري
بين المضي والرد واذا اختار المضي فله ان يقتص ولكن لا يكون له الاستيفاء الا بعد نقد الثمن
فعند جوزه اجازة اخذ البيع بعد الموت هنا ولو رد المشتري البيع وفي الفتاوى ان يقتص
في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف لا يقتص البائع وكتب في المشتري وهذه المسئلة بعينها
وكتب ثمة وروي عن الحسن عن ابي حنيفة انه لا قصاص فيه على القاتل سواء اجاز المشتري او
نقضه وروى ابو يوسف عن ابي حنيفة ان المشتري اذا اجاز فله ان يستوفي القصاص اذا ادى
الثمن وان فسخ البيع فللبائع ان يستوفي القصاص اذا ادى الثمن وان يستوفي القصاص ايضا
وفي الكافي ولو اشترى عبدا فقتله رجل قبل قبض المشتري فالمشتري ان اجاز البيع فالقصاص
له وان نقض فلا قصاص وتجب القيمة له على القاتل وقال محمد تجب القيمة في الوجهين ولا
يجب القصاص وفي العيون وهو قول زفر واذا كان البيع بشرط الخيار للبائع فقتل
عبده او عبد المشتري فاستيفاء القصاص للبائع ولو كان للمشتري خيار رؤية او خيار شرط وقتل
العبد في يده بطل خياره وله القصاص وان كان قبل قبض الثمن فقتل في يد البائع فللبائع
القصاص وذكر الكرخي في مختصره اذا قتل عبد المشتري فالخيار للبائع فان شاء البائع اتبع
القاتل فقتله وان شاء ضمن المشتري قيمته ولا قصاص للمشتري وقال ابو يوسف وكذلك الحكم
عن ابي حنيفة في الغاصب والبائع سواء وفي العيون العبد المرهون اذا قتل عمدا اجتمعا
على القصاص فلهما ان لا يقتصا في قول ابي حنيفة وابي يوسف ويكون المستوفي هو الراهن
وقال محمد وزفر لا قصاص وعلى القاتل القيمة وفي الينابيع وروى هشام عن ابي حنيفة
وابي يوسف انه يؤخذ من القاتل قيمته ويكون رهنا مكانه وروى بشر بن الوليد عن ابي
يوسف عن ابي حنيفة انهما اذا اتفقا على القصاص وقيمته قدر الدين او مثله فلهما ذلك
وان اختلفا فلهما قيمته ويكون رهنا مكانه ثم على قول ابي يوسف اذا اجتمعا على القصاص
سقط الدين عن المرتهن في الرواية التي قال لا يجب القصاص فان اجتمعا على اخذ القيمة
يرجع المرتهن على الراهن بدينه وفي الكافي واذا قتل عبد الرهن لم يجب القصاص حتى
يجتمع الراهن والمرتهن ولو استوفاه الراهن سقط حق المرتهن في الدين وفي فتاوى
الفضلي الموصى به اذا قتل قبل القبض الموصى له الوصية فلا قصاص لا للوارث ولا للموصى
له لانه اتفقا انه مات الموصي او لانه قتل العبد قبل قبول الموصى له ثم بعد ذلك ينظر ان
قبل الموصى له الوصية رجع على القاتل بقيمته وان رجع الورثة بذلك والموصى برئت لرجل

وبجنايته

وتجب بمثله الاجرة اذا قتل عمدا فلا قصاص فيه الا ان يجتمعا وفي الكبرى ان اتفقا بطل حق صاحب
الخدمة ويستوفيه صاحب الرقبة ثم وان لم يرض صاحب الخدمة فانه يجب القيمة على القاتل
ويشتري بها عبدا اخر فيكون حاله مثل حال الاول وفي الظهيرية فقال ابو يوسف المرهون
او العبد بنفس المرأة وبدل الخلع لمطلع عن دم العمد اذا قتل قبل القبض كان ذلك كله بمنزلة البيع
قبل القبض وفي فتاوى الفضلي العبد المغصوب اذا قتل في يد الغاصب عمدا فان شاء
المالك اقتص من القاتل وان شاء ضمن الغاصب قيمته عنده ثم يرجع الغاصب على القاتل بما ضمن
وليس للغاصب ان يقتله اذ لم يظهر انه قتل مملوك الغاصب فاذا اعتق المولى عبدا فقطع
اجنبي يده عمدا ثم مات العبد من ذلك فان كان له ورثة غير المولى فلا قصاص على القاتل
وفي الاستحسان وعليه ارش اليد لمولاه وفي شرح الطحاوي هذا اذا اعتقه المولى بعد
القطع ولو لم يعتقه ولكن دبره المولى وكاتبه ثم هو فاستوى لكنها لا تستطيع السراية فيجب نصف
القيمة ويجب ما انتقص بعد الجناية قبل الموت منه الى الخطأ فان كان له عمدا فللمولى ان يقتص
بالاجماع ولو كاتبه فالمسئلة بحالها قبل الكتابة يبرى عن السراية فيجب نصف القيمة
للمولى واذا مات وكان خطأ لا يجب شيء اخر وان كان عمدا ان مات عبدا فللمولى ان
يقتص وان كان عن وفاء مات حرا ان كان له وارث يحجب المولى او يشاركه فلا يجب القصاص
وعليه ارش اليد لا غير ولو لم يكن وارث غير المولى فللمولى ان يقتص عندهما وعند محمد
ليس له ان يقتص وعليه ارش اليد وان كان القطع بعد الكتابة فمات وكان القطع خطأ
ان مات العبد عاجزا فالقيمة للمولى وان مات عن وفاء فالقيمة للورثة وان كان عمدا فان
مات عاجزا فللمولى ان يقتص وان مات عن وفاء مات حرا فينظر ان كان مع المولى وارث
اخر وغيره يشاركه في الميراث فلا قصاص وان لم يكن له وارث غير المولى ففيه الاختلاف
الذي ذكرنا وفي الكافي وكذا لو قتل المكاتب عمدا وترك وفاء وليس له وارث الا السيد
فله القصاص عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا قصاص فيه ولو رمى عبدا فاعتقه
المولى ثم وقع عليه السهم فقتله فقيمته للمولى في قول ابي حنيفة وقال محمد عليه فضل ما بين
قيمته مرميا وقيمته غير مرمي وقول ابي يوسف مع قول ابي حنيفة وفي شرح الطحاوي
ومع محمد في المختلفات وفي الكبرى هو الصحيح وفي شرح الطحاوي وفي قولهما يجب
النقصان يقوم فينظر بكم يشترى وقد خرج السهم اليه ويجب فضل ما بينهما وفي نوادر
ابن سماعة عن محمد رجل قطع يد عبد رجل وشج عبد رجل ثم ان المولى باعه ثم رد عليه
بعيب بقضاء قاض او وهبه المولى من انسان ثم رجع في الهبة بقضاء او بغير قضاء ثم مات
العبد من الجناية كان للمولى العبد ان يرجع على الجاني بجميع قيمته من قبل ويرجع على الاصل
وفي نوادر بشر عن ابي يوسف لو ان امة قطعت يدها خطأ فباعها المولى من انسان
على انه بالخيار ثلاثا وعلى ان المشتري بالخيار ثم انتقض البيع بالخيار وردت على المولى ثم ماتت عنده
من القطع فعلى القاطع قيمتها تامة وان كان القطع عمدا درأت القصاص استحسانا
وفي نوادر داود بن رشيد عبد قطع رجل يمينه ثم مات ثم اختلف القاطع
والمولى في قيمته يوم القطع فقال القاطع قيمته يوم القطع الف وخمسمائة وقال مولى العبد
كانت قيمته الفي درهم وقيمة العبد يوم اختصما الف درهم ولو كان صحيح اليد كانت
قيمته الفي درهم فالقول قول القاطع فان غرم ذلك او لم يغرم حتى استقصت اليد ومات
فعلى عاقلة قاطع اليد وما قلته اما النفس فانه لا يصدق واحد منهما عليها فيغرم
القاتل قيمة النفس يوم تلفت ويكون على العاقلة الف وخمسمائة وخمسمائة منها ارش اليد
رجل فقأ عيني رجل عبده وقطع الاخر يديه او رجليه فبرئ وكانت الجناية عنهما معا وعليهما
قيمته اثلاثا واخذ العبد فيكون بينهما على قدر ذلك وكذلك كل جراحة كانت
من اثنين مثل جراحة هذا في عضو وجراحة هذا في عضو يستغرق ذلك القيمة كاملا
فانه يدفعه اليهما ويغرمان القيمة على قدر ارش جراحتهما يكون بينهما على قدر ذلك

فان مات منهما من الجراحة خطا فعلى كل واحد منهما ارش جراحته يحده من قيمته عبدا صحيحا وما بقي من
النفس عليهما نصفان وان علم ان احدى الجراحتين قبل الاخرى وقد مات منهما فعلى الجارح الاول
ارش جراحته من قيمته صحيحا وعلى الجارح الثاني ارش جراحته من قيمته مجروح الجراحة الاولى
وما بقي من قيمته فعليهما نصفان وان برا من الجراحة الاخرى تستغرق القيمة والاولى لا تستغرق
فعلى الاول ارش جراحته وعلى الثاني قيمته المجروح بالجرح الاول وما بقي من قيمته فعليهما
نصفان وان برئ منها والجراحة الاخرى فيدفع اليه بقية القيمة ولو كان الجراحة الاولى
هي التي تستغرق القيمة فعلى الجارح الثاني ارش جراحته وعلى الاول ارش جراحته وفي
نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف رجل حفر على عبد رجل مجنونا ورجل اخر حفر مختوما بكل
ذلك كان بغير اذن المولى فمات من ذلك كله فعلى صاحب المختوم ثلثا القيمة وعلى صاحب
المختوم ثلث القيمة وهو قول ابي حنيفة وفي نوادر هشام عن ابي يوسف رجل قتل رجلا
فجاء رجل فادعى انه عبده واقام البينة وشهدوا انه كان لعبده فاعتقه وهو حر اليوم
فانه كان له وارث وصيه وارثه بالقصاص في العمد وفي الدية بالخطاء وان لم يكن له وارث
فلمولاه قيمته في الخطا والعمد وفي الذخيرة عبد مقطوع اليد جنا انسان وقطع رجله ان
عظم من هذا الجانب فعلى القاطع نقصان قيمة العبد المقطوعة يده وان قطع من الجانب
الاخر يلزمه نصف قيمة العبد المقطوعة يده وفي مختصر الكافي وعلى هذا البايع اذا
قطع يد العبد المبيع وفي الظهيرية قبل التسليم الى المشتري ذ سقط نصف الثمن ولو
كان العبد مقطوع اليد فقطع البايع يده الثانية قبل التسليم بغير النقصان ويشترط
عن المشتري بقدره من الثمن حتى لو انتقص ثلث القيمة يسقط ثلث الثمن وكذلك لو كان
مكان قطع اليد وفي الظهيرية فلو كان العبد مقطوع اليد فقطع انسان يده الاخرى كان
على قاطع اليد الثانية نقصان قيمته مقطوع اليد

الفصل التاسع في جناية الرقيق

قال محمد في الاصل اذا جنى العبد على ادمي جناية توجب المال فان مولاه بالخيار ان شاء دفع
بها وان شاء فداه بالارش وهذا مذهبنا والحد ذلك ما اختاره فانه يكون موجلا وفرق بين
الجناية على الادمي وبين الجناية على المال ففي الجناية على الادمي خير بين الدفع والفدا وفي
جنايته على مال الغير خير المولى بين الدفع والبيع ولا يفتى بشي حتى يبرأ المجني عليه وخطا الهم
وعمد فيما دون النفس على السوا الواجب المال لعلي الحالين وان جنى العبد على جماعة
جناية خطا يخير المولى ان شاء دفع اليهم فيقتسم بينهم على قدر ما يجب لكل واحد منهم من ارش
الجناية وان شاء امسك العبد وغرم ارش الجنايات لو جنى واحد فللمولى ان يختار الفدا لبعضهم
ويدفع الى بعضهم بخلاف ما اذا قتل العبد رجلا خطا له ان اختار المولى الفدا لاحد مما
عن حصته فالدفع الى الاخر حيث لا يكون له ذلك ولو مات العبد بعد ما اختار المولى الفدا
على المولى حالة بخلاف ما اذا مات قبل اختيار الفدا وفي الكافي جناية المملوك وان
كثرت لا توجب الا دفعا واحدا اذا كان محلا للدفع وان لم يكن محلا للدفع فلا توجب الا
قيمة واحدة واذا جنى العبد جناية خطا فمولاه بالخيار ان شاء دفعها فيملكه ولي الجناية
وان شا بالارش وامسك عبده عندنا وقال الشافعي جنايته تكون دينا في رقبته يباع
فيه الا ان يقضي المولى الارش وفايدة الخلاف في اتباع الجاني بعد العتق فعندنا اذا
اعتق المولى بعد العلم بالجناية كان مختارا للفدا وعنده يطالب العبد بعد العتق والمسئلة
مختلفة بين الصحابة فعن ابن عباس مثل مذهبنا وعن عمر وعلي مثل مذهبه ثم الواجب
الاصلي هو الدفع في الصحيح حتى يسقط الموجب بموت العبد فان كان له حق النقل الى الفدا
بخلاف موت الجاني الحر وفي السغناقي ان الواجب الاصلي هو الدفع في الصحيح احترز
عن رواية اخرى ذكرها الامام التمرتاشي فالصحيح ان الاصل هو الدية والارش لكن للمولى ان
يدفع هذا الواجب بدفع الجاني وقد نص محمد بن الحسن ان الواجب هو العبد وفي السغناقي
في الاسرار جناية العبد على الادمي اذا وجب المال للمجني عليه حر جنايته والوجوب على المولى

دون

دون العبد فيقول للمولى عليك تسليم العبد بالجناية الى ولي الجناية الا ان تختار الفدا بالارش
فيخير المولى بين الدفع بالجناية اليه او الفدا بالارش وقال الشافعي حكمه على الادمي كحكمها
على البهيمة واتلاف المال فيقال للمولى اما ان تؤدي او يباع عليك العبد فيكون الرجوع على
العبد في الاصل فيجب في ذمته وفي شرح الطحاوي واختيار الفدا مرة يكون صريحا كما اذا
قال اخترت الفدا وتارة يكون دليلا كما لو تصرف فيه بالبيع او بالهبة او بالصدقة او بالعتق
او بالتدبير او بالكتابة او تعيب بعيب كفقي العين او الجراحة وقطع اليد واما في الرهن
والاجارة والنكاح كما لو تزوج منه امراة او كانت امة فتزوجها فهذا لا يكون اختيارا في
ظاهر الرواية وذكر الطحاوي انه يصير مختارا لهذا اذا فعل وهو عالم بالجناية وان كان
لا يعلم فانه يلزمه الاقل من قيمته ومن الارش هذا اذا اختاره وهو معسر مع اختياره
عند ابي حنيفة والدية دين عليه وعندهما اختياره باطل اما ان يفدي حالا او يدفع وذكر
قول محمد مع ابي حنيفة يوسف في ظاهر الرواية وذكر الطحاوي قول محمد مع ابي حنيفة والدية
دين عليه وعندهما اختياره باطل اما ان يفدي حالا او يدفع ذكر قول محمد مع ابي يوسف
في ظاهر الرواية وذكر الطحاوي قول محمد مع ابي حنيفة ان اختياره جايز الا انه قال
ان الدية تكون في عنق العبد ثم مات قبل محمد وان كان الاختيار بالعتق لا يبطل الخيار
يلزمه جميع الدية ولو ان العبد مات قبل ان يختار المولى شيا بطلت الجناية عمدا كان
او خطا ولا يؤخذ المولى بشي فان لم يمت ولكن قتله مولاه فانه يصير مختارا للارش فان
لم يقتله مولاه ولكن قتله اجنبي فان كان عمدا بطلت الجناية وللمولى ان يقتص وان كان
خطا ياخذ القيمة ثم يدفع تلك القيمة الى اولياء الجناية ولا يخير حتى لو تصرف في تلك
القيمة لا يصير مختارا للارش وكذلك لو قتله عمدا تخير المولى بين الدفع والفدا حتى لو
تصرف في العبد المدفوع بالبيع او بالعتق او نحوه فانه يصير مختارا للكفارة لا للفدا
ولو لم يقتله عبد الاجنبي ولكن قتله عبد اخر لمولاه فانه يخير المولى بين الدفع والفدا
بقيمة العبد المقتول فان دفع العبد اليه سلم لهم وان اختار الفدا يفدي بقيمة العبد
المقتول ولو قطع الاجنبي يد هذا العبد وفقا عينه او جرحه جراحة يتخير العبد لا
الاجنبي فان دفع او فداه بالارش فانه ينال المولى العبد المفقوء عينه او دفع عبده هذا
مع ارشه الى ولي الجناية او فداه ولو كان العبد قتل رجلا عمدا ووجب القصاص فاعتقه
مولاه لا يلزم المولى بشي ولو كان للمقتول وليان فعفى احدهما بطل حقه فانقلب نصيب
الاخر مالا فانه يستسعى العبد في نصف قيمته ولا يجب على المولى نصف القيمة ولو كان
العبد استهلك مالا يوجب عليه وقتل اخر خطا يحضر اصحاب الديون واولياء الجناية
معا فانه يخير المولى بين الدفع والفدا فان ظهرت بقية العبد عن الجناية فبعد ذلك
يباع في الدين الا اذا قضى السيد الدين وان اختار الدفع دفعه الى اولياء الجناية ثم
الغرما يتبعونه في دينهم وان تحضر اصحاب الديون او لا يبتاع المولى العبد في دينهم بغير
امر القاضي فانه ينظر ان كان عالما بالجناية صار مختارا للكفارة وان كان غير عالم بالجنا
فانه لا يبيع العبد في الدية فان كان القاضي يعلم بالجناية فباع في الدين بطلت الجناية
وفي الينابيع ولو قتل العبد رجلا خطا فاختار المولى الفدا ثم قتيل لا يملك شيا
فالدية دين على المولى عند ابي حنيفة وقالا الا ان يدفع مولاه الدية والا دفع العبد الا ان
يرضى الاولياء ان يتبعوا المولى فيبطل حقهم وليس لهم ان يرجعوا بعد ذلك وفي المنتقى
عبد قتل رجلا خطا فقال المولى انا ادفع نصفه وافدي نصفه فهذا اختار منه العبد
وعليه الدية كاملة وفي الذخيرة وفي الاصل اذا جنى جناية وخير المولى بين الدفع
والفدا فاختار نصف العبد واختار الفدا في نصفه الاخر فهذه المسئلة على وجوه احدها
ان يكون ولي الجناية واحد بان قتل العبد رجلا خطا وله اب واحد والعبد يدعى خطا
وفي هذا الوجه اذا اختار المولى الفدا في نصف العبد يصير مختارا للفدا في الكل وكذلك

اذا اختار دفعت العبد يصير مختار الدفع الكل وهذا باتفاق الروايات والثاني ان يكون المقتول
اثنان بان قتل العبد رجلين خطأ ولكل واحد منهما ابن فاختار المولى الفدا من احدهما والدفع
فانه يبقى الخيار في حق الاخر وهذا باتفاق الروايات ايضا الثالث اذا كان المقتول واحدا
وله وليان واختار المولى الفدا في حق الاخر ففي عامة الروايات يختار الفدا في احدى
روايتي كتاب الدور لا يصير مختارا للفدا م ولو اعتق المولى العبد الجاني مع علمه بالجناية يصير
مختارا للفدا والاصل في جنس هذه المسائل ان المولى متى احدث في العبد تصرفا يعجزه عن الدفع
وهو عالم بالجناية يصير مختارا واذا احدث تصرفا لا يعجزه عن الدفع لا يصير مختارا وان كان
عالما بالجناية فاذا ثبت هذا الاصل فنقول الاعتاق تصرف يعجزه عن الدفع لان العبد قد فات
وبعد ثبات العتق لا يمكنه الدفع فاذا اعتق مع العلم بالجناية يسلك العبد فتعين الفدا
وكذلك لو دبره او كاتبه او باعه ولو على عوض على البيع مع العلم بالجناية لا يكون اختيار الفدا
ولو كانت امة فوطئها فهذا ليس باختيار للفدا عند علمائنا الثلاثة وقال زفر يصير مختارا
للفدا وكذلك اذا تزوجها لا يكون اختيارا للفدا **وفي الظهيرية** الا اذا احبلها **وفي التهذيب**
ولو كانت امة فوطئها لا يصير مختارا الا اذا كانت بكرا وعلقت م وذكر في المنتقى عن ابي يوسف
في مسئلة الوطي ثلاث روايات قال في رواية الوطي لا يكون اختيارا للفداء وان كانت الجارية
بكرا وهذه رواية هشام وفي رواية الحسن بن مالك ان كان الوطي نقصها فهو اختيار للفدا وان
لم ينقصها فليس باختيار وبه كان يقول ابو حنيفة وعن ابي يوسف رواية اخرى ان الوطي
اختيار للفدا على كل حال فان اجرها او رهنها فذكر في ديات الاصل انه لا يكون اختيارا
للفدا **وفي الذخيرة** وذكر في عتاق الاصل انه يكون اختيارا للفداء وان استخدمها
لا يكون اختيارا للفدا **وفي السغناقي** حتى لو عطبت في الخدمة لا ضمان عليه وكذلك
لو كان عليه دين فاستخدمه المولى لم يضمن للغرما **وفي السراجية** المولى اذا اذن للعبد
الجاني في التجارة فلحقه دين لم يصر مختارا للفدا م **وذكر في المنتقى** لو وهب العبد الجاني
مع العلم بالجناية او العلم بالمجني عليه فلا شيء على المولى ولو باعه منه فعليه الدية ان باعه
مع العلم وعليه قيمته ان باعه من غير علم ولو كاتبه المولى مع العلم بالجناية كتابة فاسدة
فهو مختار ولو باعه بيعا فاسدا مع العلم بالجناية ان كان المشتري قبض العبد فهو مختار وان
لم يقبض فليس بمختار وفيه ايضا عبد قتل رجلا خطأ ثم قتل رجل آخر خطأ فاخذ المولى قيمته
من قاتله لم يكن مختارا ويضمن مثلها لولي قتيل العبد ولو قتل العبد القاتل عمدا فدفع به
فاعتقه المولى او باعه كان مختارا دية الحر وفيه ايضا عبد قتل رجلا خطأ فباعه المولى
وهو لا يعلم بالجناية فعليه القيمة بالبيع وليس عليه في البيع الثاني شيء فلو كان رد عليه
بعيب بقضاء باعه وهو يعلم فعليه الدية وكذلك لو وهبه وهو لا يعلم ثم قبضه المرتهن
ثم رجع في هبته ثم باعه وهو يعلم **وفي السغناقي** ولو ضرب اثر فيه الضرب حتى نقصه [illegible]
وقلت قيمته بسبب اثر الضرب فهو مختار اذا كان عالما بالجناية واذا ضربه وهو غير عالم
بالجناية كان عليه الاقل من قيمته ومن ارش الجناية الا ان يرضى ولي الدم ان ياخذه
ناقصا ولا ضمان على المولى ولو ضرب المولى عينه فابيضت وهو عالم به ثم ذهب البياض فلذا
الخاصم فيه لا يكون مختارا للفدا بل يدفع او يفدي ولو خوصم في حالة البياض بقيمته القاضي
الدية ثم زال البياض فالقضاء **وفي نوادر** ابن سماعة اذا اعتق المولى باذن ولي الجناية
فهو اختيار العبد وعليه الدية وفي الاملاء عن محمد اذا اجاز بيع العبد بعد جنايته في يد
ليس باختيار للفدا في قول ابي يوسف ومحمد ويقال للمشتري ادفع او افده **وفي التجريد**
ولو امر المولى المجني عليه باعتاقه فاعتقه صار المولى مختارا ان كان عالما بالجناية **وفي مختصر**
خواهرزاده واذا جنى العبد على شيئين قيل للمولى ان شئت فادفعه اليهما فيكون بينهما على قدر
مال كل واحد منهما ارش الجناية وان شئت فافده بارش الجنايات كلها فاذا اختار ان يدفع
الى احدهما بالحصة ويفدي من الاخر فله ذلك م عبد بين رجلين جنى جناية فشهد احد

المولين على صاحبه انه اعتقه لم تجز شهادته عليه وهو بائع حين شهد بعبده فعليه نصف الدية
وعلى الاخر نصف الا القيمة وفيه رجل ورث عبدا او اشتراه فجنى جناية وزعم المولى بعد
جنايته ان الذي باعه اباه كان عتقه قبل البيع او ان اباه كان اعتقه فانه يكون مختارا
للفدا بهذا القول وفيه عبد جنى جناية واستهلك مال انسان فخاصم رب المال وهو ولي
العبد واقام البينة على العبد بذلك قام الحاكم وهو لا يعلم بالجناية فبيع بالدين ودفع الحاكم
الثمن الى صاحبه ولم يكن في ثمنه فضل ثم حضر ولي الجناية فقد بطلت الجناية قال محمد في
الجامع الصغير اذا قال لعبده ان قتلت فلانا او رميته او شججته او ضربته فانت حر ففعل
العبد ذلك فهو حر ويصير مختارا للفدا **وفي الكافي** ويكون على المولى دية القتيل م عند
علمائنا الثلاثة **وفي الكافي** وقال زفر لا يصير مختارا وعليه قيمة العبد قال الشيخ
الامام خواهرزاده هذا اذا علق العتق بضرب يوجب المال حتى يكون المولى مخيرا بين الدفع
والفدا واما اذا علق العتق بضرب يوجب القصاص بان قال ان ضربت فلانا بالسيف فانت
حر فانه لا يلزمه المولى بشيء لا القيمة ولا الفدا الا انه لو اعتقه بعد الجناية وهو عالم بها
والجناية موجبة للقصاص لا يصير مختارا للفدا ولا يضمن قيمته لولي الجناية ثم ان محمدا ذكر
في الجامع الصغير الشجة ولم يذكر الموت وذكر في ديات الاصل الشجة والضرب والموت ولا
فرق بينهما **وفي السغناقي** ذكر في المبسوط فيما اذا جنى العبد جنايتين على التفاوت
بان قتل رجلا خطأ وفقأ عين آخر اذا اعتقه المولى وهو يعلم بالجنايتين فهو مختار للفدا
كان عليه خمسة عشر الفا في ماله والاصل في هذا ان العبد اذا قتل رجلا خطأ وعلى
العبد دين يخير المولى بين الدفع والفدا فان اختار الدفع بيع لاجل الغرما في الدين فان
فضل شيء كان لاصحاب الجناية ثم اذا بيع وفضل من ثمنه شيء صرف الى اولياء الجناية وان لم
يف بالدين تاخر الى حال حريته كما لو بيع على ملك المولى الاول ولو دفعه المولى الى
اولياء الجناية ثم يضمن لاصحاب الدين شيئا استحسانا والقياس ان يضمن بالقيمة ولو دفع
الى اصحاب الدين بدينهم كان مختارا للفدا ولزمه الارش ان كان عالما والقيمة ان لم يكن
عالما وان باعه القاضي في الدين ببينة قامت عنده بحضرة اصحاب الجناية فلا قصاص
ولا احتمال في الثمن فقط سقط حق ولي الجناية ولو فسخ البيع ودفع بالجناية لا يحتمل به
ولو فسخ البيع بالجناية لا البيع ولا يفسخ بخلاف المولى اذا باع الاسبيجابي عبد لرجل قتل
رجلين عمدا ولكل واحد منهما وليان فعفى احد ان هذا واحد ولي هذا فان المولى قال له
لماذا دفع العبد اليهما اي لكل واحد منهما دفعه اقر لهما بعشرة الاف درهم لكل واحد منهما
خمسة الاف درهم عبد الرجل قتل رجلين احدهما عمدا والاخر خطأ ولصاحب العمد وليان
فعفى احدهما فان المولى يقال له ادفع العبد الى ولي العمد الذي لم يعف والى لهما فان
اختار الفدا يفدي لصاحب الخطأ بعشرة الاف تمام الدية ولولي العمد بخمسة الاف وذلك
نصف الدية وهو تمام حقه وان اختار الدفع دفع اليهما اثلاثا على طريق العول في قول
ابي حنيفة ثلثاه لصاحب الخطأ وثلثه لصاحب العمد الذي لم يعف وفي قولهما يقسم ارباعا
على طريق المنازعة ثلاثة ارباعه لصاحب العمد وفي قول زفر لصاحب الخطأ النصف
ولصاحب العمد الربع وفيه رجل اذن لعبده في التجارة فلحقه دين الف درهم قيمته الف
فجنى جناية فاعتقه المولى وهو لا يعلم فان عليه قيمتان **وفي المنتقى** عبد قتل رجلا
عمدا ثم اعتقه مولاه ثم عفى احد وليي الدم فان العبد يسعى في نصف قيمته للذي لم يعف
ولا شيء على المولى قتل المرهون رجلا خطأ وقيمته مثل الدين فلم يحضر ان يفدي فليس
له ان يدفع فان قال لا افدي كان للمرتهن ان يدفع بالجناية فان اعتقه مختارا للفدا **وفي
الكافي** ولو اقر مولى الجناية بعد العلم بالجناية ان العبد لفلان فهو اختيار للفدا عند
زفر وعندنا لا يكون مختارا **وفي السغناقي** ولو ان عبدا في يد رجل جنى جناية فقال لولي
الجناية هو عبد فلان وقال الرجل هو وديعة عندي لفلان او عارية او اجارة او رهن فان اقام

على ذلك بينة اجزت الاقرار فيه وان لم يتم خوطب بالدفع او الفدا وقال زفر هو مختار الدية بجحوده
فيقال له انه لفلان فان فداه ثم قدم الغايب اخذ عبده بغير شي وان كان دفعه فالغايب بالخيار
ان شا امضى ذلك وان شا اخذ العبد ودفع الارش **وفي المنتقى** عبد قتل قتيلا خطأ وقامت
عليه البينة بذلك ثم اقر المولى انه قتل قتيلا آخر فانه يؤمر بدفعه اليهما نصفين ثم يضمن
نصف قيمته لصاحب البينة ولو كان للعبد دين لم يجحده اذا كان الدين ثم اقر المولى بدين
يجحده اذا كان الدين الاول يحيط بقيمته الا ترى انه ليس للمولى ان يبيعه اذا كان عليه دين
وفيه ايضا روى الحسن بن زياد عن ابي يوسف رجل اقر ان عبده قتل رجلا خطأ ثم اقر عليه
ايضا بقتل رجل آخر خطأ فقال للمولى ادفع عبدك الى الاول خاصة او افده فان دفعه فلا
شي للآخر وان فداه من الاول قيل له ادفع الى الآخر نصيبه او افده بنصف الدية وروى ابن
ابي مالك انه يقال للمولى ادفعه اليهما نصفين فان دفعه غرم للاول نصف قيمته فان قال
انا افديه من الآخر دفعه كله الى الاول فان قال افديه من الاول دفع نصفه الى الآخر
وهو قول زفر وذكر العباس بن الوليد عنه انه اذا دفع نصفه الى الثاني فهو مختار الدية
من الاول **وفي الاستيجابي** رجل في يديه عبد اقر رجل آخر ان العبد اعتقه مولاه ثم ان العبد
جنى على هذا المقر فقتله خطأ فلا شي للمقر في العبد بعينه وقال الرجل قتلت اخا لك
خطأ وانا عبد فقال الرجل لا بل قتلته عمدا وانت حر فالقول للعبد اذا علم انه كان عبدا
ثم عتق الا ترى انه قال قتله مولاي وقال ولي القتيل لا بل انت قتلته فالقول كذلك ههنا
واذا جنى العبد جناية ثم اذن له المولى في التجارة فلحقه دين ثم دفع بجنايته بيع في دينه وتبع
اولياء الجناية بقيمته على المولى وذكر بعد هذا اذا وجب الدين على العبد ببينة ثم اقر المولى
عليه بجناية خطأ بيع العبد في الدين فما بقيت الى ولي الجناية وفيه ايضا رجل في يديه
عبد لا يدري انه له او لغيره لم يدع صاحب اليد انه له ولم يسمع من العبد اقرارا انه عبده
صاحب اليد الا انه يقر بانه عبد فجنى هذا العبد جناية وثبت ذلك بالبينة او باقرار
صاحب اليد ثم ان صاحب اليد اقر انه لرجل وصدقه المقر له بذلك وكذبه في الجناية
فان كانت الجناية ببينة قيل للمقر له ادفع او افده وان كانت الجناية باقرار الذي كان
العبد في يده اخذ المقر له العبد وبطلت الجناية ولم يكن على المقر من الجناية شي وفيه
ايضا عبد قطع يد رجل خطأ فبرأت فدفعه مولاه بجنايته ثم انتقض الجرح فمات منه والعبد
قايم فهو لورثة المجني عليه ولو كان المولى فداه بخمسة الاف تمام الدية ثم اعتق العبد
ثم انتقض الجرح فمات قال يدفع قيمة عبده وان كانت مائة واحد بخمسة الاف الفدا
وفي العيون الحسن بن زياد عن ابي حنيفة في عبد قطع اصبع رجل خطأ ففداه المولى
بالف ثم مات المقطوعة يده فان كان ذلك الفدا باطلا وصار بمنزلة من اعتق له وهو
بصير فقصاص كان عليه تمام الدية وان كان الفدا بغير قضا فان كان ذلك الفدا باطلا
فصار بمنزلة من اعتق وهو يعلم **وفي الفتاوى** العتبية وسيتعاضان **وفي الكافي** رجل
قطع يد رجل عمدا فصالح المقطوع يده على عبد دفع اليه فالجنى المقطوع يده ثم مات من
ذلك فالعبد صلح بالجناية وان لم يعتقه رد على مولاه وقيل للاولياء اما ان تقتلوا واما
ان تعفوا واذا كان لرجل عبد فزعم رجلان ان مولاه اعتقه ثم ان هذا العبد قتل هذا
الزاعم خطأ فلا شي له **وفي التجريد** اذا قطع عبد يدي رجل ودفعه المولى بالجناية ثم مات
المقطوعة يده فالدفع على حاله ولو اختار الفدا وفداه ثم مات المقطوعة يده فالقياس
يقتضي ان يكون اختيار الفدا ويلزمه الدية وهو قول ابي يوسف الاخير وفي الاستحسان
جاز مستقلا وهو قول محمد وذكر ابن سماعة في الرقيات انه كتب الى محمد بن الحسن في عبد
قتل رجلا وللمقتول وليان احدهما حاضر فخاصم الحاضر فيما كتب ينبغي للحاكم ان يخير مولى
العبد فكتب محمد ان الورثة حضر وليهما اختار وجب عليه ذلك في الجميع **وفي النوازل**
عبد جنى فاشتراه ابن السيد آخر فمات السيد فورثه هذا الابن فهو حر وعلى الابن الدية

جارية جنت وهي حامل فاعتق السيد ما في بطنها وهو يعلم بالجناية صار مختارا ان يصبح
فبعد ذلك لو لم يكن عالما صار مختارا ان يبيع وبعد ذلك لو لم يكن عالما بالجناية فان
حضر للطالب بعد الوضع خير ان شا ضمن المولى قيمتها حاملا وان شا اخذها حاملا بالجناية
فكانت له وقال ابو يوسف لو حضرت بعد ما ولدت خير المولى ان شا دفع وان شا فدى ولا
سبيل على الولد **وفي نوادر** ابي سليمان عن ابي يوسف اذا اعتق الرجل ما في بطن
جاريته ثم جنت جناية فدفعها بالجناية جاز **وفي العيون** ايضا باع جارية فولدت
عند المشتري لاقل من ستة اشهر فجنى الولد ثم اعاده البايع وهو يعلم بالجناية فعليه
الدية لاصحاب الجناية في قول ابي يوسف وقال زفر عليه القيمة دون الدية والفتوى
على قول ابي يوسف وفيه ايضا جارية بين رجلين فولدت فجنى ولدها فادعاه
احدهما وهو عالم بالجناية قال ابو يوسف الدية عليه وان لم يعلم وقال زفر اذا علم
فعليه نصف القيمة **وفي العيون** جارية بين رجلين جاءت بولد فجنى الولد جناية
فادعاه احدهما فان علم بالجناية فعليه نصف الدية وان لم يعلم فعليه نصف القيمة
وهذا قول زفر وقال ابو يوسف عليه نصف الدية علم بالجناية او لم يعلم واذا قال
لعبديه احدكما حر ثم جنى احدهما ثم صرف المولى العتق اليه قال ابو يوسف ان علم بالجناية
فعليه الدية وقال زفر عليه القيمة **وفي الظهيرية** ولو جنى كل واحد منهما بعد الايجاب
ثم تبين العتق في احدهما عتق ولزمه الاقل من قيمته ومن الدية ويبقى الآخر مملوكا
له فيقال ادفعه او افده بالدية ولا يصير مختارا للفدا ولكن لو كانت جناية احدهما
قطع يد وجناية الآخر قتل نفس لا يختلف الجواب **وفي التجريد** قال ابو يوسف اذا
غصب رجل عبدا فقتل عنده قتيلا خطأ فرده على مولاه فقتل عنده قتيلا ودفع المولى
بالجنايتين رجع المولى على الغاصب بنصف القيمة ودفع الى ولي الجناية الاولى ثم يرجع
على الغاصب فيسلم له وقال محمد وزفر ياخذ نصف القيمة فيسلم له ولا يدفعها الى
ولي الجناية عبد جنى فاوصى المولى بعتقه في مرضه فاعتقه الوارث او الوصي فان
كان الوصي عالما بالجناية فعليه الدية قدر قيمته من جميع المال والزيادة من الثلث
وان لم يكن عالما بها تجب بالقيمة في مال الميت في قول زفر ولم يذكر ان الذي اعتق
هل يضمن وماذا يضمن قال ابو يوسف ان علم الذي اعتقه بالجناية فعليه الدية
قال الفقيه ابو الليث ينبغي ان يكون هذا قول ابي يوسف الاول اما على قياس قوله
الآخر ينبغي ان يكون قوله مثل قول زفر كما قال في آخر كتاب البيوع لو اشترى عبدا على
بنقد الثمن حتى وكل وكيلا بعتقه فاعتقه الوكيل لا ضمان على الوكيل في قول ابي يوسف
الآخر وهو قول محمد وهكذا روي عن ابي حنيفة هذا اذا كان الوصية بالعتق بعد
ما جنى اما اذا اوصى بعتقه قبل الجناية ثم جنى فمات الموصي فاعتقه الوصي وهو يعلم
بالجناية فالمولى ضامن لقيمته للعبد ان لم يكن عالما بالجناية **وفي المنتقى** **وفي نوادر**
ابن سماعة عن محمد اذا اوصى بعتق عبده ثم مات وقد كان اوصى الى رجل فجنى العبد
جناية بعد موت الموصي ثم اعتقه الوصي وهو يعلم بالجناية فهو مختار الدية في ماله
وان لم يعلم فعليه القيمة **وفي المنتقى** في باب ما يكون مختارا عن ابي يوسف ان الموصي
لا يصير مختارا ويسعى العبد في الاقل لولي الجناية وذكر في آخر الباب مسئلة الوصي
والوارث عن ابي يوسف العبد مع العلم بالجناية فعليه الدية وان اعتقه وهو لا يعلم
بالجناية فالقيمة دين في مال الميت **وفي الظهيرية** ولو قال لعبديه وقيمة كل واحد
منهما الف احدكما حر ثم قتل احدهما انسانا خطأ ثم مات المولى قبل البيان وهو عالم بالجناية
عتق من كل واحد منهما نصفه ويسعى في نصف قيمته ويجب على المولى قيمتا العبد الجاني
فيستوفى من جميع تركته ولا يصير مختارا للفدا بالموت من غير بيان واحد من العبدين
جنى جناية والمسئلة بحالها لشاع العتق فيهما **وفي جامع الفتاوى** عبد جنى فاوصى المولى بعتقه

في مرضه فاعتقه الوصي او الوارث ثم الموصي علم بالجناية فعليه الدية مقدار القيمة من جميع
المال والزيادة من الثلث وان كان الموصي لم يعلم بالجناية فعليه الدية قال الفقيه ينبغي
ان يكون هذا قوله الاول فاما في قياس قوله الاخر ينبغي ان يكون قوله مثل قول زفر
وفي التجريد فلو قتل العبد المغصوب في يد الغاصب او مات وقد كان جنى قبل الغصب
جنايات فالقيمة لاصحاب الجنايات ولا خيار للمولى في ذلك ولو قتل هذا العبد
الجاني عند الرجل فان مولى العبد الثاني يتخير بين الدفع والفداء فان فداه بقيمة
المقتول قسمت القيمة بين اولياء جناية الاول بقدر حقوقهم ولا شيء للمولى ولو اختار
المولى العبد الثاني دفعه الى مولى العبد المقتول خير مولى العبد الاول في العبد
الذي اخذه وان شا فداه ولذلك لو كان الثاني قطع يد الاول فدفعه خير المولى
العبد المقطوع بين الدفع والفداء وفي التجريد ولا يجوز اقرار العبد المأذون والمحجور
عليه بالجناية ولا يتبع بعد العتق لو اقر بعد العتق انه كان جنى في حالة الرق لم
يلزمه شيء قتل العبد قتيلا خطأ ثم قطعت يد العبد ثم قتل اخر خطأ فارش يده يسلم
الى اولياء الجناية الاول ثم يدفع العبد فيكون بين ولي الجنايتين على تسعة وثلاثين
جزءا ان كان قيمة العبد الفا ولو اختلف المولى وولي الجناية فادعى المولى ان القتل كان
قبل جنايته وادعى ولي الجناية انه كان بعده فالقول قول المولى ولو شج انسانا موضحة
وقيمته الف ثم قتل المولى اخر وقيمته الفان فان المولى يدفع بينهما على احد وعشرين
سهما لصاحب الموضحة سهم وعشرون لولي القتيل وكذلك لو كان جنى بعد العتق قبل
الشجة وما حدث من الزيادة والنقصان فهو على الشركة وفي العيون اذا اوصى بعتق
عبد ثم جنى العبد جناية او سهادتهم فقالت الورثة بعد موت الموصي لا نعتقه فلهم ذلك
فاذا تركوا الفداء يدفع بالجناية وتبطل الوصية الا ان يودي العبد من عنده ما الكتبة
بان يقول لانسان ادى عني درهما فيفعل فيصير ذلك الدرهم دينا على العبد يطالب
به اذا اعتق

الفصل العاشر في جناية المكاتب والمدبر وام الولد والجناية عليهم

وما يتصل بذلك وفيه بعض جنايات العبيد والمعتوه ذلك فنبتدئ بجناية المدبر
فنقول المدبر اذا جنى جناية موجبة للمال فعلى المولى الاقل من قيمته ومن الارش ويعتبر
قيمة المدبر يوم الجناية لا يوم التدبير فان اختلف ولي الجناية مع المولى في قيمته بعد
زمان فقال ولي الجناية كانت قيمته يوم جنى الف درهم وقال المولى كانت خمسمائة يوم
الخصومة قيمته الف درهم كان ابو يوسف اولا يقول يتحالفان وايهما نكل عن اليمين لزمه
دعوى صاحبه فان تحالفا جميعا كان على المولى قيمته يوم يختصمان ثم رجع وقال القول
قول المولى مع يمينه وهو قول محمد والاختلاف في التحالف بناء على اختلافهم في امكان
بحكم القيمة للحال لمعرفة قيمة المدبر وقد اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا ينظر
بكم يستخدم هذا مدة عمره وبعضهم قالوا يوم فائت المنافع التي تفوت بالتدبير قالوا
والى هذا اشار محمد في بعض الكتب وبعضهم قالوا ثلثا القيمة لو كان قنا وبعضهم قالوا
يسال عن المتقومين ان يتفقوا على جواز بيع المدبر بكم يشترى هذا بالنقصان الواجب ذلك
قال محمد في الجامع مدبر قتل رجلا خطأ فدفع المولى قيمته الى ولي القتيل ثم قتل المدبر
رجلا خطأ فاعلم ان جنايات المدبر وان كثرت لا توجب على المولى الا قيمة واحدة بعد هذا
على قول ابي يوسف ومحمد الدفع الى الاول بقضاء وبغير قضاء سواء في انه لا سبيل لولي
الجناية الثانية على المولى وهو لكن الثاني يتبع الاول ويشاركه في تلك القيمة الى الاول
كانت القيمة كلها حق الاول اذا لم يجز المدبر على غيره واذا كانت القيمة كلها حق الاول لعند
الدفع اليه كان الدفع بقضاء او بغير قضاء سواء والدليل عليه انه لو كان مكان المدبر قنا
فدفع المولى العبد الى ولي الجناية الاولى لا يكون لولي الجناية الثانية على المولى سبيل ولكن
يتبع ولي الجناية الاولى فاخذ منه نصف العبد بخلاف ما اذا لم يدفع المولى قيمة المدبر

الى ولي الجناية الاولى فان لولي الجناية الثانية ان ياخذ المولى بنصف القيمة وانما
على قول ابي حنيفة ان كان الدفع الى الاول بقضاء فكذا الجواب وان كان بغير قضاء فللثاني
الخيار ان شا اتبع الاول بنصف القيمة المدفوعة وان شا اخذ ذلك من المولى ثم المولى ياخذ من
الاول ذلك القدر واذا قتل المدبر قتيلا خطأ وقيمته الف درهم فازداد قيمته فصار
يساوي الفي درهم ثم قتل اخر خطأ ثم انتقصت قيمته فصار يساوي خمسمائة ثم قتل اخر
فانه يقضي على المولى بالفي درهم واذا قتل المدبر قتيلا خطأ وقيمته الف فدفعها المولى
بقضاء قاض ثم انتقصت قيمته فصار يساوي الف درهم ثم قتل اخر حق الاول في الالف
وحق الثاني في خمسمائة فاذا قتل المدبر قتيلا خطأ واستهلك مالا فانه على المولى قيمته لاوليا
القتيل وعلى المدبر ان يسعى فيما استهلك من المال فاذا دفع المولى قيمته الى اولياء الجناية
فانه لا يشاركهم فيها غرما المدبر وفي التهذيب المدبر اذا قتل المكاتب خطأ فيهما كان لا يجب
انما المولى لا يتعلق به كما في العبد وفي شرح الطحاوي واما المكاتب اذا جنى فان كان عمدا
في النفس يقتص وان كان خطأ في النفس او فيما دون النفس عمدا او خطأ فلا قصاص ولكن
يجب عليه في ماله الاقل من قيمته ومن الدية الا عشرة دراهم وفي الكافي فاذا اقر المدبر
بجناية ثم عجز اقراره فلم يلزمه شي حتى عتق امر لا فان تنازعا في قيمته يوم جنى فالقول للسيد
فان جنى اخرى فالقود امثالا فان جنى اخرى فادع وفي الفتاوى واما المكاتب
اذا جنى جناية موجبة للمال فموجبها عليه دون سيده بلا خلاف بين علمائنا واما الخلاف
في ان الواجب بنفس الجناية اذا قتل قول ابي حنيفة ومحمد وابي يوسف الاخر الواجب
هو الدفع وانما يتحول الواجب الى المال باحدى معان ثلاث اما بقضاء القاضي بالمال واما
الاصطلاح على المال واما بتوقع عن الدفع بالعتق او بالموت عن وفاء وعلى قول ابي يوسف
الاول وهو قول زفر الواجب بنفس الجناية هو المال وثمرة الاختلاف تظهر في فصول
من جملتها ما ذكر في الجامع الصغير ان المكاتب اذا جنى وعجز ورد في الرق فان كانت قبل
قضاء القاضي بالمال وقبل اصطلاحهما على المال فانه يخاطب المولى بالدفع او الفداء وان كان
بعد قضاء القاضي او بعد الاصطلاح على المال يباع فيه ولا يدفع عند ابي حنيفة ومحمد وابي
يوسف في قوله الاخر وفي قوله الاول وهو قول زفر يباع في الحالين وفي التهذيب جناية
برقبته الاقل من قيمته ومن الارش ولو حكم بدلها ثم جنى ذلك جنى وبعد لو عجز قبل الحكم به
للمولى الدفع او الفداء وبعد الحكم لا اختيار ويباع ويقسم بين اولياء الجنايات الى وقت
البيع وعند زفر لا اختيار له في الصورتين ولو جنى بعد البيع له موجب اخر ولو اقر بجناية
خطأ لزمه ثم اذا عجز ثم جناية المكاتب اذا صارت مالا يتعلق بكسبه وذلك الاقل من
قيمته ومن الارش بخلاف المدبر اذا جنى جناية كانت جنايته على المولى وان جنى المكاتب
جناية اخرى خطأ فان كان القاضي قضى عليه بالاقل من القيمة ومن الارش الاول لعبد
جنايته على الثاني فاما على الثاني مثلها للاول وذلك يسعى للثاني الاقل من قيمته ومن ارش
الجناية ايضا وان كان القاضي لم يقض عليه الاول حتى جنى الاخرى فان عليه ان يسعى لها في الاقل
من قيمته ومن ارش الجنايتين ويكون ذلك بينهما وفي شرح الطحاوي وكذلك اذا كثرت
الجنايات قبل وهذا قول ابي حنيفة ومحمد وهو قول ابي يوسف الاخر واذا قتل المكاتب
قتيلا خطأ وقيمته الف درهم فلم يقض عليه بشيء حتى قتل اخر خطأ وقيمته يومئذ الفان ثم دفع
الى القاضي فانه يقضي على المكاتب ان يسعى بالفي درهم الالف الزائدة من الالفين لولي القتيل
الثاني والالف الموجودة وقت الجناية الاولى تكون بين ولي القتيل الاول والثاني في
تسعة الاف لانه وصل اليه الف وحق الاول في عشرة الاف فتقسم الالف الثانية بينهما
على تسعة عشر سهما عشرة اسهم للاول وتسعة اسهم للثاني فما يخرج من التسعة يكون قصصا للثاني
خاصة والنصف الاخر بين الاول والثاني على قدر حقهما على تسعة عشر سهما واذا قتل المكاتب
قتيلين خطأ فقضي عليه بنصف القيمة لاحدهما والاخر غائب ثم قتل اخر ثم عجز ورد في الرق

فانه يخير المولي بين الدفع والفدا فان اختار الدفع ذكر انه يدفع النصف الي ولي القتيل الثالث ثم
يباع هذا النصف بنصف القيمة التي تقضي لولي القتيل الاول والنصف الاخر يقسم بين ولي القتيل
الثالث والاوسط علي قدر حقيهما وحق الثاني في عشرة الاف لانه لم يصل اليه شي من العبد
وحق الثالث في خمسة الاف لانه لم يصل اليه نصف العبد فيكون النصف المشغول بينهما علي
قدر حقيهما اثلاث النصف اليه وثلثه للاخر هذا اذا اختار الدفع وان اختار الفدا فدي
الثاني بعشرة الاف والثالث كذلك فطهر للعبد من حق الثاني والثالث وبقي للاول نصف
قيمة العبد فيقال للمولي اما ان تقضي دينه او يباع العبد عليك فاذا لم يقض المولي دين العبد
حتي وجب البيع قالوا يباع جميع العبد بدينه لا النصف بخلاف ما لو قضي الثاني بنصف
القيمة وفدي الاخرين فانه اذا لم يتفرد دين العبد حتي وجب بيعه بالدين فانه يباع نصف
العبد ولا يباع الكل واذا جني المكاتب جناية ثم مات فهذا علي وجهين اما ان يموت عاجزا
ان مات وترك مائة درهم ومكاتبته اكثر من ذلك او مات عن وفا بان ترك من الكسب ما
يفي بالجناية والمكاتبة وكل وجه من ذلك علي وجهين اما ان مات بعد ما قضي القاضي عليه
بالجناية او مات من ان يقضي عليه بالجناية فان مات عاجزا قبل القضا عليه بالجناية
فان ترك شيا من ذلك الجناية هذا اذا مات عاجزا وان مات عن وفا قبل قضا القاضي
عليه بالجناية فانه لا يبطل الجناية واذا لم يبطل الجناية بموته عن وفا فقد اجتمع في كسبه
جناية وبدل كتابة فيقضي منه الجناية اولا ثم الكتابة ثم ان فضل شي يكون لورثة المكاتب
هذا اذا مات عن وفا قبل قضا القاضي عليه بالجناية فاما اذا مات عن وفا قبل
قضا القاضي عليه بالجناية يبدا بالجناية ثم المكاتبة وهذا اذا لم يكن علي المكاتب دين سوي
الجناية اما اذا كان علي المكاتب دين سوي الجناية وقد ترك ما يفي بالدين والجناية
وبدل الكتابة فهذا علي وجهين ايضا ان مات بعد قضا القاضي بالجناية فانه في حق
الجناية يكون اسوة لسائر الغرما ولا يتقدم الدين علي الجناية ثم ان فضل شي يكون لورثة
المكاتب وان لم يكن قضي القاضي عليه بالجناية حتي مات فانه يتقدم الدين علي الجناية وكان
يجب ان يكون في الجناية اسوة لسائر الغرما فهذا الذي ذكرنا اذا كان فيما ترك المكاتب
وفا بالدين والجناية والمكاتبة جميعا فاما اذا كان لا يفي بالمكاتبة وانما يفي بالدين
والجناية لا غير هل يبطل الجناية ان كان القاضي قضي بها قبل موت المكاتب فقد صارت
دينا في ذمته والتحق بسائر الديون فهذا مكاتب مات عاجزا وعليه ديون وترك كسبا
فيقضي الديون من كسبه وان لم يكن قضي القاضي بالجناية اذا مات المكاتب وترك ابنا قد
ولد له في مكاتبته من امة له وعليه دين وجناية فقد قضي بها فان الابن يسعي في الدين
ويسعي في الاقل من قيمة ابيه يوم جني ومن ارش الجناية ومن المكاتبة ولا يجبر علي ان يبدا
من ذلك بشي قبل شي بخلاف ما لو ترك ولدا وانما ترك كسبا فانه لا يوس الحقوق بعضها
علي بعض فان عجز عن شي من النجوم او اخره عن محله ولم يكن له وفا بذلك فانه يرد في الرق
فاذا رد في الرق لا شك انه يباع بما كان علي ابيه من الديون وهل يقضي من ذلك الجناية
ان كان مات بعد قضا القاضي بها يقضي من كسبه الجناية ويكون ولي الجناية اسوة لسائر
الغرما وان مات قبل قضا القاضي بطلت الجناية ويباع الابن فيه حل من ذلك الديون
واذا جني العبد جناية خطا واختار المولي الفدا وليس عنده ما يودي الفدا سوي العبد
الجاني قال ابو حنيفة فان اختيار الفدا ماض علي حاله ولا يكون لاوليا الجناية ان ينقضوا
الاختيار ويعيدوا حقهم في رقبة العبد فيستوفوا به وانما لهم المطالبة بدينهم حتي يبيع المولي
او يبيع غيره بامره ويصرف ثمنه الي اوليا الجناية قصاصا عن الدية ويكون دينا عليه والجواب
عند ابي حنيفة فيها كالجواب فيما لو كان علي المولي دين اخر سوي الفدا وعلي قول ابي يوسف
ومحمد اذا ادي الفدا كان الاختيار ماضيا وان عجز عن الفدا كان لاوليا الجناية الخيار ان شاوا
نقضوا الاختيار حتي يعود حقهم في العبد فيستوفوا به فان شاوا لم ينقضوا الاختيار وطلبوا من

القاضي ان يبيع العبد عليه بغير رضاه ويقضي حقهم في الدية من ثمنه ويكون الباقي دينا عليه ونظير هذا
ما قالوا في العبد الماذون اذا لحقه دين فطلب الغرما بيع العبد فاختار المولي قضا الدين ثم عجز
عن قضا الدين انه لم يكن له مال يقضي به دينهم يبيع العبد المديون عاد حقهم في العبد كما كان
قبل الاختيار وكذلك الراهن اذا اختار قضا الدين ثم عجز عن القضا كان للمرتهن ان يسترد الرهن
كما كان قبل الاختيار وفي التجريد وجناية المولي علي رقيق المكاتب او ماله وجناية المكاتب
علي رقيق المولي او ماله يلزم كل واحد منهما ما يلزمه الاجنبي ولو قتل المكاتب ولم يترك اداء وفا
فللمولي القصاص وذكر في المنتقي عن ابي حنيفة في معتق البعض اذا مات عاجزا لا قصاص
ولو ترك المكاتب وفا ووارثه غير المولي فلا قصاص ولو كان وارثه المولي كان له ان يستوفي
القصاص في قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا يستوفيه المولي وهو وارثه عن ابي يوسف
وفي الصغرات وهو قول زفر وفي شرح الطحاوي فاما المكاتب اذا اقر بالجناية
ثم عجز فان ادي لا يستوفي وان كان لم يود فان كان قضي القضا عليه فاقراره باطل في حق
المولي يوخذ بعد العتاق وعلي قولهما يوخذ في الحالة وكذلك هذا الاختلاف في المكاتب
اذا صالح عن دم العمد ثم عجز قبل الاداء فلا يوخذ ولو كان ولي القتيل اثنين فصالح مع احدهما
دون الاخر فقد سقط القصاص وعليه ان يودي المصالح ما صالح عليه وينقلب نصيب الا
يغرم له الاقل من نصف القيمة ومن نصف الدية فان عجز قبل الاداء فنصيب المصالح يوخذ
بعد العتاق ويقال للمولي ادفع نصف العبد او افده بنصف الدية علي قول ابي حنيفة
وعلي قولهما يدفع نصف العبد او فده بنصف الدية والنصف الاخر يباع في حصة
المصالح او يقضي عليه المولي واما العبد فاذا قتل رجلا عمدا وله وليان فصالح احدهما
انقلب نصيب الاخر مالا ونصيب المصالح يوخذ بعد العتاق بالاجماع وغير المصالح يخاطب
المولي بدفع نصيب العبد اليه او فدائه بنصف الدية وفي الجامع الصغير الحسامي مكاتب
قتل عبده فلا قود عليه وفي الذخيرة اما ام الولد اذا جنت جناية خطا فالجواب
فيها كالجواب في المدبر يلزمها الاقل من قيمتها ومن الارش ثم في هذا المقام يحتاج الي معرفة
قيمة الولد وقد اختلفوا فيه بعض مشايخنا قالوا نصف قيمتها رقيقة وقال بعضهم ثلث
قيمتها رقيقة وقال بعضهم ينظر بكم تستخدم هي في مدة عمرها علي نحو ما ذكرنا في المدبر
واذا جنت الامة جناية خطا ثم ولدت ولدا بعد ذلك ثم اختار المولي الدفع فانه يدفعها
دون الولد ولا فرق بين هذا وبين ما اذا استهلكت مالا ثم ولدت بعد ذلك ولدا فانها
مع الولد يباعان في الدين فيسري الدين الي ولدها الحادث بعد الدين والجناية لم تسر الي
ولدها الحادث بعد الجناية واذا جني عليها احد واخذ المولي بذلك ارشا فانه يدفعها
مع الارش هذا اذا قطع طرف من اطرافها بعد الجناية حتي وجب الارش وقد علم ذلك
فاما اذا قطع طرف من اطرافها قبل الجناية ثم جنت واختار المولي دفعها فانه لا يدفع الارش
معها هذا اذا علم ان الجناية عليها كانت قبل جنايتها او بعد جنايتها او تصادقا علي الجناية
عليها كانت قبل جنايتها كان الحكم كيف يجتمع بالارش اذا اختار الدفع قالوا ذكر في بعض نسخ
الوكالة وقال يكون الارش بين المولي والمجني عليه نصفان هذا اذا تصادقا علي شي واحد فاما
اذا اختلفا قال المجني عليه ان الارش وجب بعد الجناية وان اجزت الدفع وقال المولي بل
وجب الارش قبل الجناية وكان يجب ان يكون القول قول المجني عليه وان كان الجناية عليها
بعد جنايتها امسكها المولي وفداها يستعين بارش الجناية في الفدا واذا اقتل العبد رجلا
خطا وعليه دين وخير مولاه بين الدفع والفدا فان اختار الفدا فاختيار الفدا لاوليا الجناية
فقد طهر العبد عن الجناية فبعد هذا يباع العبد للغرما في دينهم ليصل كل واحد الي
حقه فاما اذا اختار الدفع ذكر انه يدفع العبد ولا الي اوليا الجناية ثم الغرما يبيعونه بدينهم
في ما لك اوليا الجناية اذا لم يقضوا دينه ويجبر القاضي فلا يدفع الي اوليا الجناية ثم يبدا
ببيع الغرما وذلك لان الاصل انه متي اجتمع في العبد جنايات وفي الفتاوي باحدهما

توفير الحقين وفي النهاية بالاخرى لو فيما احدهما او ابطال الاخرى فانه يبدا بالحق الذي فيه توفير
الحقين لان الاصل ان الحقوق توفي ما امكن ومتى بدا القاضي بالدفع الى ولي الجناية كان
فيه توفير الحقين لان حق الغرما في الدين يبقى وان زال العبد بالدفع عن ملك العبد لان
العبد انما زال عن ملك مولاه بالدفع من غير رضا الغرما وزوال ما لا يوجب سقوط دينهم
ولا يوجب دينهم الى ما بعد العتاق ايضا الا ترى انهم قالوا ان مولى العبد المديون اذا
مات يصير العبد ميراثا لورثته ثم الغرما يتبعونه بالدين في الورثة واذا بقي الدين في
ذمة العبد بعد زوال العبد الماذون عن ملك المولى امكن الغرما ان يتبعونه بدينهم فيكون
في ذلك توفير الحقين واذا باعوه بدينهم في تلك الجناية لم يكن لاولياء الجناية ان يرجعوا
على المولى بشي ولا سبيل الى ابتاع المشتري هذا اذا كان الدفع الى ولي الجناية بقضا
قاض فهلك في ايديهم ذكر انه لا يضمن قيمة العبد للغرما وان جواب الاستحسان والقياس
ان تضمن قيمته الغرما ولو دفع الى اهل الدين بدينهم بامر القاضي قبل ان يحضر اهل الجناية
فعليه لاصحاب الجناية ان كان لا يعلم بالجناية وقت الدفع ان كان عالما بالجناية يصير مختارا
للفدا قال عيسى بن ابان في رجل اقر عليه بجناية ثم ان العبد بعد ذلك كان للغريم في التقديم
وانه لم يملك قط هذا على وجهين اما ان يكون الملك في العبد معروفا انه للمقر او كان
مجهولا لا يدرى وكل وجه من ذلك على وجهين اما ان يكون اقر بالجناية او لا ثم بالعبد
بعد ذلك او اقر بالعبد او لا ثم اقر بعد ذلك بجناية العبد فان كان الملك في العبد
معروفا انه للمقر فقد اقر بالجناية او لا ثم بالعبد فالمسئلة لا تخلو بعد هذا من ثلاثة
اوجه اما ان يصدقه المقر له في الملك والجناية جميعا او يكذبه فيهما او يصدقه في الملك
ويكذبه فان صدقه المقر له في الجناية والملك جميعا صح اقرار المقر ويقال للمقر له
ادفع العبد او افده بالدية فاما اذا كذبه المقر له في الجناية والملك كان الخصم هو
المقر له ويقال للمقر اما ان تدفع العبد بالجناية او افده ولا يصير المقر بالاقرار
مختارا للفدا وقال زفر انه يصير مختارا للفدا واما اذا صدقه المقر له في الملك وكذبه
في الجناية صار المقر مختارا للفدا فيلزمه الارش ولزمه شي بالعبد للمقر له هذا
الذي ذكرنا كله اذا اقر بالجناية او لا ثم بالعبد واما اذا اقر بالعبد او لا ثم اقر بجناية
العبد خطا بعد ذلك فهذا لا يخلو من ثلاثة اوجه ايضا فان صدقه المقر له فيهما جميعا
كان الخصم هو المقر له ويقال له ادفع له او ادفع او افده فان حصل المقر بجناية العبد
والملك في العبد للغير ويكون مقرا بجناية عبد الغير واما ان كذبه المقر في الملك
والجناية جميعا فانه يقال للمقر اما ان تدفع او تفدي وان صدقه في الملك والجناية
جميعا يقال للمقر اما ان تدفع او تفدي وان صدقه في الملك وكذبه في الجناية لم يلزم
حكم الجناية لا المقر له ولا المقر هذا الذي ذكرنا كله اذا كان الملك في العبد معروفا
انه للمقر فاما اذا كان مجهولا لا يدرى فهذا على وجهين ايضا فان اقر بالجناية او لا
ثم بالعبد ان صدقه المقر له اما ان تدفع او تفدي فان كذبه فيهما جميعا يقال للمقر له
اما ان تدفع او تفدي وان صدقه في الملك وكذبه في الجناية صار العبد للمقر ولا يلزم
المقر له حكم الجناية فاما اذا اقر بالملك او لا ثم بالجناية ان صدقه فيهما يقال للمقر اما
ان تدفع او تفدي وان كذبه فيهما جميعا يقال للمقر اما ان تدفع او تفدي وان صدقه
في الملك وكذبه في الجناية صار العبد للمقر له ولا يلزم المقر ولا المقر له حكم الجناية
فاما اذا اقر بالملك او لا ثم بالجناية ان صدقه فيهما يقال للمقر له اما ان تدفع او تفديه
فان كذبه فيهما يقال للمقر اما ان تدفع او تفدي واذا اقر العبد بجناية موجبة للمال
فانه لا يصح اقراره اذا لم يصدقه المولى في اقراره قال محمد في الجامع الصغير رجل قطع
يد عبد رجل عمدا فاعتقه المولى ثم مات العبد من ذلك فان كان للعبد ورثة غير المولى
فلا قصاص فيه ولكن ينبغي ان يجب الدية وان لم يكن له ورثة غير المولى يقتص منه عنده

ابي

ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا قصاص فيه ايضا وعلى القاطع ارش اليد وما نقصه القطع
الى ان اعتقه ويبطل الفضل اذا جرح العبد رجلا جراحة ثم ان المجني عليه خاصم المولى
بحضرة القاضي فاختار رقبته الارش ثم انتقضت الجراحة ومات المجني عليه فالقياس ان يكون
هذا اختيارا للدية ويخير المولى خيارا مستقبلا فان شا دفعه واخذ ما اعطاه وان شا
فداه وهو قول ابي يوسف الاول وهو قول محمد وكان ابو يوسف يقول اولا بالاستحسان
ثم رجع الى القياس وقال بان عليه الدية وهذه من المسايل التي رجع ابو يوسف فيها من
الاستحسان الى القياس وهي ثلاث مسايل احدها هذه والثانية ان الرهن بمهر المثل
هل يصير رهنا بالمتعة اذا ورد الطلاق قبل الدخول فالقياس ان لا يصير رهنا بالمتعة
محبوسا به وهو قول ابي يوسف الاخر وفي الاستحسان يصير رهنا وهو قول ابي يوسف الاول
وهو قول محمد والثالث مسئلة ذكرها في كتاب الصلاة وغيرها وهو ان المصلي اذا تلى
السجدة في الركعة الاولى فسجدها ثم تلى تلك السجدة بعينها في الركعة الثانية هل يلزمه
ان يسجد اخرى فالقياس ان لا يسجد لها اخرى وهو قول ابي يوسف الاخر وفي الاستحسان
يسجد لها اخرى وهو قوله الاول وهو قول محمد قال محمد في الجامع الصغير امة ماذونة
استدانت ثم ولدت يباع الولد معها في الدين ويسري الدين الى الولد ولو جنت
جناية ثم ولدت لا يدفع الولد معها بالجناية ولا يسري الجناية الى الولد وذلك في الجا[مع]
الصغير مكاتب عجز ورد في الرق فانه يخير مولاه بين الدفع وبين الفدا وقد ضرب
قال محمد في الجامع الصغير عبد لرجل زعم رجل ان مولاه اعتقه فقتل العبد وليا لذلك
الرجل خطا فلا شي عليه هذا من لفظ هذا الكتاب وفي الاصل يقول اذا جنى العبد
جناية ان العبد حر فجعل المسئلة على ثلاثة اوجه اما ان اقر ولي الجناية ان العبد
حر الاصل او اقر انه حر او اقر ان مولاه اعتقه فان اقر انه حر الاصل فلا ضمان لولي
الجناية لا على العبد ولا على المولى وكذلك الجواب اذا اقر انه حر فاما اذا اقر انه
اعتقه قبل الجناية فالجواب كالجواب فيما اذا اقر انه حر الاصل وان اقر انه اعتقه بعد
الجناية فقد اقر بسراية العبد فادعى على المولى الفدا وان ادعى انه اعتقه وهو عالم
بالجناية وان ادعى انه لم يكن عالما ادعى على المولى ضمان القيمة وانكر المولى ما ادعى عليه
من ضمان الفدا او القيمة فيكون القول قول المولى مع يمينه وعلى ولي الجناية اقامة البينة
وفي المسئلتين الاوليين لا يدعي على المولى ضمانا ولا يكون بين ولي الجناية وبين المولى
خصومة فيكون العبد رقيقا على حاله هذا اذا كان الاقرار من ولي الجناية قبل الدفع اما
اذا كان الاقرار من ولي الجناية بعد الدفع اليه ان اقر انه حر الاصل او اقر انه حر لم يكن
له على المولى سبيل وعلى العبد الا ان العبد يعتق ولا يكون لاحد على العبد ولا وان
اقر انه كان اعتقه قبل الجناية فانه يحكم بحريته لانه اقر بحريته والعبد في يده ويكون
ولاوه موقوفا لانه لا ولاية لولي العبد [illegible] ش من ذلك وا قرب لا يثبت ول
الجناية فانه زعم انه اعتق من جهته فيكون ولاوه موقوفا في هذا الفصل قال محمد في
الجامع واذا قال الرجل لعبدين له في صحته احدكما حر ثم ان احدهما قتل رجلا خطا فالثاني
يجبر المولى على البيان فان اوقع العتق على غير الجاني خير بين الدفع والفدا وان اوقع العتق
على الجاني صار مختارا للفدا في الجاني فرق بين هذا وبين ما اذا باع عبدا على انه بالخيار
ثلاثة ايام فجنى العبد في يد البايع جناية موجبة للمال في مدة الخيار بان قتل رجلا خطا
فاجاز البايع البيع فيرتفع الحكم بالجناية لم يصر مختارا للفدا وان عجز نفسه عن الدفع مع العلم
بالجناية وكذا اذا كان الخيار للمشتري فجنى العبد في مدة الخيار ثم رد المشتري العبد لا
مختارا للفدا وان عجز نفسه عن الدفع بسبب الرد مع العلم بالجناية ولو كان كل واحد
من العبدين قتل رجلا خطا ثم اعتق العتق المبهم ثم اوقع المولى العتق على احدهما بعينه يخير
بين الدفع والفدا في العبد الاخر وعليه قيمة العبد الذي اوقع فيه لولي الجناية بريد

اذا كانت قيمته اقل من الدية ولم يصر مختارا للفدا ليفرق العتق الى الجاني فرق بين هذا وبين
ما لو طلق احدى امرأتيه في صحته ثلاثا ثم مرض مرض الموت فاجبر على البيان فاوقع ذلك على
احديهما فانه يصير فارا اذا كان هو مضطرا الى البيان وكذلك لو كانت جناية احد العبدين
قطع يد وجناية الاخر قتل نفس خطأ كان الجواب كما قلنا ولو قال في صحته لعبدين له قيمة
كل واحد منهما الف احدكما حر ثم قتل احدهما رجلا خطأ ثم مات المولى قبل البيان عتق كل واحد
منهما نصفه ويسعى كل واحد منهما في نصف قيمته وللمجني عليه في مال المولى قيمة الجاني
يريد به اذا كانت قيمته اقل من الارش فيعتبر من جميع ماله ولا يصير المولى مختارا للفدا
ولو كان كل واحد من العبدين قتل رجلا خطأ فالمسئلة بحالها سعى كل واحد من العبدين
في نصف قيمته ولكل واحد من المجني عليه في مال المولى قيمة العبد الذي جنى عليه ولم
يصر المولى مختارا للفدا هذا الذي ذكرنا كله اذا اوقع المولى العتق المبهم على احد عبديه
قبل الجناية اما اذا كان ايقاع العتق المبهم بعد الجناية فقال رجل له عبدان قيمة
كل واحد منهما الف فقتل احدهما قتيلا خطأ ثم قال المولى في صحته احدكما حر وهو عالم
بالجناية ثم مات المولى قبل البيان عتق من كل واحد منهما نصفه ويسعى كل واحد منهما في
نصف قيمته ويصير المولى مختارا للفدا والقيمة يعتبر من جميع المال فان كل واحد
من العبدين جناية والمسئلة بحالها سعيا على الوجه الذي وصفنا وصار مختارا للفدا
في الجانبين ولكن تجب دية واحدة في مال المولى وقيمة العبدين ويكون ذلك من جميع المال وما
زاد على القيمة الى تمام الدية يعتبر من ثلث المال يكون بين ولي الجنايتين نصفين اذ ليس احدهما
باولى من الاخر قال في الجامع رجلان سالم وبزيع فقتل سالم رجلا خطأ في صحة المولى ثم قال
المولى احدكما حر ثم قتل بزيع رجلا اخر في صحة المولى ثم مات المولى قبل البيان عتق من كل
واحد منهما نصفه ويسعى كل واحد منهما في نصف قيمته ولزم المولى الفدا في قتل سالم وهذا
منه اختيار للفدا الان قدر سالم من الدية يعتبر من جميع المال وما زاد على ذلك الى تمام
الدية يعتبر من الثلث ولم يلزمه الفدا في قتل بزيع ولو ان المولى لم يعتب ذلك المولى اوقع
العتق على سالم صار مختارا في قتل سالم وان اوقع المولى على بزيع نعتقه البزيع قال محمد
في الجامع الصغير عبد لرجل عتق فقال لرجل قتلت اخاك خطأ وانا عبد وقال المقر له
بل قتلته وانت حر فالقول قول العبد اذا علم انه كان عبدا حرا وقاعتق قال فيه ايضا
اذا اعتق الرجل امته ثم قال لها قطعت يدك وانت امتي وقالت لا بل قطعتها بعدما اعتقت
فالقول قولها في قول ابي حنيفة وابي يوسف وعلى المولى ارش يدها وقال محمد القول قول
المولى ولا شيء عليه وعلى هذا الاختلاف اذا قال اخذت منك الف درهم من كسبك وانت
عبدي فقال العبد لا بل اخذته بعد العتق وعلى هذا الاختلاف اذا اسلم الحربي او
صار ذميا فقال له رجل مسلم قطعت يدك وانت حربي واخذت مالك كذا وكذا وانت
حربي في دار الحرب وقال الحربي لا بل فعلت بعد ما اسلمت او قال بعد ما صرت ذميا في
دار الاسلام فعلى ابي حنيفة وابي يوسف القول قول الحربي والمسلم ضامن وعلى قول محمد وزفر
القول قول المسلم ولا ضمان عليه واذا اسلم الحربي فقال لرجل مسلم قطعت يدك وانا حربي
في دار الحرب وقال المسلم فعلت ما فعلت وانت في دار الاسلام ذكر في كتاب الاقرار من
الاصل على هذا الخلاف واجمعوا على ان المال لو كان قائما في يد المقر في هذه المسائل ان القول
قول المقر له برد المال عليه واجمعوا على انه اذا قال لجاريته بعد ما اعتقها وطئتك قبل
العتق وقالت الجارية لا بل بعد العتق ان القول قول المولى فلا ضمان عليه واجمعوا على
ان من اعتق عبدا له فقال العبد لرجل احر قطعت يدك وانا عبدك وقال ذلك الرجل
لا بل بعد ما اعتقت ان القول قول المقر ولا ضمان عليه وقد مرت المسائل في كتاب
الاقرار قال محمد في الجامع الصغير عبد قطع يد رجل عمدا فدفع العبد اليه بقضاء او بغير قضاء
فاعتقه ثم مات المدفوع اليه من ذلك فالعبد صلح بالجناية وان لم يعتقه فرد العبد على مولاه

ويقال

ويقال للاولياء اما ان تقتلوا او تعفوا وذلك في بعض نسخ هذا الكتاب هذه المسئلة في صورة
اخرى فقال في رجل قطع يد رجل عمدا فصالح المقطوعة يده على عبد فدفعه واعتقه المقطوعة
يده ثم مات من ذلك فالعبد صلح بالجناية وان لم يعتقه رد العبد على مولاه ويقال للاولياء
اما ان تقتلوا او تعفوا قال محمد في الكتاب في مكاتب يقتل عبده عمدا لا قود فيه وكذلك
اذا قتل غير المكاتب عمدا لا قود فيه لان العبد المقتول من كسب المكاتب مملوك المكاتب من وجه
مملوك المولى من وجه حتى لو تزوج المولى امة من كسب المكاتب لا يجوز كالمكاتب لو تزوج
فالملك من وجه لا يكفي لثبوت ولاية القصاص فلا يثبت ولاية الاستيفاء لا للمكاتب ولا للمولى
وان اجتمعا عليه فلا يملكان ايضا فقد نص في كتاب العتاق في عبد المكاتب اذا قتله يقتل
انه لا قصاص عليه وعلل فقال اني لا ادري انه لا قصاص عليه وعلل فقال لاني لا
ادري انه للمولى او للمكاتب ونظيره العبد المرهون اذا قتل فلا قصاص فيه وان اجتمع الراهن
والمرتهن ونظير العبد المرهون اذا قتل فلا قصاص فيه على القاتل سواء اجاز المشتري
او نقضه وقد روى ابو يوسف عن ابي حنيفة رضي الله عنهما ان المشتري اذا اجازه فله ان
يستوفي القصاص اذا ادى الثمن وان نقض البيع فللبايع ان يستوفي القصاص ان شاء ونظيره
رجل دفع الى رجل الف درهم مضاربة فاشترى المضارب بها عبدا يساوي الفا فقتل عمدا فلا
قصاص فيه وذكر في الزيادات في رجل كفل العبد الذي ادعاه رجل وجحد المدعى عليه
فاقام البينة وقد ابق العبد فقضى القاضي بالضمان وقد نقد بغير امر الاصيل فقبل ان
يقبض المطالب شيئا قتل العبد عمدا ثم ان المطالب ضمن احدهما حتى صار العبد ملكا
وقت سبب الضمان لم يجب القصاص فيه وذكر في كتاب الوصايا في العبد الموصى برقبته لانسان
وبخدمته لاخر قتل عمدا انه لا قصاص فيه الا ان يجتمعا فيقتص لما قال محمد في الجامع الصغير عبد
اذن له في التجارة فلحقه دين الف درهم انه جنى جناية خطأ ثم اعتقه مولاه فهذا اما ان علم المولى
بالجناية او لم يعلم فان علم فعليه الارش لاصحاب الجناية وعليه قيمة العبد للغرماء ولو كان
للعبد جناية لا غير واعتقه المولى وهو عالم بالجناية فانه يصير مختارا للفدا فكذا حالة
الاجتماع وفي الدين ايضا يعتبر حالة الاجتماع بحالة الانفراد الا ان المولى لو اعتق عبده
وعليه دين وهو عالم به فانه يضمن قيمته ولا يلزمه قضاء الدين فكذا حالة الاجتماع وان
كان لا يعلم بالدين والجناية **وفي الفتاوى** فاعتقه المولى كان عليه قيمته لاصحاب الجناية
وقيمة للغرماء ثم انما يضمن قيمة العبد لاصحاب الجناية اذا كانت القيمة اقل من الارش فاما
اذا كان الارش اقل من القيمة فانه يتخلص عنه بدفع الارش قال محمد في الجامع الصغير عبد
لرجل قتل رجلين عمدا لكل واحد وليان فعفى ولي كل واحد منهما قال يقال للمولى ادفع
نصفه الى من بقي او افده بعشرة الاف درهم قال في الاصل واذا قتل العبد قتيلا له
وليان فعفى احدهما فانه يقال للمولى اما ان تدفع العبد الى الساكت او افده بنصف الدية
فاذا عفى احدهما فلم يعف الاخر كان لكل واحد منهما حكم نفسه ولا يكون للعافي شيء او
يكون للساكت نصف العبد او نصف الدية والجناية في ذلك الى المولى فرقوا بين هذا
وبينما اذا قتل العبد قتيلين ولكل واحد منهما ولي فعفى احدهما فان المولى يخير بين
دفع جميع العبد الى الثاني وبين الفدا بجميع الدية فهنا قال يخير بين ان يدفع نصف
القيمة الى الثاني او يفديه بنصف الدية ولو قتل قتيلا وفقأ عين اخر فهذا على وجهين
اما ان يكون ذلك عمدا او خطأ فان كان عمدا قيل للمولى ادفعه الى من شئت الى المفقوءة عينه
وان شئت فافده فاذا اختار الفدا فدى المفقوءة عينه بخمسة الاف فظهر العبد عن
الجناية فيقتل العبد لولي القتيل وان اختار الدفع جاز لاولياء القتيل وقتلوا العبد ثم
المفقوءة عينه لا يرجع على المولى بشيء هذا اذا كان القتل عمدا وان كان القتل خطأ
فان المولى يخير بين الدفع والفدا لهما فان اختار الفدا فدى العبد بخمسة عشر الف
لولي القتيل وخمسة الاف للمفقوءة عينه وان اختار الدفع كان العبد بينهما اثلاثا ثلثاه

لولي القتيل وثلثه للمفقوءة عينه قال محمد في الجامع الصغير في عبد لرجل فقا رجل عينه فان شا
المولي اخذ من الفاقي قيمة العبد واعطاه الفقية وان شا امسكه وضمنه ما نقصه قال محمد
في الجامع الصغير عبد لرجل قتل رجلا عمدا وقتل اخر خطا وله صاحب العمد وليان فعفي
احدهما قال ان فداه المولي فداه بخمسة عشر الف خمسة الاف لولي العمد الذي لم يعف واذا
دفع اثلاثا الثلث لولي العمد الذي لم يعف والثلثان لولي الخطا وهذا قول ابي حنيفة وقال
ابو يوسف ومحمد يدفع اليهما ارباعا فالحاصل ان القسمة على قول ابي حنيفة بطريق العول
وعندهما بطريق المنازعة وفي الكتاب اثنا عشر مسيلة قال محمد في الجامع الصغير عبد بين رجلين
قتل مولى لهما فعفي احدهما بطل الدم كله وقال ابو يوسف يقال للذي عفي اما ان تدفع
نصيبك الي الذي لم يعف او تفديه بربع الدية قوله قتل مولى لهما معناه قريبا لهما بدليل
انه وقع في بعض النسخ قتل وليا لهما فان المولى التعريب فيجوز اطلاق اسم المولى على القريب
قال الله عز وجل خبرا عن زكريا واني خفت الموالي من وراي واراد العصبة ويحتمل ان يكون
المراد من المولى المعتق الذي اعتقاه وقول محمد كقول ابي حنيفة في بعض النسخ كقولي وهو
الاشبه وذكر في كتاب الديات وفي الزيادات ان عبدا لو قتل مولاه عمدا وله وليان فعفي
احدهما فقد بطل كله عن ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف في تلك المسيلة مثل قوله في
مسيلة متن الكتاب قال محمد في الجامع الصغير في رجل يقطع يد عبد ثم يغصب العبد رجل
فيموت في يده من تلك اليد فعلى الغاصب قيمته اقطع وان غصبه رجل وهو صحيح فقطع
المولى العبد في يد الغاصب ثم مات منها في يد الغاصب لم يكن على الغاصب شي في الفصل
الاول لكن العبد لما تلف بجناية المولي فكانه كان المولي استرده وهلك في يده الا انه لا يجب
على الغاصب شي في الفصل الثاني قال في الجامع الكبير في رجل شج عبدا له موضحة ثم رهنه
من رجل بالف درهم وقيمة العبد مشجوجا الف درهم فمات في يد المرتهن يموت بما فيه من الدين
قال في الجامع ايضا رجل شج عبد رجل موضحة فمرض العبد فغصبه رجل فمات في يد
الغاصب من تلك الجناية كان لمولى العبد الخيار ان شا ضمن عاقلة الجاني قيمة العبد
صحيحا في ثلاث سنين وان شا ضمن الغاصب قيمته يوم غصبه حالة في ماله وضمن الجاني
ارش الموضحة وما حدث منها من النقصان الي ان غصب الغاصب ويكون ذلك في مال
الجاني اما ثبوت الخيار للمولي باعتبار ان الغاصب مع الشاج كل واحد منهما اما بسبب
ضمان الغاصب بالغصب والشاج بالشجة وكان له الخيار فان اختار بتضمين عاقلة الجا
ضمنهم جميع قيمة العبد صحيحا فيكون على العاقلة في ثلاث سنين فان شا ضمن الغاصب
قيمته يوم غصبه حالة في ماله وضمن الجاني ارش الموضحة وما حدث منها من النقصان
الي ان غصب الغاصب ويكون ذلك في مال الجاني اما ثبوت الخيار للمولي باعتبار ان الغاصب
مع الشاج كل واحد منهما اما بسبب ضمان الغاصب بالغصب والشاج بالشجة وكان له الخيار
فان اختار بتضمين عاقلة الجاني ضمنهم جميع قيمة العبد صحيحا فيكون على العاقلة في ثلث
سنين ثم يرجع العاقلة على الغاصب بقيمة العبد يوم غصبه وان كان عاقلة الجاني لم
يملكوا العبد بما ادوا من الضمان لان ضمان الدم لا يثبت الملك في المغصوب ولهذا كفر
للعبد يجب على المولي دون الجاني الا انهم قاموا مقام المولي في مطالبة الغاصب بضمان
الغصب ونظير هذا ما اذا شهد شاهدان على رجل انه كاتب عبده بالف درهم الي سنة
وقضى القاضي بذلك ثم رجع الشاهدان واختار المولي تضمين الشاهدين وادبا الضمان
لم يملك المكاتب استحالة انتقال المكاتب من الملك وكان الشاهدين ولاية مطالبة المكاتب
اذا طلب بدل لقيامهما مقام المولي كذا هنا وان اختار المولي تضمين الغاصب ضمن الغاصب
قيمة العبد يوم غصبه حالة في ماله ثم يضمن الجاني ارش موضحة وما نقصت جراحته الي
يوم الغصب فان اراد الغاصب بعد ما ادى الضمان الي المولي ان يضمن الجاني او عاقلته
الجاني لم يكن له ذلك ولو لم يغصب هذا العبد ولكن المولي باعه من رجل [illegible]

ان البايع

البايع بالخيار ثلاثة ايام فمات في يد المشتري فهذا كما وصفنا من امر الغاصب ولو كان للمولى
باع هذا العبد من رجل بيعا فاسدا فمات في يد المشتري من تلك الجناية فان المولى يضمن
الجاني ارش موضحته وما نقصته الجراحة الي ان قبضه المشتري ثم انقطعت السراية بالقبض
ويكون ما وجب على الجاني في ماله حالا وعلى المشتري قيمة العبد يوم قبض في ماله حالا
ولو لم يبعه المولى ولكن رهنه المولى بدين عليه مثل قيمة العبد فمات في يد المرتهن من تلك
الجناية فانه يموت بالدين ولا سبيل للمرتهن على الجاني ويرجع الراهن على الجاني بارش
الجناية وما نقصت الجناية الي يوم الرهن ويبطل عن الجاني ضمان القيمة ولو كانت
قيمة العبد اكثر من الدين بان كانت قيمة العبد مثلي الدين انه لا ضمان للمرتهن على
الجاني ويرجع مولى العبد على الجاني بنصف ارش الموضحة بنصف ما نقصته جنايته
الي ان رهنه ويكون في مال الجاني ويرجع مولى العبد على الجاني ايضا بنصف قيمة
العبد وبنصف ارش الموضحة وبنصف ما نقصته الجناية ويكون كل ذلك على العاقلة
قال محمد في الجامع ايضا رجل اقر انه قطع يد عبد رجل خطا فكذبه عاقلته في ذلك الجني
به ان عاقلة المقر في اقراره ثم غصبه رجل من مولاه فمات عنده فالمولى
بالخيار ان شا ضمن الجاني قيمته في ماله ثلاث سنين وان شا ضمن الغاصب قيمته اقطع
في ماله حالا وضمن الجاني ارش يد وهو نصف قيمته في ماله فان ضمن الجاني قيمته
باقراره فانه يرجع الجاني على الغاصب بقيمة العبد اقطع في ماله وان كانت الجناية
ثابتة بالبينة فهذا وما اذا ثبتت الجناية باقرار الجاني سوا الي في فصل واحد وهو
ان ما يجب على الجاني في فصل الاقرار يجب على عاقلته في فصل البينة وان اختار
المولى في فصل الاقرار تضمين الغاصب قيمته في ماله ولا يضمن الجاني نفس العبد
وينبغي ان يضمن الجاني النقصان الى وقت الغصب ايضا وانه لم يذكره في الكتاب
وحملت المسيلة على ان الغصب كان على فور القطع فان كان القطع عمدا والمسيلة
بحالها فيقول المولى بالخيار ان شا قتل القاتل ولا سبيل على الغاصب للمولى ولا لورثة
الجاني ولو باع العبد بعد ما قطع الجاني يد العبد عمدا ثم مات العبد في يد المشتري
من القطع لا يجب القصاص على القاتل فكذا هنا فلا قصاص للمولى على القاطع لانه باداء
الضمان صار المغصوب ملكا للغاصب فانقطعت سراية القطع فانفصل القطع على
النفس ولا قصاص فيما دون النفس ولكن يجب على الجاني ارش اليد في ماله قال محمد
في الجامع الصغير واذا اعتق الرجل عبدا فقتل عبدا الغاصب قتيلا خطا ثم دفعه الى
المولى فقتل عبدا اخر خطا واختار المولى دفعه بالجنايتين فانه يكون بينهما نصفان
ثم يرجع المولى على الغاصب بنصف قيمة العبد فلا يرجع بكل قيمة العبد من الغاصب
دفعه الي ولي الجناية الاولى ثم يرجع به على الغاصب في قول ابي حنيفة وابي يوسف
وقال محمد وزفر لا يدفع ذلك الي ولي الجناية الاولى ولو كان العبد جنى عند المولى
اولا ثم عند الغاصب ثم رد الغاصب العبد على المولى ودفعه المولى بالجنايتين جميعا
رجع المولى على الغاصب بنصف قيمة العبد فيدفعها الي ولي القتيل الاول ولا يرجع بذلك
على الغاصب في قولهم جميعا اما ان يدفعها الي ولي القتيلين فيكون بينهما نصفان ثم يرجع
المولى على الغاصب بنصف قيمة العبد ويدفعها الي ولي القتيل الاول ولا يرجع بذلك
مرة اخرى على الغاصب في قولهم جميعا وكذا لو كان مكان العبد مدبرا كان الجواب فيه
كالجواب في العبد من الوفاق والخلاف وصورته رجل غصب مدبر رجل وقد كان
المدبر قتل قتيلا خطا عند المولى فقتل قتيلا اخر عند الغاصب فرد الغاصب المدبر
على المولى فعلى المولى قيمة المدبر بين وليي القتيلين نصفان ثم رجع المولى على الغاصب
بنصف القيمة فان لولي القتيل الاول ان ياخذ ذلك من المولى عندهم جميعا ولو كانت
جنى اولا عند الغاصب ثم جنى ثانيا عند المولى وضمن المولى قيمته رجع على الغاصب بنصف

قيمته هذا يسلم ذلك للمولي فعلي قول ابي حنيفة وابي يوسف الاول لا يسلم وعلي قول زفر
يسلم قال في الاصل . واذا غصب الرجل عبدا فقتل العبد عنده قتيلا خطاء ثم اجتمع
المولي واوليا القتيل فان العبد يرد علي مولاه واذا رد عليه العبد يقال له ادفع او افد
بحال الدفع فيخير فان دفع او فدي رجع علي الغاصب بالاقل من قيمة العبد ومن الارش
وان كان ازداد عند الغاصب زيادة متصلة واختار الدفع فانه يدفع العبد مع الزيادة
سوا احدثت الزيادة قبل الجناية او بعدها ثم لا يرجع المولي علي الغاصب بقيمة الزيادة
وان استحقت الزيادة بسبب احدثه العبد عند الغاصب . ولو هلكت الزيادة ضمن
القيمة لا يضمنها الغاصب هذا اذا ازداد العبد في يد الغاصب . فان اعور العبد في
يد الغاصب وقد جني عنده جناية علي وجهين . اما ان اعور بعد الجناية او قبل . فان
اعور بعد الجناية وقد اختار المولي الدفع فانه يدفعه اعورا الي ولي الجناية ثم يرجع
المولي علي الغاصب بقيمته صحيحا من الغاصب ياخذ ولي الجناية من المولي النصف ثم
يرجع المولي علي الغاصب ثانيا بنصف قيمة العبد حتي يكمل له قيمة العبد وان اعور قبل
الجناية واختار المولي الدفع فانه يدفع العبد اعورثم يرجع بقيمته يرجع بقيمة العبد صحيحا
علي الغاصب . فاذا اخذ ذلك سلم له ولم يكن لولي الجناية ان ياخذ منها شيئا . العبد
المغصوب اذا جني علي مولاه جناية موجبة للمال بان قتله خطا او جني علي رقيقه خطا
او علي ماله بان اتلف شيئا من ملكه قال ابو حنيفة انه يعتبر جنايته حتي يضمن الغاصب
قيمة العبد المغصوب لمولاه الا ان يكون الارش او قيمة العبد المتلف اقل من قيمة
العبد المغصوب وقال ابو يوسف ومحمد بان جناية المغصوب علي مولاه فعلي رقيقه
وعلي ماله هدر . فاما العبد المرهون اذا جني علي الراهن او علي رقيقه او علي ما له هدر
يعتبر جنايته قالوا ذكر هذه المسئلة في كتاب الرهن وقال لا تعتبر جنايته ولم يذكر فيه
خلافا الا ان المشايخ قالوا ما ذكر في كتاب الرهن انه يعتبر علي قول ابي يوسف فاما
علي قول ابي حنيفة تعتبر علي الراهن بقدر الرهن فانه مضمون عليه بقدر الدين كما انه
يعتبر جناية المغصوب هنا علي الغاصب وعلي رقيقه هذا اذا جني المغصوب علي مولاه
او علي مال مولاه . فاما اذا جني علي الغاصب او علي رقيق الغاصب بجناية موجبة
للمال قال ابو حنيفة انه يعتبر فيكون هذا اجني لا يخاطب مولي العبد بالدفع او الفدا
وقال ابو يوسف ومحمد بانه يكون معتبرا ويخاطب المولي بالدفع او الفدا . وكذلك علي
هذا الاختلاف العبد المرهون اذا جني جناية علي المرتهن او علي ماله فعلي قول ابي
حنيفة لا تعتبر الجناية بقدر الدين . وقال ابو يوسف ومحمد بانه يعتبر . قال محمد في
الجامع الصغير في مدبر غصبته رجل فجني عنده جناية ثم رده علي المولي ثم غصبته فجني
عنده جناية تغرم مولي المدبر قيمته بين ولي الجنايتين ثم يرجع بقيمته علي الغاصب
فيدفع نصفها الي ولي الجناية الاولي ثم يرجع بنصف القيمة علي الغاصب ويسلم له ذلك
قال في الاصل اذا قتل المدبر قتيلا خطا ودفع المولي قيمته بغير قضا القاضي ثم قتل
قتيلا اخر خطا قال ابو حنيفة بان ولي الجناية الثانية بالجناية ان شا اتبع المولي بنصف
القيمة فالمسئلة علي هذا الاختلاف واجمعوا ان حافر البير اذا كان قتل فوقع في البير
انسان ومات فدفع المولي الي ولي الجناية ثم وقع فيه اخر فمات فان للثاني لا يتبع المولي
بشي سوا دفع المولي العبد الي الاول بقضا قاض او بغير قضا قاض ان لولي القتيل الثاني
ان يتبع المولي فياخذ منه نصف قيمة المدبر ثم يرجع المولي بذلك علي ولي القتيل الاول
وفي الكافي مدبر حفر بيرا في طريق المسلمين ومات فيها رجل فادي المولي الي ولي الجناية
قيمة المدبر الف بقضا ثم مات ولي الجناية فترك الفا وعليه الفان ثم وقع في البير فمات
فان الالف الذي تركه ولي القتيل الاول يقسم بين الولي الثاني وبين غرما المولي
علي خمسة اسهم سهم لولي الثاني واربعة للغرما فاذا اقتسموا ذلك بقضا ثم وقع فيها اخر فمات

احد

احد ولي الثالث والثاني في تلك الالف وحق الغرما في الدين فيجعل للثاني الالف بينهما
فيصير الالف لهما ثلاثة اسهم فحصتهما سهما او ذلك اربعة وكذلك ياخذ ان منهم تمام ربع
القيمة ولو دفع المولي حصتها الي الاول بلا اقتسام وهب الولي للمولي ما قبض وما بقي
ثم وقع اخر خير ولي الثاني بين النصف وبين تضمينه الربع والعاقل فان وقع بقضا
يتبع المولي بالربع والولي من اختيار قال في الاصل اذا قتل المدبر مولاه خطا هذا جنايته
وعليه ان يسعي في قيمته اذا للوصية . واذا كانت ام ولد قتلت مولاها خطا لم يكن عليها
شي لا لاجل الجناية ولا لاجل العتق . بخلاف عتق المدبر فانه حاصل له بطريق الوصية
حتي يعتبر الخروج من ثلث ماله ولا وصية للقاتل فلهذا يسعي المدبر في جميع قيمته متي
كان علي الميت دين مستغرق . واذا قتل المدبر مولاه عمدا فعليه السعاية في قيمته والقيمة
وعليه القصاص . واذا وجب السعاية للوصية والقصاص جميعا كانت الورثة بالخيار ان
شاوا استسعوا في قيمته او لا ثم قتلوه وان شا وا قتلوه الحال فابطلوا حقهم في السعاية
فان كان له ابنان لا وارث غيرهما فعفي احدهما عن المدبر فعلي المدبر ان يسعي في قيمته
فيكون لهما ويسعي في نصف قيمته للذي لم يعف خاصة وفي الكافي لو قتل مدبر رجلين
احدهما عمدا والاخر خطا وللعبد وليان فعفي احدهما . ولو قتل مدبر رجلين بطل
نصيبه وانقلب نصيب الاخر مالا ودفع الي المولي فيه عبدا نفسم القيمة اثلاثا وعنده
ارباعا بطريق المنازعة عبدا ومدبر قتل عمدا خطا وفقا عين اخر فدفع العبد او قيمة
المدبر يقسم بينهما عندهما اثلاثا وعولا امرؤ لد قتلت سيدها ورجلا اخر عمدا ولكل
واحد منهما وليان تقتل بهما . فان عفي احد وليي واحد منهما معا سقط نصيب العافين
وانقلب نصيب غير العافين مالا وتسعي في نصف قيمتها لغير العافين فان عفي وليي
المولي اولا ثم عفي احد وليي الاجنبي او بالعكس سعت لشريك العافي اولا اربعين
اربعة من اثني عشر وشريك العافي الثاني خمسة من اثني عشر يسلم لهما ثلاثة ثم
اختلفوا في كيفية قسمة الارباع فقال ابو حنيفة تقسم بطريق العول وقالا بطريق
المنازعة . ولو كان لام الولد قلد من سيدها لا قصاص عليها وانقلب الكل مالا لانه
لا يتجزي ووجب عليها القيمة وتقتل بالاخر قصاصا لم تجز لاداء السعاية . فان عفي احد
وليي الاجنبي سقط حظه وصار حظ شريكه مالا فسعت في قيمة واحدة لوليي المولي
واحد ولولي الاجنبي اثلاثا عنده وعولا ارباعا عندهما منازعة . ولو عفي احد وليي
الاجنبي بعدما دفعت القيمة الي ورثة المولي بلا قضا فله الخيار ان شا شارك الورثة
في ذلك فان شا رجع عليها ثم هي ترجع علي الورثة بذلك . وان دفعت بقضا فلا سبيل
لولي الاجنبي عليها . وان دفعت القيمة لورثة المولي بعدما عفي الاجنبي يخير لكل واحد
عند الكل والمدبر مثل ام الولد في حكم الجناية . عبد قتل سيده واخر عمدا وابي كل
واحد منهما معا بطل حق سيده وجعل عفو احدهما كعفوهما عند ابي حنيفة ومحمد واذا
بطل حق وليي المولي عن العبد في نصفه وسقط حق العافي من وليي الاجنبي في ربع القيمة
بقي حق من لم يعف من ولي الاجنبي في الدفع ويقال لولي المولي ادفعا ربع العبد الي من لم
يعف من وليي الاجنبي او افدياه بنصف الدية . وعند ابي يوسف لا يجعل عفو احد واب
المولي كعفوهما فنقول لهما ادفعا الي غير العافي سوة فولي الاجنبي ربع العبد او افدياه
بنصف الدية . فان دفعا يقال للعافي من ولي المولي كان حق اخيك في الدفع فصار
مالا فاعتبر ان نصفه وهو الثمن وقع نصيب نصفه وهو الثمن وقع في نصيبك فيتبع فادفع
ثمن العبد الي اخيك او افده بربع الدية . فان عفي احد وليي المولي اولا ثم عفي احد وليي
الاجنبي او علي عكس هذا فعندهما لا كان عفو احدهما كعفوهما بل بطل حقهما في القصاص
ويقال للاجنبي للولي ادا المولي ادفعا نصف العبد او افدياه بنصف الدية . مدبرة
ولدت ولدا وقيمة كل ثلثمائة وجنت جناية استغرقتها وماتت بسببها فلم تدع مالا

احدهم

عبدا لهما اسعيا بعدد قيمتهما لرب الجناية وللورثة في مائتين وسلم لهما مائة. عبد الرجلين قتل
رجلا خطأ فدبره احدهما وهو لا يعلم بالجناية ثم اعتقه الساكت ان شاء نصف قيمته ودفع
الى ولي الجناية الاولى وضمن المدبر نصف قيمته قنا الى الاولى وعليه جميع قيمته مدبرا
لولي الثانية ذا استسعاه ودفع اليهما وضمن المدبر نصف قيمته مدبرا لولي الثانية او
اعتق او دبر وترك وضمن نصف قيمته قنا لهما. عبد شج عبد غيره ودبره سيده ثم شجه
الشاج موضحة اخرى ثم كاتبه فشجه اخرى ثم ادى المكاتب فعتق فشجه اخرى فمات بالكل
ضمن نصف عشر قيمته صحيحا بالشجة الاولى وتعذر بالشجة الاولى فالثانية نصف
عشر قيمته مدبرا مشجوجا ونصفها بهما وفي الفتاوى وتعذر بها الثانية نصف عشر قيمته
مكاتبا مشجوجا بشجتين ونصفها بها الى ان اعتق وثلث قيمته مدبرا مات وبالرابعة
ثلث الدية. عبد شج حرا موضحة ثم دبره مولاه فشجه العبد موضحة اخرى ثم كاتبه مولاه
فشجه موضحة اخرى ثم كاتبه مولاه ثم شجه اخرى ثم ادى فعتق ثم شجه اخرى وشجه اجنبي
ومات المولى عالم بالجنايات فعلى عاقلة الاجنبي نصف الدية فصار هذا النصف
اربعة اسهم فصار الكل ثمانية اسهم اربعة ثلثها للاجنبي والرابعة ايضا للعبد والسهم
الاول صار مختارا له بالتدبير فهو عالم بها فيلزمه ثمن الدية والسهم الثاني وجد في الرقيق
ممتنع بفعل سابق على الجناية فلم يثبت به الاختيار فوجب به ثمن القيمة على المولى الا ان
يكون ثمن الدية اقل منه والثالث حصل من المكاتب فوجب الاقل من ثمن الدية والقيمة
على المكاتب. والرابع جناية الحر فوجب ثمن الدية على عاقلته ولم يدبره والمسئلة بحالها
على عاقلة الاجنبي نصف الدية. واما النصف الاخر فقد تلف بثلث جنايات الحكم
فصار هذا النصف مثلا ثلاثة اسهم فصار الكل ستة. فلو امر رجلا ان يضرب عبده سوطا
فضربه سوطين ثم ضربه المولى سوطا ثم ضربه اجنبي سوطا فمات فالاول هدر لانه
بامر المولى ويغرم ارش السوط الثاني وما انتقص به الى ان مات منقوصا بالاول والثالث
هدر لانه من المولى على عبده وعلى الاجنبي ارش الرابع وعلى عاقلة الاجنبي ثلث قيمته
يوم الموت. عبد شج رجلا موضحة فباعه سيده وهو يعلم فشجه اخرى وشجه اجنبي ومات
بذلك كله فعلى عاقلة الاجنبي نصف الدية. واما العبد فقد اتلف النصف بثلث
جنايات مختلفة فيعزم الكل فيتحول الثلث بالجناية قبل البيع ثلثا النصف وقد صار
مختارا فيلزمه سدس الدية. والثالث متعلقه برقبته فيخير البائع بين الدفع والفدا
وإذا قتلت ام الولد مولاها عمدا فان لم يكن لها منه ولد فعليها القصاص ولا سعاية عليها
لاجل العتق. وان كان لها ولد منه فلا قصاص عليها لانه سقط عنها نصيب ابنها لان الابن
لا يستوجب قصاصا على والدته. واذا سقط عنها نصيب الابن سقط عنه الباقي وهو
وانقلب القصاص مالا واستقام ايجاب المال عليها ثم تسعى في جميع قيمتها لانه لو وجد
من الابن عفو نصيبه وانما سقط القصاص حكما لانه ثبت للولادة في حقها من ابنها
شبهة ملك والقصاص حتى سقط بالشبهة لا بالعفو فانه يجب كمال الدية الا ترى ان
في قصاص الاب ان الاب اذا قتل ابنه عمدا يجب كمال الدية بخلاف ما اذا عفى احد
الشريكين في القصاص فانه يجب نصف الدية للاخر لانه سقط نصيب العافي
بالعفو. فاذا قتل العبد مولاه عمدا وله وليان فعفى احدهما عن الدم فهو عبد على
حاله بينهما لا يجب للذي لم يعف وهذا قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يقال
للعافي اما ان يدفع الى الذي لم يعف ربع العبد من نصيبه او فداه بربع الدية بخلاف ما اذا
كان مكان العبد مدبرا او ام ولد وبا في المسئلة بحالها حيث ينقلب نصيب الاخر مالا

الفصل الحادي عشر في القسامة

وفي الكافي القسامة هي الايمان
تقسم على اهل المحلة الذين وجد القتيل فيهم وفي السغناقي القسامة على بنا الغرامة
والقسامة اسم وضع موضع الاقسام ثم قيل للايمان التي تقسم على اهل المحلة اذا وجد فيه

قتيل فيها واما تفسيرها شرعا فما روى ابو يوسف عن ابي حنيفة قال في القتيل يوجد في
المحلة او في دار رجل في المصر ان كان به جراحة او اثر ضرب او اثر خنق ولا يعلم من قتله
يقسم خمسون رجلا من اهل المحلة او كل في احدهم يقول بالله ما قتلته ولا علمت له قاتلا اما
سببها فوجود القتيل في المحلة او ما في معناها من الدار والموضع الذي يقرب من
المصر بحيث يسمع منه الصوت. واما ركنها فان يجري من يقسم هذه الكلمات على لسانه
وهي قوله ما قتلته ولا علمت له قاتلا. واما شرطها فهو ان يكون المقسم رجلا بالغا عاقلا
حرا فلذلك لا يدخل في القسامة المراة والصبي والمجنون والعبد وان يكون في الميت
المجرد اثر القتل. واما لو وجد ميتا لا اثر به فلا قسامة ولا دية ومن شرطها ايضا
تكميل اليمين بالخمسين فان لم يكمل اهل المحلة خمسين كررت الايمان عليهم على من وجد منهم
حتى يتم خمسون. واما القضا لوجوب الدية بعد الحلف وفي الاباء الحبس حتى يحلفوا
ولو ادعى المولى القتل عمدا. واما لو ادعى الولي القتل خطأ فالقضا بالدية عند النكول
واما دليل شرعيتها فالاحاديث المشهورة واجماع الصحابة. قالوا واذا وجد قتيل
في محلة قوم وادعى ولي القتيل القتل عمدا او خطأ فهذا على ثلاثة اوجه اما ان
يدعي ولي القتيل على اهل المحلة كلهم او على بعض اهل المحلة فلم يعين القاتل منهم وقال
لا ادري من القاتل منكم او عين بان ادعى على رجل من اهل المحلة او اثنين او ثلاثة منهم
انهم قتلوا وليه عمدا او خطأ وادعى على واحد من غير اهل المحلة انه هو الذي قتل وليه
فان ادعى على واحد وفي الفتاوى على جميع اهل المحلة انهم قتلوا وليه عمدا او
خطأ وانكر اهل المحلة فانه يحلف خمسون رجلا منهم كل رجل بالله ما قتلته ولا علمت له
قاتلا وفي المنافع ولا يحلف بالله ما قتلنا لجواز انه باشر القتل بنفسه فيجتري على
يمينه بالله ما قتلنا والخيار في التعيين الى ولي القتيل بان كانوا اكثر من خمسين رجلا
وان كانوا اقل من خمسين رجلا فانه يكرر اليمين على بعضهم حتى يتم خمسون يمينا وفي
السراجية حتى لو كان واحدا استحلف خمسين يمينا وفي الكافي فان كان العدد كاملا
واراد الولي يكرر على احدهم لم يكن له ذلك. فان حلفوا غرموا الدية وان نكلوا فالخصم
يحبسون حتى يحلفوا وفي الذخيرة وروى الحسن بن زياد عن ابي يوسف انهم لا يحبسون
اذا نكلوا ولكن يقضى عليهم بالدية. فان حلفوا غرموا الدية ولم يكن عليهم قصاص.
وفي الكافي ذكر في المبسوط في ظاهر الرواية القسامة على اهل المحلة والدية على عواقلهم
وما وقع في اكثر النسخ فاذا حلفوا قضى على اهل المحلة بالدية يحتمل ان المراد على عاقلة
اهل المحلة وفي الذخيرة هذا اذا كان الولي يدعي قتل العمد فان كان يدعي قتل
الخطأ فان نكل اهل المحلة عن اليمين يقضى بالدية على العاقلة ولا يحبسون ليحلفوا
قوله والخيار في اليمين الى ولي القتيل وفي الكافي هذا يشير الى ان له الخيار في التعيين
والفسقة وله ان يختار المشايخ الصلحاء منهم. ولو اختار في القسامة اعمى او محدودا في
القذف جاز وفي الينابيع القسامة على عاقلة رب الدار اذا وجد في الدار وعلى
عاقلة اهل المحلة اذا وجد في المحلة رواه ابو يوسف عن ابي حنيفة. فان وجد في درب
من دروب الرباط فان من دروب يجمعهم مصليان او ثلاثة فهو على جميع اهل الدرب
وعلى جميع الربض الذي في ذلك الدرب ولا يحلف اهل المحلة قتلوا وليه كان
الظاهر شاهدا للمدعي بان كان بين المقتول وبين اهل المحلة عداوة ظاهرة ثم تجب
الدية على عاقلة اهل المحلة في ثلاث سنين هكذا اذا ادعى ولي القتيل على جماعة اهل
المحلة عمدا او خطأ فاما اذا ادعى القتل على بعض اهل المحلة لا باعيانهم فكذا الجواب تجب
القسامة والدية على اهل المحلة كذا ذكر محمد في الكتاب ولم يذكر فيه القياس والاستحسان
وروي عن ابي يوسف في غير رواية الاصول انه قال القياس ان تسقط القسامة
والدية على الباقين من اهل المحلة ويقال لولي القتيل الك بينة فان قال لا يستحلف

المدعي عليه يمينا واحدا ولكنه في الاستحسان تجب القسامة والدية على اهل المحلة واما اذا
ادعى ولي القتيل على واحد من غير اهل المحلة لم يكن على اهل المحلة قسامة ولا دية واذا
لم تجب القسامة يحلف المدعي عليه يمينا واحدا وباقي المسئلة مرت في كتاب الجنايات وفي
الينابيع واذا كان في المحلة قبائل شتى ووجد فيها قتيل فالقسامة والدية على اهل
الخطة دون المشترين ولو بقي واحد منهم في قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف تجب
على جميعهم ومن قال من اصحابنا ان ابا حنيفة بنى هذا الحكم على ما شاهد في الكوفة
ان هؤلاء اهل الخطة هم الذين كانوا يتصرفون المحلة ويدبرون امورها المشترين فان
لم يكن فيها احد من اهل الخطة فهو على المشتري بالاجماع وفي التجريد وقال الشافعي اذا
كان بينه وبين اهل المحلة لوث يحلفون الولي ويقضي على المدعي عليه بالدية وقال مالك
يقضي بالقصاص وفي الذخيرة واذا وجد الرجل قتيلا في دار ابيه او ابنه او المراة
في دار زوجها فالدية على صاحب الدار والقسامة على عاقلته وفي الخانية وجب
القسامة على العاقلة ولا يحرم عن الميراث ولولي القتيل ان يختار من صلحاء اهل المحلة
واهل البلدة او العشيرة الذي وجد المقتول بين اظهرهم م فان لم يوجد في المحلة من الصلحاء
خمسون رجلا فلولي القتيل ان يكرر اليمين على الصلحاء حتى يتم خمسون هل له ذلك
او يضم اليهم من فاسقي العشيرة ما يكمل به خمسون رجلا لم يذكر محمد هذا الفصل في الكتاب
وروي عنه في غير رواية الاصول انه ليس لولي القتيل ذلك ولكنه يختار من بقي في المحلة
بكل خمسين رجلا وفي الذخيرة واذا وجد الرجل قتيلا في دار رجل فان ادعى ولي القتيل
القتل على صاحب الدار تجب الدية والقسامة على صاحب الدار م وان ادعى ولي القتيل
القتل على رجل آخر فلا تجب القسامة والدية على صاحب الدار م وفي الفتاوى واذا
وجد القتيل بين القريتين او سكتين فاي اليهما اقرب كان عليهم القسامة والدية
ثم قال انما تجب الدية والقسامة على اقرب القريتين اذا كان بحال يسمع الصوت فاما
اذا كان بحال لا يسمع الصوت منه فانه لا تجب القسامة والدية على واحد من القريتين
فانما يراعي حال المكان الذي وجد فيه القتيل وفي الصغرى وان كان مملوكا تجب
القسامة على الملاك والدية على عاقلتهم م وان كان مباحا الا انه في ايدي المسلمين فتجب
الدية في بيت المال م ولم يذكر محمد هذا الشرط وانما ذكره هلال الداري وروى ابو الحسن
الكرخي ايضا عن اصحابنا وانما اعتبروا سماع الصوت لانه اذا كان بحال يسمع منه الصوت
يجب عليهم الغوث ثم في كل موضع وجبت القسامة وحلف الباقين خمسون رجلا ونكلوا
عن الحلف حبسوا حتى يحلفوا هكذا ذكر في الكتاب م وروى ابن زياد عن ابي يوسف انه قال
لا يحبسوا ولكن يقضي بالدية على عاقلتهم في ثلاث سنين قال ابن مالك هذا اتفق له الآخر
وكان مما ذكر في ظاهر الرواية قول ابي حنيفة ومحمد وهو قول ابي يوسف الاول وفي
المنتقى اذا وجد قتيل بين قريتين ارضهما وطريقهما مملوكة لقوم يبيعون ارضها
وطريقها فهو على الراس قال وهذا قول محمد وليس في بعده هذا قول ابي يوسف ره
واذا وجد في ارض قريته وهو الى بيوت قرية اخرى اقرب فان كان الارض الذي
وجد فيه القتيل مملوكا فهو على صاحب الملك وان لم يكن مملوكا فهو اقرب القريتين وفيه
ايضا سئل محمد عن قتيل وجد بين قريتين اموالهما الى الخطة قال ان كانت الارض
ليست مملوكة لهم مما ينسب الى القرية كما ينسب الى المقابر فهو على اقربهما هو منها واذا
وجد الرجل في قبيلة في الكوفة وفيها ركاب يسكنون فيها بالاجارة وفي الذخيرة او بعارية
وفيها بعض قد اشتري دورهم واهل الخطة ذكرنا ان القسامة والدية على اصحاب الخطط
وليس على السكان والمشترين من ذلك شيء هكذا ذكر في الكتاب ولم يحك فيه خلافا وقد
روي عن ابي يوسف في غير رواية الاصول روايتان قال في رواية تجب القسامة على كل
السكان ولا يجب على الملاك وقال في رواية تجب على الكل الساكن والمشتري وصاحب

الخطة في ذلك سواء وفي فصل الدية كلمات اخرى تاتي بعد هذا ان شاء الله وفي الظهيرية
وقال ابو يوسف لا قسامة على العاقلة وفي الاستحسان الراجل اذا وجد في دار انسان
قتيلا وفيها خدمه وغلمان فالقسامة والدية على الدار وعليهم م وهكذا في فصل
القسمة كلمات اخر تاتي بعد هذا ان شاء الله تعالى وفي نوادر بشر بن الوليد عن ابي
يوسف واذا وجد القتيل في دار فيها ركاب وارباعها غيب فالدية والقسامة على ارباب
الدار في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف على السكان وان كانوا ينقلبون الى اهليهم
بالليل فلا شيء عليهم واذا وجد القتيل في دار رجل قد اشترى وهو من غير اهل الخطة
فان اهل الخطة بمعزل من ذلك والقسامة على صاحب الدار فالدية على قومه لان صاحب
الدار هو المختص بالتدبير والراي في اسباب داره وليس لاهل الخطة معه في ذلك شركة
واذا لم يكن لاهل الخطة معه شركة في الراي والتدبير في داره بل كان هو المنفرد
في ذلك بهم دون اهل الخطة كان اهل الخطة من الدار بمنزلة محلة اخرى الا ان القسامة
تجب على صاحب الدار خاصة والدية على العاقلة لان صاحب الدار في داره بمنزلة
اهل المحلة في المحلة وفي الينابيع واذا كان فيها سكان وليس فيها ملاك فعند ابي حنيفة
الدية على الملاك دون السكان وعند ابي يوسف على السكان دون الملاك واهل
الخطة هم الذين ملكهم الامام هذه البقعة وقسم على ما تم عليه وتوارثوها من آبائهم
واحد بعد واحد والملاك هم اصحاب الرقبة والسكان هم المستاجرون والمستعيرون والمودع
والمرتهنون وان وجد القتيل في الدار المشتري من غير اهل المحلة فعند ابي يوسف القسامة
على المشتري والدية على عاقلته في ذلك المصر م وكذلك الدار والارض بالسواء اذا وجد
وفي الكافي واذا وجد قتيل في دار فالقسامة على قومه وتدخل العاقلة في القسامة
ان كانوا حضورا وان كانوا غيبا فالقسامة على رب الدار عليه الايمان عند ابي حنيفة
ومحمد وقال ابو يوسف لا قسامة على العاقلة وفي الجامع الصغير الحسامي قوم باعوا دورهم
الا رجلا منهم له شقص منهم بقي توجد في المحلة قتيل فهو على صاحب الخطة وهو صاحب
الشقص لان ولاية حفظ المحلة في العادات لاصحاب الخطة فيكونون هم المنفردون في حفظ
المحلة وفي الاسبيجابي حتى انه لو لم يبق الا واحد كرر اليمين عليه خمسين فان مات
ولا عاقلة له فالدية على عاقلته وهذا امر لا اصحاب الخطة والمشترين والسكان
في ذلك سواء وفي الجامع الصغير الحسامي ويختار في القسامة صالحوا اهل المحلة من اصحاب
الخطة وفي حق الدية كل اصحاب الدية الخطة الصالح والطالح سواء هو احكم منقول عن
رسول الله صلى الله عليه وسلم في قصة القتيل الموجود بخيبر وعلى هذا اجماع الامة
وان باعوا كلهم فعلى المشتري م واذا وجد القتيل في الدار تجب القسامة على عاقلة اصحاب
الدار والدية على عاقلة الدار وفي الذخيرة باتفاق الروايات م هكذا ذكر محمد هذه
المسئلة في الاصل في موضع وذكر في موضع آخر من الاصل ان القسامة والدية على صاحب
الدار فاذا اتفقت الروايات ان الدية على قومه واختلفت الروايات في القسامة ذكر
في بعض الروايات انها تكون على المشتري خاصة م وذكر في بعض الروايات انها تكون
على عاقلة المشتري م وحكي عن الكرخي انه وفق بين الروايتين فقال معنى الرواية
التي قال انها تجب عليه خاصة اذا كان قومه غيبا ومعنى الرواية التي قال انها تكون
عليه وعلى قومه ان يكون قومه حضورا حتى لو لم يبق احد منهم في المحلة ثم وجد قتيل في
سكة من سككهم او في مسجد من مساجدهم وفيها سكان ومشترون فان القسامة على المشتري
وهذا الذي ذكر قول ابي حنيفة ومحمد م فاما في قول ابي يوسف في احدى الروايتين
عنه يجب القسامة والدية على السكان لا على المشتري الذين هم ملاك م وفي الرواية
يقول يجب على المشتري والسكان م كما لو كان في المحلة خطة وسكان وفي الملتقط وجد
قتيل في دار فقال لصاحب الدار قتلته انا لانه اراد اخذ مالي وعلى المقتول وفي الحجة

السراق وتم منهم فعن ابي حنيفة انه لا شيء على صاحب الدار وفي موضع اخر ان عليه الدية لا
القصاص وان لم يتهم صاحب الدار بقتله تجب القسامة وتجب الدية على العاقلة وفي
الينابيع رجل وجد قتيلا فادعى ولي الجناية على رجل انه قتله وكان بينه وبين المقتول
عداوة ظاهرة فانكر المدعى فقال الولي احلف انك قتلته واخذ منك الجناية اي الدية
فانه ليس للقاضي ان يفعل ذلك عندنا وقال الشافعي ومالك للقاضي ان يحلفه خمسين
يمينا ويقضي له بالدية م واذا وجد في دار واحد من المشتري فعليه القسامة والدية
على عاقلته كما لو كان في المحلة اهل خطة وقد وجد قتيل في دار احدهم كانت القسامة
على صاحب الدار والدية على عاقلته وسائر اهل المحلة براء من ذلك وفي مختصر خواهر زاده
وان وجد في دار يتامى المسلمين فالقسامة والدية على عاقلة يتامى المسلمين م قال محمد
في الجامع الصغير رجل اشترى دارا فلم يقبضها من البائع حتى وجد فيها قتيلا فالدية على عاقلة
من كان الدار في يده وهو البائع فان كانت في يد البائع فعلى عاقلة البائع فان كانت في
يد المشتري فعلى عاقلة المشتري وقال ابو يوسف ومحمد اذا لم يكن في البيع خيار فالدية
على عاقلة المشتري وفي الاستحسان سواء كانت الدار في يد المشتري وان كان فيه خيار فالدية
على عاقلة الذي تصير الدار له وفي الاسبيجابي سواء كان الخيار للبائع او للمشتري والاصل
ان ابا حنيفة يعتبر لوجوب الدية على العاقلة اليد الحقيقية لانها تثبت القدرة على الحفظ وهما
يعتبران الملك وقال محمد وفي الاسبيجابي سواء كانت الدار في يد البائع او في يد المشتري م
وان كان فيه خيار فالدية على عاقلة الذي يصير الدار له وفي الاسبيجابي سواء كان الخيار
للبائع او للمشتري والاصل ان ابا حنيفة يعتبر لوجوب الدية على العاقلة اليد الحقيقية
لانها تثبت القدرة على الحفظ وهما يعتبران الملك قال محمد في الجامع الصغير دار نصفها
لرجل وعشرها لاخر ولاخر ما بقي فوجد فيها قتيل فهو على رؤس الرجال دون تفاوت
الملك حتى ان القتيل لو وجد في دار بين اثنين تجب بينهما انصافا وقال في الجامع مملوكة
لاحد عشر منهم من بكر بن وائل وواحد من قيس فوجد في هذه الدار قتيل فديته على احد عشر
جزءا عشرة اجزاء على عاقلة بني بكر بن وائل وجزء واحد على عاقلة قيس انما قلنا ان المعتبر
في الملك عدد الملاك فالملاك احد عشر وكذا دار بين بكر ووائل وبين قيس ثلاثا فوجد
فيها قتيل فالدية على عاقلتهم اثلاثا هذا الذي ذكرنا قول محمد رواه عن ابي حنيفة وروي
عن ابي يوسف بخلاف هذا فانه قال دار بين تميمي وبين همداني فوجد فيها قتيل فعلى
التميمي نصف الدية وعلى الهمداني نصف الدية وقال فانما هذا على عدد القبائل بمنزلة
قتيل يوجد بين قريتين هو بينهما سوا في القرب فعلى كل قرية نصف الدية ولا ينظر
الى عدد اهل القريتين وكذلك قال ابو يوسف في دار بين تميمي وبين اربعة من همدان
وجد فيها قتيل فالدية بينهما نصفان وعند محمد تجب الدية اخماسا واذا وجد قتيل بين
قريتين هو الى القرب اليهما على السوا فالدية نصفان واعتبر القبيلة دون القرب واذا
وجد القتيل في دار بين ثلاثة نفر فالقسامة على عواقلهم جميعا اثلاثا وتمام الخمسين في
الكرر على العواقل شيئا وولي القتيل ليس له ان يختار جميع الخمسين من عاقلة احدهم معنى
المسئلة انا اذا جعلنا الخمسين اثلاثا فبعد ما اذا نصيب كل عاقلة ستة عشر يمينا يبقى
هنا يمينان فولي القتيل يختار لذلك من اي العواقل شاء قال في الجامع ايضا في محلة
او مسجد اختطها ثلث قبائل احدها بكر بن وائل وهم عشرون رجلا والاخر قيس
وهم ثلاثون رجلا والاخرى هو تميم خمسون رجلا فوجد في هذه المحلة قتيلا او في
المسجد فالدية تجب على القبائل اثلاثا على كل قبيلة ثلثها وكذا لو كان من احدى
القبائل رجل واحد لا غير فعلى عاقلته ثلث الدية وعلى القبيلتين ثلثا الدية لما مر
ان المعتبر في المسجد والمحلة عدد القبائل والقبائل هنا ثلاث فانقسمت الدية اثلاثا
لهذا وان كانوا الرجل من غير القبيلتين الا انه اختلط لاحدى القبيلتين كانت الدية

على القبيلتين نصف ولا شيء على الحلف وعاقلة الرجل من يستنصر ويستعين به لا عشيرته
واقرباؤه ولهذا قلنا بان اهل الديوان اذا جمعتهم دية واحدة وقاتل واحد تجني
واحد منهم كان على اهل ديوانه لا على اهله وعشيرته قال في الجامع ايضا محلة اختطها
ثلاث وبنوا فيها مسجدا فاشترى رجل من غير هذه القبائل كلها ثم باع دون احدى
القبائل من قوم شتى فالدية على عاقلة المشتري الاول ما دام له من تلك الدار شيء
ولو كان مشتري الدار كلها باع دون احدى القبائل من الذي كانت لهم او قاتلها فحصهم
او ردها عليهم بعيب بغير قضاء ثم وجد في المحلة او في المسجد قتيل فالدية على عاقلة
المشتري نصف الدية وعلى عاقلة التي ردت عليهم النصف قال محمد في الجامع الصغير
قتيل من في الفرات بين قريتين على وجهين اما ان يكون نهرا عظيما كالفرات ونحوه او
صغيرا لقوم معروفين فان كان نهرا عظيما كالفرات ونحوه نهر على وجهين اما ان
يكون تجري به الما او محتبسا على شط من شطوطه او موضع انبعاث الما هذا النهر في دار الشرك
او في دار الاسلام سوا كان يجري في وسطه او شطه وفي الكافي واذا وجد في وسط
الفرات يمر به فهو هدر وقال زفر على اقرب القرى القسامة والدية واذا كان
موضع انبعاث الما في دار الاسلام تجب الدية في بيت المال وهذا بخلاف الدابة اذا كان
عليها قتيل ونحن نسير في المحلة فان الدية تجب على اهل المحلة وفي الجامع الصغير الحسامي
وان مرت دابة عليها قتيل بين قريتين فهو على اقربهما بربه القسامة والدية م واذا
كان النهر عظيما كالفرات ونحوه والما يجري به فاما اذا كان محتبسا على شط من شطوطه
لا يجري الما وفي شرح الطحاوي الا ان شط النهر ليس بذلك لاحد م فهو على اقرب القرى
والارضين من هذا الشط والنهر ليس ذلك لاحد لانه اذا كان محتبسا لا يجري به الما لم
يتيقن بكونه قتيل مكان اخر فجعل قتيل هذا المكان وكانت القسامة عليهم لما وجد بين
قريتين وانه اقرب الى احدهما قالوا وهذا اذا كان اقرب القرى الى الشط بحيث يسمع
الصوت منه حتى يجب عليه الغوث والنصرة فاما اذا كان بحيث لا يسمع منه الصوت فانه
لا يجب عليهم شيء وانما يجب على بيت المال وفي شرح الطحاوي وان كان الشط ملكا لاحد
فان كان ملكا خاصا فهو كالدار وان كان ملكا عاما فهو كالمحلة م وفي الفتاوى فاما
اذا كان الما نهرا صغيرا اخذ من الفرات او نحوه لاقوام معروفين فانه تجب القسامة
على اصحاب النهر والدية على عاقلتهم وان كان موضع انبعاث الما في دار الشرك وفي الكافي
والنهر الصغير ما يستحق بالشركة فيه وما لا يستحق بالشركة فيه الشفعة فهو نهر عظيم
كالفرات وجيحون وفي الخانية وان وجد القتيل في مكان مملوك كانت القسامة عليهم
كما لو وجد بين قريتين وانه اقرب الى احدهما قالوا وهذا اذا كان اقرب القرى
الى الشط بحيث يسمع الصوت منه حتى يجب عليه الغوث والنصرة فاما اذا كان بحيث لا
يسمع منه الصوت فانه لا يجب عليهم شيء وانما يجب على بيت المال وفي شرح الطحاوي
وان كان الشط ملكا لاحد فان كان ملكا خاصا فهو كالدار وان كان ملكا عاما فهو
كالمحلة فاما اذا كان نهرا صغيرا اخذ من الفرات او نحوه لاقوام معروفين فانه تجب
القسامة على اصحاب النهر والدية على عاقلتهم وان كان موضع انبعاث ما الفرات في
دار الشرك وفي الكافي والنهر الصغير ما يستحق بالشركة فيه الشفعة فهو نهر عظيم
كالفرات وجيحون وفي الخانية وان وجد القتيل في مكان مملوك كانت القسامة
على الملاك والدية على عواقلهم وفي الجامع الصغير الحسامي رجل في يديه دار وجد فيها
قتيل لم تعقل العاقلة حتى يشهد الشهود انها للذي في يديه لانه اذا انكرت العاقلة
ان الدار ملك ذي اليد وفي شرح الطحاوي ولو وجد القتيل في الملك فان الملك
لا يخلو اما ان يكون خاصا او عاما والملك لا يخلو اما ان يكون لصغير او مجنون او لذمي
او المكاتب او العبد المأذون او الحر المسلم البالغ العاقل اما اذا وجد في دار الصبي فلا

قسامة على الصبي وكذلك المجنون وانما تجب القسامة على عاقلته بجمع خمسون رجلا فيحلف
كل واحد منهم بالله ما قتلنا ولا علمنا له قاتلا ثم تجب الدية على جميع العاقلة وان لم يحلفوا
ونكلوا حبسوا حتى يحلفوا ويقروا وروي عن ابي يوسف انه قال لا يحبسون والدية على
العاقلة م واذا وجد القتيل في سوق المسلمين او في مسجد جماعتهم فهو في بيت المال
قالوا اراد بهذا السوق اسواق العراق فانها ليست مملوكة لاحد انما هي للعامة في يد
السلطان فاما اذا كان سوقا مملوكا لاعيانهم فالقسامة والدية عليهم كما لو وجد في
المحلة واراد بالمسجد الجامع مسجد جماعة يكون في سوق فهو لعامة المسلمين فاما اذا كان
مسجد محلة فهو على اهل المحلة لان التدبير في مثل هذا المسجد للامام الذي هو نايب من
امامة المسلمين لا الى اهل هذا السوق ثم انما وجبت الدية في بيت مال المسلمين اذا وجد
القتيل في مكان هو في يد عامة المسلمين ولا يجب القسامة وفي المنتقى وجد قتيل
في صف من السوق فان كان اهل ذلك الصف يبيتون في حوانيتهم فدية القتيل عليهم
وان كانوا لا يبيتون في حوانيتهم فالدية على الذين لهم ملك الحوانيت قال وهذا قول
ابي يوسف في القتيل يوجد في سوق رقبته للسلطان ولا يبيت فيها من سكان احد تجار
الولي من اهل تلك السوق خمسين يستحلفون ثم تجعل الدية على بيت المال وكذلك لو
وجد القتيل في المسجد الحرام من غير زحام الناس في المسجد ولا يعرف قاتله فالدية على بيت المال
من غير قسامة هذه الجملة في المنتقى وفيه ايضا وكل قتيل يوجد في المسجد الجامع فلا
يدرى من قتله او قتله رجل من المسلمين ولكن لا يدرى اهو من زحمة الناس يوم الجمعة
فقتلوه ولا يدرى من هو فهو على بيت المال كما يكون على اهل المحلة اذا وجد فيها وكذلك
لو راه الحكم في المسجد الجامع فقتله رجل بالسيف ولا يدرى من هو فهو على بيت المال وفيه
ايضا اذا وجد القتيل ان كان المسجد لقبيلة فهو على عاقلة وان كان لا يعلم المسجد وانما
يصلي فيه غرباء فان كان لا يعلم الذي اشتراه وبناه كان على عاقلته القسامة والدية وان
كان لا يعرف من بناه كان على اقرب الدور منه وان كان درب غير نافذ ومصلاة واحد
كان على عاقلة اصحاب الدور الذين في الدرب وفيه ايضا فاذا وجد القتيل في قبيلة فيها
فهو على القبيلة كلها واذا لم يكن قبيلة فهو على اصحاب المحلة واهل كل مسجد محلته وفي البقالي
فاذا وجد القتيل في وقف المسجد كانت الدية في بيت المال وان كان الوقف على قوم
معلومين فالدية والقسامة عليهم وفي الكافي وان وجد في المسجد الجامع او الشارع فلا
قسامة فيه والدية على بيت المال وكذلك م العامة وفي السراجية ولو وجد قتيل في
الارض المباح في ايدي المسلمين فالدية على بيت المال واذا وجد القتيل في فلاة من الارض
فليس فيه شيء قال محمد في الاصل ينبغي ان يقول انه تجب الدية في بيت المال كما في المسجد
والسوق الذي مر ذكرهما والمعنى الجامع بينهما ان الفلاة في ملك عامة المسلمين الا ترى
ان ابا حنيفة قال فمن احيا ارضا من الفلاة بغير اذن الامام انه لا يملك ذلك فثبت انه باق
على ملك عامة المسلمين فصار كالمسجد والسوق توجب ان تجب الدية ايضا قال الشيخ
الامام شيخ الاسلام المعروف بخواهرزاده تاويل هذه المسئلة اذا كان فلاة انقطع عنها
منفعة المسلمين حتى انه اذا انقطع عنها منافع المسلمين لا يكون تحت ايديهم وراءيهم وتدبيرهم
فاما اذا كان فلاة لم ينقطع عنها منفعة المسلمين فانه تجب الدية في بيت المال لانه يكون
تحت ايديهم وراءيهم وتدبيرهم فعلى هذا لا احتياج الى الفرق بين المسجد الجامع وبين المسجد و
الفلاة لان المسجد في يد العامة تجب الدية ايضا على ما ذكره شيخ الاسلام والشيخ الزاهد احمد
الطواويسي وفي الفتاوى الفلاة على الاطلاق كما ذكرها محمد في الاصل وفي التجريد وان
وجد في فلاة من الارض فان كانت ملكا لانسان فالقسامة والدية على عاقلته وان لم يكن
له ملك وكان موضعا يسمع فيه الصوت من مصر فعلى اقرب القبائل الى ذلك الموضع من المصر
وان لم يسمع الصوت فدمه هدر واذا وجد قتيل على الجبل او على القنطرة فذلك على بيت

المال

المال وان وجد القتيل في بعض هذه الطرق العظام التي ليست ملكا لاحد وانما هي لجماعة المسلمين
فان الدية على اهل المحال التي يشرع الى هذا الطريق وفيه ايضا اذا وجد القتيل في شارع
مدينة ابي جعفر فهو بمنزلة الطريق الاعظم على اقرب المحال اليه فان وجد في ارض ليس ملكا
لاحد جزيرة او فلاة من الارض فعلى ادنى القرى التي يسمعهم الصوت فان لم يكن حوله من
القرى من يسمع الصوت من عند القتيل الى القرية فدمه هدر واذا جرح الرجل في قبيلة او
اصابه الحجر لا يدرى من رماه فلم يزل صاحب فراش حتى مات فعلى الذي اصيب
الدية والقسامة على اهل القبيلة والمحلة والدية على قولهم وان لم يصر صاحب فراش
كان صحيحا يذهب ويجيء ثم مات فلا شيء فيه على اهل المحلة التي خرج فيها وذكر المسئلة
في المنتقى وزاد فيها الحمل الى اهله فذكر على اثر قول ابي حنيفة اذا لم يزل منها صاحب فراش
حتى مات فعلى اهل المحلة الدية والقسامة وان كان لا يجيء ويذهب ويخرج ثم مات فلا
ضمان ولا قسامة وقال ابو يوسف لا شيء فيه اذا حمل الى اهله حيا وهو قول ابن ابي ليلى
وفيه ايضا دخل معه جرح وبه رمق حمله رجل الى اهله فمكث جريحا يوما او يومين ثم مات
فلا ضمان على الذي كان في بيته عند ابي يوسف وفي قياس قول ابي حنيفة هو ضامن
واذا وجد قتيل في عسكر والعسكر قد نزلوا في ارض فهذا على وجهين اما ان نزلوا
قبايل قبايل او نزلوا جملة مختلطين وقد وجد القتيل في فسطاط احدهم او في خيمة
احدهم او وجد خارج الخيمة والفسطاط وان كانوا نزلوا في ملك خاص لرجل فالقسامة
والدية على مالك ذلك المكان سواء وجد قتيلا في الخيمة او الفسطاط او خارج الخيمة نزلوا
قبايل متفرقين او نزلوا جملة مختلطين فاما اذا نزلوا في موضع مباح فهذا على وجهين
فاما اذا نزلوا قبايل او مختلطين فان نزلوا قبايل قبايل ان وجد هذا القتيل في خيمة احدهم
او في فسطاط احدهم فانه تجب القسامة والدية على صاحب الخيمة والفسطاط فاما اذا
وجد خارج الخيمة في قبيلة فانه تجب القسامة والدية على القبيلة التي وجد فيها القتيل
وان وجد بين القبيلتين فان كان القتيل الى القبيلتين على السواء تجب القسامة والدية
عليهما وان كان الى احدهما اقرب فعلى اقربهما كما لو وجد بين المحلتين او القريتين
هذا اذا نزلوا قبايل قبايل فاما اذا نزلوا مختلطين جملة في مكان واحد فالقتيل
في خيمة احدهم او في فسطاط احدهم فعلى صاحب الخيمة والفسطاط لما ذكرنا وان وجد
خارج الخيام فعلى اهل العسكر كلهم وان كان اهل العسكر قد لقوا عدوهم من الكفرة فاقتتلوا
عن قتيل فلا قسامة في القتيل ولا دية وكذلك اذا كانت الطايفة من اهل العدل لكن
احدى الطايفة باغية والاخرى عادلة فاجلوا عن قتيل من اهل العدل فلا دية في القتيل
ولا قسامة وان كان لا يدرى من قتله فرق بين هذا وبين ما اذا اقتتل الفريقان من
المسلمين في عصبية ثم اجلوا عن قتيل ولا يدرى من قتله كالكل بادي والدور واذكي
بخاري فانه تجب القسامة والدية على اهل المكان الذي وجد فيه ثم نجعله قتيل المكان
اذا قاتلوا مع المشركين فاجلوا عن قتيل من المسلمين لم تجب القسامة والدية على اهل
المكان الذي وجد وان لم يجعله قتيل المكان الذي وجد فيه فانا جعلناه قتيل العدو
في الموضعين جميعا اذا كان لا يدرى من قتله احتمل ان يكون قتيل المكان واحتمل ان يكون
قتيل العدو ثم في مسئلة الدور والذكي مع الكلاباذي اذا ادعى ولي القتيل على الغرباء
الاخر انهم قتلوه او على رجل بعينه انه قتله برئ اهل المحلة من الدية والقسامة ولكن
لا يثبت القتل عليه الا ببينة او حجة واذا وجد القتيل في محلة وادعى اهل المحلة ان فلانا
قتله دونهم واقاموا على ذلك بينة من غيرهم عليهم جازت الشهادة وبرئت لهم البراءة عن القسامة
والدية ادعى ولي القتيل ذلك او لم يدع بخلاف ما اذا اشهدوا رجلا من اهل المحلة فان
الدية والقسامة على اهل المحلة في الشرع على خلاف القياس فلم يستثن ذلك الا بالخبر وروي عن
ابي حنيفة ومحمد ان القسامة تسقط وكذلك في مسئلة الدار عن ذكي مع الكلاباذي

اذا عرف القاتل فلا دية ولا قسامة فيه القتيل على اهل المحلة ولكن ينظر ان قتله القاتل
دافعا عن نفسه حين قصد قتله بالسلاح فلا شي على القاتل وان قتله لا في حال الدفع
لا يجب القصاص ولكن يجب الدية · واذا وجد الرجل قتيلا على دابة يسوقها رجل وهو
دهاا ودابة راكبها **وفي شرح الطحاوي** او كان الرجل محمولا على ظهره فهو على الذي
مع الدية · **وفي شرح الطحاوي** فالقسامة والدية عليه · هكذا ذكر محمد ولم يفصل بينهما
اذا كان للدابة مالك معروف وبينما اذا لم يكن اطلق الجواب اطلاقا من مشايخنا من
قال هذا اذا لم يكن للدابة مالك معروف فاما اذا عرف ذلك القائد والسائق فاما
اذا كان مالك الدابة حاضرا فانه يجب القسامة والدية على مالك الدابة نظير هذا
ما قال محمد في كتاب العتاق ان الرجل اذا استولد جارية في يده ثم اقر انها لفلان ان كان المقر
له مالكا معروفا فالجارية صدق في المولى فلم يصدق وان لم يكن المقر له مالكا
معروفا فالجارية لم يصدق لانها صارت ام ولد له من حيث الظاهر فكذلك ها هنا
ومن المشايخ من قال سواء كانت للدابة مالك معروف او لم يكن فان القسامة تجب على
الذي في يده الدابة والدية على عاقلته · وقد روي عن ابي يوسف في غير رواية الاصول
انه كان يفصل الجواب في الدابة تفصيلا اخر يقول ان هذا اذا كان السائق يسوق
الدابة مختفيا ومحتسبا لان الظاهر هو القاتل اذا كان يسوقها على هذا الوجه واذا
كان يسوقها غير مختف نهارا جهارا فلا شي عليه لان الانسان قد يحمل اباه او ابنه او احدا
من اقاربه ميتا وينقله من بلدة الى بلدة ليدفنه فيه وظاهر حاله في السوق يدل عليه
ولا يجعل قاتلا · فان لم يكن مع الدابة احد فهو على اهل المحلة **وفي شرح الطحاوي** فتجب
القسامة والدية على اهل المحلة · بخلاف ما اذا كان مع الدابة سائق لانها في يد السائق لا في
يد اهل المحلة حتى لو وقعت المنازعة بين اهل المحلة وبين السائق كان القول قول
السائق ان الدابة دابته ويجي هذا التفصيل الذي ذكرنا في السائق وهو انه انما يجب
على اهل المحلة اذا لم يكن للدابة مالك معروف · فاما اذا كان لها مالك معروف فانه يجب
على مالك الدابة كما لو كانت الدابة في يد السائق وعند بعضهم يجب القسامة والدية على
اهل المحلة في الحالين · كما لو كانت الدابة في يد السائق والقائد · واما اذا وجد قتيل
في السفينة فالجواب فيه كالجواب في الدابة ومنهم من قال انما يجب على الراكب دون
المالك اذا لم يكن للسفينة مالك معروف على مالك السفينة · ومنهم من يقول بانه في
الحالين على الذين كانت السفينة في ايديهم لا على مالك السفينة · واطلاق محمد الجواب
يدل على ما قلنا · فالسفينة والدابة سواء · واذا وجد الرجل قتيلا في دار نفسه قال ابو
حنيفة انه لا يهدر دمه ويجب ديته على عاقلته ولا يجب القسامة · وقال ابو يوسف ومحمد
انه يهدر دمه ولا شي على عاقلته **وفي الينابيع** وهو قول زفر والحسن · وهذا بخلاف
ما لو وجد من اهل المحلة قتيلا في المحلة فانه لا يهدر دمه ويجب القسامة على اهل المحلة
والدية على عاقلتهم · كما لو وجد اجنبي قتيلا في المحلة وبينما اذا وجد صاحب الدار والمكاتب
اذا وجد قتيلا في داره فانه يهدر دمه وان مات عن وفا **وفي الخانية** ولو وجد
المكاتب قتيلا في دار اشتراها لا يجب فيه شي في قولهم جميعا · وفي المكاتب سوى ابو حنيفة بينهما
بينهما اذا وجد قتيلا في داره وبينما اذا وجد غيره قتيلا الا انه اذا وجد غيره قتيلا
لا يجب الدية على العاقلة لانه عاقلة المكاتب وانما تجب عليه لانه عاقلة نفسه فقد
تعذر ايجاب القسامة لانه ميت · وفي الحر اذا وجد غيره قتيلا على عاقلته لا عليه ذكرنا
اذا وجد قتيلا تجب على عاقلته وعاقلته في الاحياء فيمكن الايجاب عليهم · ولو وجد جميع
اهل المحلة قتلى يجب الدية على عواقلهم ويسقط القسامة · وذكر في المنتقى عن الحسن بن ابي
مالك عن ابي حنيفة انه من وجد قتيلا في دار نفسه فليس فيه قسامة ولا دية · وروي
الحسن بن زياد عن ابي يوسف انه قال على سكان القبيلة وعلى عاقلة المقتول ديته وهو قول

ابي

ابي حنيفة فرواية ابن مالك بخلاف رواية الاصول **وفي الذخيرة** وفي شرح شيخ الاسلام اذا وجد
قتيل في محلة وزعم اهل المحلة ان رجلا منهم قتله ولم يدع ولي القتيل على واحد منهم بعينه
بعينه لم يسقط عنهم القسامة والدية · ورواية الحسن بن زياد اذا وجد العبد او المكاتب او
المدبر او ام الولد او الذي يسعى في بعض قيمته قتيلا في محلة فعليهم القسامة وتجب القيمة
على عواقل اهل المحلة في ثلاث سنين · وقد روي عن ابي يوسف انه لا يجب عليهم شي في
العبد والمكاتب والمدبر وام الولد وهكذا لانه يجعل الجناية على البهائم [illegible]
تجب قيمته بالغة ما بلغت · ولو وجدت دابة قتيلا في محلة فانه لا شي على اهل المحلة هكذا
هنا **وفي الخانية** وان وجدت البهيمة او الدابة مقتولة فلا شي على اهل المحلة فكذا
هذه الدابة مقتولة فلا شي فيها وعلى قول ابي حنيفة ومحمد العبيد في حق الجناية عليهم
موجبة للمال ام موجبة للقصاص بمنزلة الاحرار [illegible] لا يبلغ قيمته بالغة ما بلغت الا
كان اكثر من عشرة الاف ويجب القيمة على العاقلة اذا كان خطا · واذا كان عمدا يجب القصاص
واما معتق البعض فانه يجب به القسامة والدية عندهم جميعا لانه حر مديون عند ابي يوسف
ومحمد · والحر اذا وجد قتيلا في محلة فانه يجب على اهل المحلة القسامة والدية عندهم
جميعا وعند ابي يوسف هو بمنزلة المكاتب والحكم اذا وجد قتيلا في محلة عنده · هذا
شرح الطحاوي · ولو وجد القتيل في دار المكاتب فانه يكرر عليه الايمان فان حلف يجب
عليه الايمان · فان حلف يجب عليه الاقل من قيمته ومن الدية الا عشرة لان المكاتب
عاقلة نفسه **وفي التفريد** والاعمى والمحدود في القذف والكافر القسامة عليهم
واذا وجد العبد قتيلا في دار مولاه فلا شي فيه لان المولى صار كالقاتل له حكما لان
الدار في يده كما لو باشر قتله · ولو باشر لم يكن على المولى شي فكذا هذا وهذا
اذا لم يكن على العبد دين · فاما اذا كان على العبد دين فانه يضمن المولى الاقل من قيمته
ومن الدين · وقد نص محمد على هذا التفصيل في كتاب المأذون **وفي الظهيرية** وكذا
لو جنى العبد جناية ثم وجد قتيلا في دار مولاه · وكذلك لو قتله خطا وهو لا يعلم
وفي المنتقى اذا وجد الرجل قتيلا في دار عبده وعلى العبد دين او لا دين والمكاتب
اذا وجد قتيلا في دار مولاه فالقيمة على مولاه في ماله يستوفي من ذلك ما بقي من مكاتبته
وما بقي فهو ميراث لان المولى صار قاتلا حكما لكون الدار في يده فصار كما لو باشر الولي
قتله حين وجد قتيلا في ثلاث سنين يستوفي من ذلك مكاتبته وما بقي فهو ميراث فكذا
هذا الا ان المولى اذا باشر قتله لا يرث منه · فان لم يكن له وارث اخر فهنا يرث
بخلاف ما لو باشر ففي هذا الحكم يفترقان في حق ايجاب الضمان فيستويان · ولو وجد
المكاتب قتيلا في دار نفسه فانه لا شي عليه وهذا عندهم جميعا · واذا وجد فيهم جنين
او سقط ليس به اثر الضرب فلا شي على اهل المحلة · فاما اذا كان به اثر الضرب فهذا
على وجهين اما ان يكون كاملا او ناقصا · فان كان كامل الخلق وبه اثر الضرب وجب
القسامة والدية على اهل المحلة · كالكبير اذا وجد ميتا في محلة وبه اثر الضرب فاما
اذا كان ناقص الخلق فانه لا يجب القسامة والدية · كما لو وجد الكبير ميتا وليس به
اثر الضرب · واذا وجد الرجل قتيلا في دار امراة كان القسامة على عاقلتها في قول
محمد وابي يوسف الاول · وفي قوله الاخر يجب القسامة **وفي الذخيرة** واذا وجد القتيل
في دار وفي قول ابي حنيفة نظير قول محمد **وفي الذخيرة** واذا وجد القتيل في داره
ذمي فالقسامة عليه يكرر عليه خمسون يمينا · واذا حلف ان كان له عاقلة وكانوا ايضا قد وجب
فيما بينهم فعلى عاقلته الدية والا يجب الدية في ماله · واجمعوا ان القتيل اذا وجد في
دار صبي فانه لا يكون على الصبي قسامة وانما يجب القسامة والدية على عاقلته **وفي
الابانة** اجماعا **وفي السراجية** قتيل وجد في دار صبي او معتوه فالقسامة والدية
على عاقلتهما ولا يدخل في القسامة الصبي والمجنون والعبد والمدبر · فاذا وجد في

تنبه

ذا دعبد ماذون له في التجارة قتيل ان لم يكن عليه دين فالقسامة علي مولاه والدية علي
عاقلة المولي قياسا واستحسانا عندهم جميعا فاما اذا كان علي العبد دين فكذلك
الجواب علي قولهما لان دين العبد لا يمنع وقوع الملك للمولي في كسبه وقد هذا علي
قياس قولهما في الاستحسان لا يجب علي الموجب شي وان لم يجب علي المولي شي يجب القسا
علي المتعدي يقال للمولي بعد ما حلف اما ان تدفع العبد او تفديه وفي الاستحسان
تجب القسامة علي المولي والدية علي عاقلة المولي سوا كان عليه دين او لم يكن عند ابي
حنيفة ومحمد واحدي الروايتين عن ابي يوسف وفي رواية اخرى ان كان عليه دين
يخير بين الدفع والفدا م واذا وجد في دار المكاتب قتيل فعلي المكاتب الاقل من قيمته
ومن دية القتيل **وفي الظهيرية** فيكون حالا لا منجما وهل تجب عليه القسامة لم
يذكر هذا في الكتاب ولا شك علي قول ابي حنيفة ومحمد انها تجب م لو وجد قتيل في
دار المراة واما علي قول ابي يوسف اختلف المشايخ بعضهم قالوا لا تجب القسامة بخلاف
المراة **وفي الظهيرية** وهو الاصح ومنهم من قال تجب عليه القسامة وفي العبد المرهون
اذا وجد قتيلا في دار الرهن والمرتهن فالقسامة علي رب الدار دون العاقلة هكذا
عن ابي يوسف م واذا وجد قتيل في محلة وزعم اهل المحلة ان رجلا منهم قتله بعينه
ان اهل المحلة قالوا فلان قتله وفلان من هذه المحلة الا ان ولي القتيل لم يدع
القتيل علي واحد منهم بعينه لم يسقط عنهم القسامة والدية ثم كيف يحلفون علي قول
ابي يوسف بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا غير فلان والفتوى علي قول محمد لانه احوط
ومن وجد قتيلا في السجن لا يعرف من قتله فالدية في بيت المال عند ابي حنيفة وعند
علي اهل السجن **وفي المنتقى** ذكر قول محمد فاذا كانت الدار مشرعة وهي مشتملة فوجد
فيها قتيل فالدية علي المدعي عليه ويبرا اهل المحلة التي وجد فيها القتيل عن الدية
والقسامة ان شهد علي قتله رب الدار فهو قول ابي حنيفة ومحمد **وفي الاجناس** وان
وجد قتيل في ملك مشترك فالقسامة علي الملاك والدية علي عواقلهم بعدد
الرؤس من الملاك لا بعدد الانصبا م قولان رجلين كانا في بيت ليس معهما ثالث
فوجد واحد منهما ميتا قال ابو يوسف اضمن الاخر الدية وقال محمد لا اضمنه واذا
وجد قتيل في محلة فادعي ولي القتيل علي واحد من غير اهل المحلة شهد له شاهدان
علي ان شهد اعدلان من غير المحلة التي وجد فيها القتيل فانه تقبل شهادتهما ويقضي
بالقتل علي المدعي ويبرا اهل المحلة التي وجد فيها القتيل عن الدية والقسامة وان
شهد له بذلك شاهدان عدلان من اهل المحلة التي وجد فيها القتيل قال ابو حنيفة
لا تقبل شهادتهما حتى لا يثبت القتل بشهادتهما علي المدعي قبله الا انه يبرا اهل
المحلة عن القسامة والدية كما لو صح ادعي القتيل علي رجل من غير اهل المحلة وان
لم يقم علي ذلك بينة وقال ابو يوسف ومحمد تقبل شهادتهما ويقضي بالقتل علي المدعي
عليه **وفي نوادر** المعلا عن ابي يوسف في قتيل يوجد في محلة فيها قبيلتان
يحلف من كل قبيلة خمسون رجلا وقال ابو حنيفة يحلف من كل قبيلة خمسة وعشرون
رجلا قال المعلا م وقد سمعت ابا يوسف قبل هذا اليوم ان في قتيل اصيب في دار
بين رجلين محلتين مختلفين انه يحلف من عاقلة كل واحد خمسون رجلا ثم يغرمون
الدية **وفي نوادر هشام** قال سمعت محمد يقول اذا وجد قتيل في محلة فادعي
اولياوه عليهم واقام اهل المحلة انه قتله فلان لرجل من غير محلتهم او جا جريحا
حتى سقط في محلتهم ومات قال يبرون من الدية فان ادعي الاولياء الدم قبل
رجل بعينه واقاموا البينة علي ذلك واقام المدعي عليه البينة ان فلانا قتله لرجل
اخر قال لا اقبل هذه البينة هذا كله اذا وجد القتيل وبه اثر القتل نحو الجرح
والضرب اما اذا وجد ميتا ولم يكن به اثر القتل كالجرح ونحوه لا شي فيه **وفي السراجية**

وعلامة القتل ان يكون به اثر من جراحة او خروج الدم من عينه او اذنيه ولو خرج الدم
من الانف او الذكر او الدبر لا يكون قتيلا ولو وجد بعض البدن كاليد والرجل او وجد
اقل من النصف فلا قسامة ولا دية وان وجد اكثر من النصف تجب القسامة والدية
وان وجد النصف ان كان معه الراس تجب القسامة والدية وما لا فلا يكون ولو ان
كان النصف منشقا لا شي عليه **وفي السراجية** اذا وجد راس في محلة او نصف
بدن لم تجب القسامة **وفي فتاوى النسفي** ولو خرج الدم من الاذن ان كان علامة
الجوف كان قتيلا وان كان نزل من الراس لا يكون قتيلا **وفي الذخيرة** واذا وجد فيهم
جنين او سقط ليس به اثر الضرب فلا شي فيه علي اهل المحلة اما اذا كان به اثر الضرب
ان كان تام الخلق وجبت الدية والقسامة علي اهل المحلة كالكبير وان كان ناقص
الخلق لا يجب شي م **وفي مجموع النوازل** اذا وجد قتيلا في دار ابنه وقد كان قبل موته
وهو مجروح قتلني فلان فقد ابرا عاقلة ابنه من الدية الا انه لا يبطل عن الابن
ما عليه من ذلك اذا كان من اهل العطا خمسة دراهم او اقل من ذلك وفيه ايضا اذا
وجد الضيف في دار المضيف قتيلا وهو علي رب الدار عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف
ان كان نازلا في بيت علي حدة فلا دية ولا قسامة وان كان مختلطا فعليه الدية
والقسامة

الفصل الثاني عشر فيمن يامر غيره بالجناية علي الغير او علي نفسه

قال محمد في الزيادات رجل حر امر صبيا حرا بقتل رجل فقتله فعلي عاقلة الصبي الدية
في ثلاث سنين ثم يرجعون بذلك في ثلاث سنين **وفي الخانية** ثم يرجع علي عاقلة الامر
علم الصبي بفساد الامر او لم يعلم وهو نظير ما قلنا فيمن ربط بعيرا في قطار رجل فقاد صاحب
القطار الابل فوطئ البعير رجلا فقتله تجب الدية علي عاقلة صاحب القطار ثم
يرجعون بذلك علي من ادخله فيه كذا هنا وفي مختصر خواهر زاده رجل امر رجلا
ان يقتل رجلا فالقصاص علي القاتل **وفي العيون** فاذا قال اقتلني فقتله فانه
عليه الدية في قول ابي حنيفة وابي يوسف وهو قول محمد وروى الحسن بن زياد
عن ابي حنيفة رواية اخرى انه اذا قال اقتلني فقتله لا شي عليه وقال زفر عليه القصاص
فاما فيما دون النفس فلا شي عليه كما قال ابو حنيفة واذا امر الحر عبدا كبيرا او صغيرا
ماذونا او محجورا بقتل رجل فان يخير مولى العبد بين الدفع والفدا ثم يرجع المولي علي
الحر الامر بالاقل من قيمة العبد ومن الفدا ولو امر الحر مكاتبا كبيرا او صغيرا بقتل
رجل فقتله بامره فامره باطل وموجب القتل علي المكاتب لا يلزم الامر من ذلك شي الا
لان المكاتب في يد نفسه وان كان صغيرا كالحر الكبير لان حكم الكتابة ملك اليد
والكسب بخلاف العبد لانه لا يد له علي نفسه وبخلاف الحر الصغير لانه لا يد له
علي نفسه حقيقة فكان محلا للجناية بواسطة الاستعمال واثبات اليد قال في الكتا
الا تري ان من حمل صبيا حرا وقربه الي سبعة حتى افترسه السبع ضمن ديته استحسانا
ولو حمل مكاتبا صغيرا وقربه الي سبعه حتى افترسه السبع لا يضمن شيئا قال في الزيادات
ايما عبد محجور عليه وهو كبير امر عبدا محجورا عليه وهو كبير او صغير فقتل رجلا فقتله
خير مولى العبد بين الدفع والفدا ولا يرجع المولي علي الامر حتى يعتق فان عتق العبد
الامر يرجع مولي العبد المامور عليه بقيمته وان كان المامور صبيا حرا وباقي المسيلة بحالها
يضمن عاقلة الصبي الدية ولا رجوع لهم علي العبد الامر لا في الحال ولا بعد العتاق
فلو اقر بالعتق وكذبه مولاه ثم اعتقه المولي اخذ به **وفي الكافي** ولو كان الامر عبدا
محجورا او صبيا او مكاتبا والمامور صغيرا او كبيرا لا رجوع علي الصبي الامر ابدا ويرجعون علي
العبد الامر بعد عتقه وعلي المكاتب بالاقل من قيمته ومن الدية ولو كانا محجورين
خوطب سيد القاتل بالدفع او بالفدا فيرجع بعد العتق لا في الحال وانما يرجع بعد العتق
بالاقل من الفدا وقيمة العبد وهذا اذا كان الامر كبيرا فان كان الامر صغيرا لا يواخذ

بعد العتق بالاقل من الفدا او قيمة العبد ايضا وهذا اذا كان القتل خطا وكذا اذا كان عمدا والعبد
القاتل صغيرا فان كان كبيرا يجب القصاص ولو كان الامر والمامور مكاتبا يجب الضمان على القاتل
ولا يرجع على الامر ولو كانا ماذونين رجع بالاقل ولو كان العبد الامر صغيرا او محجورا عليه
والمامور ايضا صغيرا محجورا عليه وباقي المسئلة بحالها لا يكون لولي المامور ان يرجع على الامر
لا في الحال ولا بعد العتق عبد ماذون صغيرا او كبيرا امر عبدا محجورا او ماذونا صغيرا او كبيرا
بقتل رجل فقتله وخير المولى بين الدفع والفدا رجع بالاقل في رقبة الامر ولو امر العبد
الماذون صبيا حرا بالقتل فدية المقتول على عاقلة الصبي ولا يكون لعاقلة الصبي
حق الرجوع على الامر ولو ان حرا صغيرا ماذونا له في التجارة او محجورا امر بالقتل فقتل حتى
وجبت الدية على عاقلة القاتل في ثلاث سنين لا يرجعون بذلك على الامر ولا على عاقلته
لا في الحال ولا بعد البلوغ والصبي المحجور اذا امر صبيا بالقتل فقتل حتى وجبت الدية
على عاقلة القاتل لا يرجعون بذلك على الامر لا في الحال ولا بعد البلوغ مكاتب صغير
او كبير امر عبدا محجورا او ماذونا صغيرا كان او كبيرا بقتل رجل فقتله فدفعه مولاه او فداه رجع على المكاتب
بقيمة العبد الا ان يكون قيمة العبد اكثر من عشرة الاف درهم فحينئذ يرجع بعشرة الاف
درهم ونظير هذا ما قلنا في العبد المغصوب اذا قتل انسانا في يد الغاصب ثم رد
على المغصوب منه فدفعه المولى او فداه فانه يرجع على الغاصب بقيمة العبد الا ان يكون
قيمة العبد اكثر من عشرة الاف درهم فحينئذ يرجع بعشرة الاف الا عشرة كذا هنا
ويستوي ان يكون المكاتب صغيرا او كبيرا فان عجز المكاتب فلولي القاتل ان يتبع مولى المكاتب
ويطالب بقيمته وان عتق عتق بعد ما عجز وبعد العجز فان شاء مولى العبد المدفوع
اتبع المعتق بالاقل من قيمة عبده او من قيمة المعتق وان شاء اتبع المعتق بجميع ذلك وان
كان المكاتب امر صبيا بذلك فعلى عاقلة القاتل دية المقتول ويرجعون على المكاتب
بقيمته ان كان قيمته مثل الدية وان كان اكثر يرجعون بقدر الدية الا ان يعجز وكذا قيمة
المكاتب هنا لان قيمة المكاتب تكون اقل من الارش غالبا فلهذا قال يرجعون بقيمته وان
عجز المكاتب ورد في الرق ان كان عجز قبل ان يقضي القاضي بقيمته للعاقلة بطل حق العاقلة
عن المكاتب وان كان عجز بعد ما قضى القاضي عليه بالقيمة للعاقلة قبل الاداء فعلى قول ابي حنيفة
بطل حقهم عنه في الحال وتاخر الى ما بعد العتق وعلى قولهما لا يبطل بل يواخذ في الحال اصل
المسئلة في كتاب الديات المكاتب اذا اقر على نفسه بالقتل خطا ثم عجز ان كان قبل القضاء عليه
بالقيمة بطل حق اولياء الجناية وان كان بعد فعلى الاختلاف الذي ذكرنا وابو يوسف ومحمد
يقولان بان القيمة صارت دينا بقضاء القاضي فصار مطالبا في الحال فلا يتاخر بالعجز كثمن
المبيع والاستهلاك وابو حنيفة يقول لما بطلت المكاتبة بالعجز فصار كعبد محجور اقر على
نفسه بالدين فيواخذ به بعد العتق وان اعتقه المولى بعد العجز وبعد قضاء القاضي عليه
بالقيمة فعاقلة القاتل بالخيار ان شاوا ضمنوا المولى قيمته لاجل وان شاوا ضمنوا العبد
فما ذكر ان لهم ان يضمنوا العبد قولهما واما عند ابي حنيفة ليس لهم تضمين المولى ولو لم يعجز
ولكنه ادى فعتق وكان قبل قضاء القاضي عليه بالقيمة او بعد القضاء فالعاقلة يرجعون
عليه بالقيمة حالة لانه قبل العتق يرجعون عليه فبعده اولى الا ان في العجز يرجعون بحسب
ادائهم وهم يؤدون في ثلاث سنين في كل سنة ثلث الدية فيرجعون بحسبه في القيمة يرجعون
في السنة الاولى بثلث القيمة وفي السنة الثانية بثلث اخر ولو كان المكاتب امر مكاتبا
بقتل رجل فقتله فالجناية في عنق القاتل يغرم الاقل من قيمته ومن الارش ولا شيء على
الامر وسواء كان المكاتب المامور صغيرا او كبيرا وفي المنتقى رجل قال لرجل ارم علي فرماه
بحجر فجرحه جرحا يعاش من مثله يعني جانيا ولا يسمى قاتلا ثم مات من ذلك فلا شيء على الجاني
وان جرحه جرحا لا يعاش من مثله يعني قاتلا لا يسمى جانيا فعليه الدية وفي الفتاوى
الخلاصة رجل قال لاخر انذار من ماس يكرم فرمى اليه واصاب عينه فذهب

منوها لا يضمن شيئا قياسا على هذه المسئلة ولو قال لاخر ارم علي فرماه بحجر فجرحه جرحا
يعاش من مثله فهذا قاتل ولا يسمى جانيا وعليه الدية وان جرحه بالحجر وفي الفتاوى من
مثله لا يسمى قاتلا ولو مات من ذلك لا شيء على الجاني وفي التجريد ولو امره ان يقطع يده او
يفقا عينه ففعل لا شيء عليه وفي الخلاصة فكذا في جميع الاطراف وفي شرح الطحاوي ولو ان
رجلا قال لاخر اقطع يدي فان كان بعلاج كما اذا وقعت في يده اكلة فلا باس به وان كان من
غير علاج لا يحل له قطع اليد ولو قطع في الحالين فسرى الى النفس لا يضمن ولو قال اقتلني فا
لا يحل له قتله ولا قصاص عليه للشبهة وتجب الدية في ماله وفي التتمة سئل الحسن بن
علي عمن اكره رجلا على ان يتبع اخر فقتله المصول عليه دفعا عن نفسه هل يجب على المكره
دية المكره فقال لا وان قال اجهز علي فقتله بالسيف لم يقتص منه وجعلت عليه وقد مر شيء
من هذه المسائل في الفصل الثاني من هذا الكتاب وفي المنتقى رجل قال لغيره اقطع يدي
على ان تعطيني هذا الثوب او هذه الدراهم ففعل لا قصاص وعليه خمسة الاف درهم وفي
الخلاصة ويبطل الصلح وفي نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف في رجل قال لغيره اقتل ابني
فقتله عمدا فللاب ان يقتله ولو قال اقطع يدي فقطع ومات عنه فعليه الدية في ماله
في قول ابي حنيفة وروى الحسن بن زياد عن ابي يوسف اذا قال لغيره اقتل ابني فقتله
ولو قال له اقطع يدي لا قود عليه والدية في ماله ولو قال له اقطع يد ابني وهو صغير
فقطعه فللاب ان يقتص من الاجنبي ليد لابنه وفي المنتقى عن ابي يوسف رجل قال لعبد
الغير اقتل نفسك فقتله فعليه قيمته وفي السغناقي من قال لغيره اقطع يدي فقطع
يده ثم سرى الى النفس لا يضمن القطع كذا ذكره شيخ الاسلام وفي فتاوى الخلاصة ولو قال
لاخر اقتل اخي فقتله فهو وارث القياس ان لا يجب القصاص فهو رواية ابي يوسف وزفر
هشام عن محمد عن ابي حنيفة انه يجب الدية وفي الكبرى فهو يفتى مر ولو قال لاخر
له اقتل عبدي او اقطع يده ففعل لا شيء عليه وفي الحاوي سئل عمن وكز اخر على عينه فجرح
وصح الجرح ودعا مداوي العين فقال المداوي ان العين لا يصلح لمداواتي قال داوها فانه لم يبق
لا بد ان يسكن وجعها فكحلها بدهن حتى اندمل جرح العين بعد زمان وقد سكن وجعها
ولكن ذهب بصرها فيقول للمداوي انت الذي افسدت عيني قال لا يضمن لانه امره بذلك
وفي النهاية فيه ان من امر اخر باتلاف الاطراف لا يضمن المتلف بخلاف ما لو قال له اقتلني
وفي الخانية رجل قال لاخر بعتك دمي بفلس او بالف فقتل كان عليه القصاص والله اعلم

الفصل الثالث عشر في المسائل التي تتعلق بالصبيان وفيه بعض مسائل العبيد

ذكر في النوازل صبي مات في ماء او سقط من سطح ان كان ممن يحفظ نفسه لا شيء على الابوين وان
كان لا يحفظ نفسه فعليهما الكفارة ان كان في حجرهما وان كان في حجر احدهما فعليه الكفارة
وذكر عن الفقيه ابو بكر والفقيه ابو القاسم في الوالدين اذا لم يتعاهدا الصبي حتى سقط من
سطح او وقع في ماء لا شيء عليهما الا التوبة والاستغفار واختار الفقيه ابو الليث ان لا كفارة
على احدهما الا ان يكون سقط من يده وفي الظهيرية الفتوى على ما اختاره ابو الليث ذكر في
النوازل الفتوى على ما اختاره ابو الليث ايضا الام اذا تركت الصبي عند الاب وذهبت
والصبي يقبل ثدي غيرها فلم ياخذ الاب الصبي ظئرا حتى مات جوعا فالاب اثم وعليه الكفارة
والتوبة وان كان لا يقبل ثدي غيرها وهو يعلم بذلك فالاثم عليها وينبغي ان تجب عليها
الكفارة حكاه عن نصير وينبغي ان تكون المسئلة مختلفة كالمسئلة الاولى وفي فتاوى
سمرقند صبية بنت ست سنين حمت وكانت جالسة الى جنب النار فخرجت الام بعد خروج
الولد الى بعض الجيران فاحترقت الصبية وماتت لا شيء على الام ولكن ان كان لها مال يعجبني
ان تعتق رقبة او تصوم شهرين متتابعين وتكون على ندامة واستغفار لعل الله يعفو عنها
وهذا استحباب فاما وجوب الكفارة فهو على ما ذكرنا قبل هذا وفي السراجية صبي ابن
سبع او نحوه وفي الخانية صبي ابن تسع او نحوه وقع في الماء او سقط من السطح قال بعضهم لا شيء

على الوالدين وان كان لا يعقل او كان اصغر سنا قالوا يكون على الوالدين او على من كان الصبي في حجره
الكفارة لترك الحفظ * وفيها رجل غصب صبيا حرا فغاب الصبي من يده فان الغاصب يحبس حتى
يجي بالصبي او يعلم انه مات م قال محمد في الجامع الصغير رجل غصب صبيا حرا فمات في يده
فجاة او بحمى فليس عليه شي * وان مات بصاعقة او نهشة حية فعلى عاقلة الغاصب الدية
هذا هو لفظ الكتاب * وفي الاصل يقول اذا غصب الرجل صبيا حرا او ذهب به فمات
فهذا على وجهين اما ان مات بامر لا يمكن التحرز والتحفظ عنه فان اصابه حمى ففي هذا
الوجه لا ضمان على الغاصب بالاجماع * واما اذا مات بامر يمكن التحرز في الحفظ عنه بان قتل
او اصابه حجر او سقط عليه حايط او نزلت عليه صاعقة من السما فاصابته فقتلته او
نهشته حية او اكله سبع او تردى من حايط او جبل فان الغاصب يضمن في قول علمايا
الثلاثة وقال زفر والشافعي انه لا يضمن واجمعوا على انه لو قتل الصبي نفسه فانه لا ضمان
على الغاصب * وفي المنتقى يضمن مات بامر يمكن التحرز عنه او بامر لا يمكن التحرز عنه
من حر او برد من غير فعل الغاصب كانت ديته على عاقلة الغاصب * وان غصب من
الغاصب فلا يدري احي هو ام ميت فلا شي على الغاصب * بخلاف ما لو غصب حرا كبيرا او
نقله من مكان الى مكان فاصابه شي من هذه الصور عنق وفي الذخيرة بعض مشايخنا
قالوا المراد من الصبي المذكور في الكتاب الصبي الذي لا يعبر عن نفسه فاما الصبي الذي
يعبر عن نفسه فلا ضمان على الغاصب في غصبه سوا هلك بامر يمكن التحرز عنه او هلك
بامر لا يمكن التحرز عنه * ومن المشايخ من قال المسيلة مجراة على اطلاقها والجواب على
التفصيل الذي ذكر سوا كان صبيا يعبر عن نفسه او لا يعبر هو لا اختلفوا فيما بينهم بعضهم
قالوا ما ذكر من الجواب ان الغاصب ضامن محمول على ما اذا تلف بفعل من لا يعبر جنايته
اما اذا تلف بفعل من يعتبر جنايته * بان قتل انسان هذا الصبي في يد الغاصب وبعضهم
قالوا لا بل يجب الضمان على الغاصب على كل حال * اما اذا غصب حرا كبيرا او نقله من مكان
الى مكان حتى اصابه شي من الصواعق فحينئذ يجب الضمان * اما بدون الغاصب ذلك
فلا ضمان هكذا ذكر شيخ الاسلام م ولو حبس الطعام عن الصغير حتى مات فانه لا يضمن
وفي الذخيرة وان كان هذا مما يتحرز عنه وكذلك لو حبس حرا ومنع عنه الطعام حتى
مات فانه لا يضمن * واذا صاح الرجل بصبي وهو على شاهق جبل ففزع وسقط ومات
فانه لا يضمن * الا ترى انه من قال لغيره سرنجا اساه ومات غضبه لا يضمن * وذكر مسئلة
الصبي في واقعات الناطفي في صورة اخرى وذكر فيه خلافا فقال صبي على حايط صاح
رجل فوقع ومات قال ابو حنيفة وابو يوسف وزفر لا شي عليه وفي نوادر ابن رستم اذا
صاح به فقال لا تقع فوقع لا يضمن وان قال قع فوقع ضمن * كما لو قال الق نفسك في الما او في
النار ففعل فهنا لا يضمن كذا هنا وفي فتاوى كلاهو والفتوى على هذا * واذا قتل
الصبي المغصوب رجلا لم يكن على الذي اغتصبه من ذلك شي * وكذلك اذا قتل الصبي
نفسه لم يكن للغاصب شي وفي الجامع الصغير صبي اودع عبدا فقتله فعلى عاقلته
القيمة بالاجماع وفي الاسبيجابي واجمعوا انه اذا اعطاه جلا ما تقلده ان الضمان يجب على العاقلة
وان اودع طعاما فاكله لم يضمن * وان استهلك مالا قبل الايداع يضمن وقال ابو يوسف
والشافعي يضمن في الوجهين جميعا م واذا حمل الرجل الصبي الحر على دابة وقال امسكها لي
وليس الحامل لولي الصبي فسقط الصبي عن الدابة * كما لو قال له اصعد هذه الشجرة
وانفض لي اثمارها لنا كلها * او قال لنا كل فصعد فسقط فمات لا يضمن وفي الخانية
رجل قال لصغير محجور اصعد هذه الشجرة وانفض لي اثمارها فصعد الصبي وسقط
وهلك كان على عاقلة الامر دية الصبي * وكذا لو امره بحمل شي او كر حنطة * ولو قال للصبي
اصعد هذه الشجرة وانفض الثمار ولم يقل لي ففعل الصبي ذلك وعطب اختلف فيه المشايخ
والصحيح انه يضمن وفي الذخيرة ذكر شيخ الاسلام مسئلة الصبي صعد الشجرة من غير ذكر

خلافا

خلافا في الفصل الثاني من هذه المسيلة اختلاف المشايخ وتجب دية الصبي على عاقلة
الرجل لانه خطا محض فانه قصد حمله على الدابة ولم يقصد استهلاكه وكان هذا خطا محضا
وتاويل هذه المسيلة اذا حمله على الدابة والدابة واقفة فان كانت الدابة تسير فسقط
الصبي ومات اعلم ان الروايات اختلفت في هذا الفصل * ذكر في بعض الروايات اذا
سقط الصبي والدابة تسير فهو ضامن هكذا اثبته الحاكم في المختصر * وتاويله اذا كانت
الدابة تسير بتسيير صاحبها حتى كان سير الدابة مضافا الى صاحبها نحو ذلك بطريقين احدهما ان
تسير الدابة بعد حمل الصبي عليها والثاني ان تسير الدابة قبل ان يحمل الصبي عليها ثم حمل
الصبي عليها وهي تسير فاذا اسقط الصبي في هذه الحالة فانما سقط من فعل صاحب الدابة
فيضمن على كل حال * فاما اذا سارت بنفسها فلا ضمان عليه * وذكر في بعض الروايات اذا
سقط الصبي وهو تسير الدابة ان كان يسير صاحب الدابة لا يسير الصبي فان الرجل
ضامن الدابة والصبي سوا كان الصبي يستمسك على الدابة او لا يستمسك * وان كان
المراد وهي تسير اي الصبي تسير الدابة او كان الرجل حمل الصبي وهي واقفة ثم يسيرها
الصبي فوقع فمات فانه لا ضمان على الرجل وان حمله عليها وهي واقفة فاوطات انسانا
او اوطات انسانا او اصابته وهي واقفة لا ضمان على صاحب الدابة فهذا ظاهر ان
اوطاته بعد ما سارت فان سارت بسير الصبي والصبي ممن يسير الدابة فالضمان على
عاقلة الصبي وكذلك ان افسدت مالا فضمان ذلك في مال الصبي وليس على الرجل
من ذلك شي وفي الخانية رجل حمل صبيا على دابة وقال له امسكها لي ولم يكن ممن
يسير فسقط عن الدابة ومات كان على عاقلة الذي حمله دية سوا كان الصبي ممن
يركب مثله او لا يركب * وان سير الصبي الدابة فاوطا انسانا فقتله والصبي يستمسك
عليها فدية القتيل تكون على عاقلة الصبي ولا شي على عاقلة الذي حمله عليها م ولو ناول
الصبي سكينا وقال له امسكها فقتل بذلك رجلا وجبت الدية على عاقلة الصغير ولم
يكن لعاقلة الصبي ان يرجعوا بذلك على عاقلة الامر * وان كان الصبي ممن لا يستمسك
على الدابة ولا يسير الدابة وقد حمله الرجل والدابة واقفة ثم سارت فاوطات انسانا
او افسدت متاعا فانه لا يجب ضمان ذلك لا على الصبي ولا على الذي حمل الصبي على الدابة
روى الحسن عن ابي حنيفة انه قال اذا التقط صبيا والقاه في الشمس فقتله الحر او القاه
في الظل في يوم بارد فقتله البرد فعلى عاقلة الدية * وكذا لو التقط والقاه بين يدي
السبع حتى اكله فعلى عاقلته الدية * ولو غصب صبيا حرا فذهب به الى منزله وقتله
كان الاب بالخيار ان شا ضمنه الدية على عاقلته بالغصب وان شا سقط بالقتل وان
قتله بالقتل اجنبي في يد كان الاب بالخيار ايضا وفي الذخيرة فان قتل القاتل
بري الغاصب وعاقلته * وان ضمن عاقلة الغاصب الدية رجعوا بها في مال القاتل وفي
المنتقى رجل امر صبيا ان يسقي له دابته من النهر او ارسله فمات او ضل لم يكن على الرجل
شي * وان غرق في النهر وهو يسقي دابته دابة اخرى او نهشته حية كان الذي امره ضامنا
الدية على عاقلته واذا حمل الرجل صبيا مع نفسه على الدابة فوطيت الدابة انسانا فهذا
على وجهين اما ان يكون الصبي يستمسك على الدابة ويسيرها او لا يستمسك على الدابة
فان كان يستمسك على الدابة فدية المقتول على عاقلتهما * كما لو اردف بالغا مع نفسه فاوطت
الدابة انسانا الا ان على الرجل الكفارة * وان كان لا يستمسك على الدابة فدية المقتول كلها
تجب على عاقلة الرجل وليس على عاقلة الصبي شي وصار مسيلتنا كرجل ركب الدابة واردف
مع نفسه حملا فان زحمت او نلغت انسانا او افسدت متاع انسان فالجواب فيه على التفصيل
الذي ذكرنا فيما اذا اوطات انسانا بيده او كان الصبي ممن يسير الدابة ويستمسك عليها
فالضمان عليهما * وان كان لا يستمسك فالضمان على الرجل كله ولا يرجع عاقلة الصبي على
الرجل بشي ولو اعطى الصبي عصا او سلاحا ليمسكه فلم يامره بشي فعطب به الصبي او اتلف

الصبي فقتل نفسه فان هناك لاضمان على الغني لما ازاذ به انه سقط من يده على بعض بيد به وعطب
به وكذا لو امره بحمل شي او كسر حطبا بغير اذن وليه فتلف من ذلك ولو لم يتلف امسكه لي
فعطب اختلف المشايخ فيه وفي جامع الفتاوى والمختار انه يضمن ايضا وكذلك اختلف
المشايخ فيما اذا قال اصعد هذه الشجرة ولم يبعد شيا او قال انفض الثمار لنفسك فسقط فيه
اختلاف المشايخ ايضا وفي الابانة ولو اعطى صبيا سلاحا فقتل الصبي نفسه لا ضمان على المعطي
بالاجماع ولو وضع الحطب بين يدي عبد محجور ثم امره بشي فكسر العبد الحطب فوقع من ذلك
على عين الغلام وذهب عينه فلا شي على صاحب الحطب وفي الجامع الصغير قال لعبد الغير
ارق هذه الشجرة وانفض الثمر لنا كله ففعل وسقط ومات لم يضمن الامر ولو قال لصبي الحكم
والمسئلة بحالها وفي الخانية رجل بعث غلاما صغيرا في حاجة نفسه بغير اذن اهله
الصغير فراى الغلام غلمانا يلعبون فانتهى اليهم وارتقى فوقع فمات قيل قال شعبان
الثوري ضمن الذي ارسله في حاجته ولو ان عبدا حمل صغيرا على دابة فوقع الصبي ومات
فدية الصبي تكون في عنق العبد يدفعه المولى او يفديه وان كان العبد مع الصبي
على الدابة فسارا عليها او وطيت الدابة انسانا ومات فعلى عاقلة الصبي نصف الدية
وفي عنق العبد نصفها ولو ان حرا كبيرا حمل عبدا صغيرا على دابة وقال له امسك بضرب الدابة
وليمسك عليها ثم امره ان يسير عليها فاوطا انسانا فذلك يكون في عنق العبد يقال يا اخذ
مولى العبد بالدفع او الفداء يرجع مولى العبد على الامر لانه يستعمل عبد الغير فيصير غاصبا
فاذا لحقه غرم يرجع بذلك على الغاصب وفي فتاوى اهو رجل بكسر الحطب فاتى غلام
واخذ الفاس وقال لا اعطيك الاجرة لا كسر فاني كسر بغير اذنه فوقع بعض المكسور على
الغلام وذهب عينه اتفق مشايخ بخارى انه لا يكون على صاحب الحطب شي وفي التتمة سئل
ابو الفضل عن صغيرين كانا يلعبان فاوقع احدهما صاحبه على الارض فانكسر عظم فخذه
هل يجب على اقربائه شي فقال لا اذا كان بحال لا يمكنه المشي بما نصف الدية خمسماية دينار على
اقربا الصبي من جهة الاب **الفصل الرابع عشر** في جناية الحائط والجناح والكنيف
واشباههما وفيما يحدثه الانسان في الطريق قال يجب ان يعلم فان الحايط لا يخلو من وجهين
اما ان يكون بناه غير مائل ثم مات بعد ذلك ثم وزا لزمان فان بناه مائلا في الابتدا ثم سقط
على انسان فقتله او اتلف مال انسان فانه يضمن سوا تقدم اليه بالنقض او لم يتقدم وتفسير
التقدم ان يقول صاحب الحول لصاحب الحايط ان حايطك مخوف او يقول مائل فانقضه
حتى لا يسقط ولا يتلف شيا وفي المنتقى رجل له حائط مائل فقال له اخر اهدم هذا الحائط
فانه مائل فانه اشهاد عليه ولو قال له ينبغي لك ان تهدمه فهذا ليس باشهاد عليه بل
مشهورة وفي الخانية وشرط وجوب الضمان على صاحب الحائط المطالبة بالاصلاح والتفريغ
ولا يشترط الاشهاد حتى لو طولب بالتفريغ فلم يفعل مع القدرة عليه كان ضامنا ويصح المطالبة
بالتفريغ عند القاضي وعند غيره واما ذكر الاشهاد حتى لو انكر صاحب الحائط الطلب يمكنه
اثباته بالبينة وان شهد بالطلب رجلان او رجل وامراتان يثبت الطلب ويثبت ايضا بكتاب
القاضي الى القاضي وفي الصغرى فتفسير الاشهاد هنا ان يتقدم اليه من له حق المطالبة
فيطلب منه النقض لا حقيقة الاشهاد الا انه ذكر الاشهاد ليشهد عليه عند الطلب حتى لو انكر
عند القاضي يجب شهود يشهدون عليه وفي الكافي وصورة الاشهاد ان يقول الرجل
اشهدوا اني تقدمت الى هذا الرجل في هدم هذا الحائط ولا يصح الاشهاد قبل ان يهي
هذا الحائط لعدم التعدي وفي المنتقى رجل بنى حائطا واهيا لبناحيه اما له على الطريق
فلا ضمان عليه في ذلك وانا اشهد عليه وهو مخوف فهو ضامن وان كان غير مخوف فهو
على وجهين فان كان ميلا كثيرا فهو ضامن لما اصاب تقدم اليه او لم يتقدم وان شابه
فلا ضمان او لا يسل حائط شي من هذا واشباهه الا ترى ان السابر على الدابة في الطريق لا يضمن
ما ضربت بحافرها من النواة والحصاة الصغير اذا اصاب انسانا ويضمن الكبير وان كان بناه غير

مايل ثم مال بمر الزمان ثم سقط على انسان فقتله او سقط على مال فاتلفه هل يضمن صاحب الحائط
فهذا على وجهين ان سقط قبل ان يتقدم اليه بالنقض فانه لا ضمان على صاحب الحائط في قولنا
جميعا واما اذا سقط بعد ما تقدم اليه بالنقض وتمكن من النقض بعد ذلك فلم ينقض
فالقياس ان لا يضمن وفي الاستحسان يضمن ويشترط لصحة التقدم والطلب ان يكون التقدم
الى من له ولاية التفريغ وفي شرح الطحاوي ولا يصح عن من لا يملك الرفع والنقض مثل
المرتهن والمودع والمستعير والمستاجر ولو اشهد على المالك في هذه الفصول كلها فانه يصح
وكذلك يشترط ان يكون الطلب والتقدم من صاحب الحق والحق في طريق العامة فيكتفي بطلب
واحد من العامة وفي المسيلة الخاصة الحق لصاحب السكة فيكتفي بطلب واحد منهم ايضا وفي
الدار يشترط طلب المالك او الساكن ويعد صحة التقدم والطلب يشترط لوجوب الضمان
دوام القدرة على التفريغ الى وقت السقوط فالتقدم الى صاحب الحائط تقدم في نقضه حتى
لو سقط الحائط بعد التقدم وعثر انسان بنقضه فمات فديته على صاحب الحائط وهو قول محمد
وروي اصحاب الامالي عن ابي يوسف انه لا ضمان على صاحب الحائط والصحيح قول محمد وفي
السغناقي فليستوي ان يطالبه بنقضه مسلم او ذمي وفي شرح الاقطع وكذلك لو طلبت
امراة او صبي او رجل غريب من بلد اخر وفي شرح الطحاوي ولو كان الحائط مائلا الى
الطريق العام فان الخصومة فيه الى كل واحد من الناس مسلما كان او ذميا بعد ان كان
حرا بالغا عاقلا وفي الفتاوى كان او صغيرا اذن له وليه بالخصومة فيه او كان عبدا
اذن له مولاه بالخصومة فيه وفي السغناقي وقال محمد ان العاقلة لا تضمن حتى
يشهد الشهود على ثلاثة اشيا على التقدم اليه وعلى انه مات من سقوطه عليه وان الدار
له وفي شرح الطحاوي ولو انكرت العاقلة ان تكون الدار له لا يعقل عليهم ولا يضمن على
التقدم عليه وعلى انه مات من سقوط الحائط عليه وان الدار له فاذا انكرت العاقلة
واحدا من هذه الاشيا الثلاثة ولو اقرت بهذه الاشيا الثلاثة يلزم في ماله ولا يجب على
العاقلة فاذا تقدم واشهد عليه فقرط في رفعه حتى سقط على انسان فقتله فانه
يضمن ديته ويجعل على العاقلة ولا كفارة عليه قال في المنتقى رجل ادعى دارا
في يدي رجل وفيها حائط مائل يخاف سقوطه من الذي تقدم اليه فيه وليشهد عليه
بعد بينة المدعي قال يوخذ الذي في يديه الدار بنقضه وليشهد عليه بمثله وهي بمنزلة
دار لم يدعها ما لم يزل البينة فان نقضه الذي في يديه الدار ثم زكت البينة ضمن الذي
نقضه له القيمة قال في الجامع رجل اشهد عليه في حائط مائل له فذهب يطلب من
يهدمه وكان في ذلك حتى سقط الحائط لا يضمن شيا وفيه ايضا رجل اشهد عليه في حائط
مائل الى دار رجل فسال صاحب الحائط من القاضي ان يوجله يومين او ثلاثة او ما اشبه
ذلك ففعل القاضي ذلك ثم سقط الحائط واتلف شيا كان الضمان واجبا على صاحب
الحائط ولو وجد التاجيل من صاحب الدار فوقع الحائط في مدة التاجيل واتلف شيا
لا يجب الضمان ولو سقط الحائط بعد مضي مدة الاجل كان ضامنا وفيه ايضا رجل اشهد
عليه في حائط مائل الى الطريق الاعظم وطلب صاحب الحائط من القاضي ان يوجله يومين
او يوما او ثلاثة ففعل القاضي ذلك ثم سقط الحائط المائل فاتلف شيا كان الضمان واجبا
وكذلك في هذه المسئلة لو لم يوجله القاضي ولكن اخره الذي اشهد عليه لا يصلح في حق
غيره ولا في حق نفسه وفي الكافي ولو اجله رب الدار او ابراه منها او فعل ذلك ساكنها
فلا ضمان عليه فيما اتلف بالحط بخلاف ما اذا قال الى الطريق فاجله القاضي او من
اشهد عليه حيث لا يصح وفي الخزانة ولو كان مائلا الى دار رجل فاجل صاحب الدار
او ابراه فلو ذلك جائز ولا ضمان عليه فيما اتلف بالحائط وكذلك لو كان في الدار
او غيره او ساكنا فابرا صاحب الدار كان بريا وفي جامع الفتاوى وفي نوادر رستم
سحدنا مائلا حائطه فشهد على الذي بناه فان وقع ذلك على رجل فقتل يجب الدية على عاقلة

الذي بناه وفي الصغرى حائط مائل تقدم الى صاحبه فانهدم فنفرت عنه دابة فقتلت رجلا
يضمن صاحب الحائط الا ان يسقط الحائط على انسان او دابة فقتلته م قال محمد في الزيادات
مكاتب له حائط مائل الى الطريق الاعظم فالاشهاد وطلب فطلب التفريغ على المكاتب
وان سقط بعد تمكنه من التفريغ فالقياس ان لا يضمن المكاتب شيئا وفي الاستحسان يضمن
الاقل من قيمته ومن دية المقتول وان لم يسقط الحائط حتى ادى المكاتب بدل الكتابة وعتق
ثم سقط على انسان فقتله وجبت دية المقتول على عاقلة المكاتب وعاقلة مولاه وعند الخلاف
فان شرع المكاتب كنيفا او جناحا من حائط مائل الى طريق المسلمين ثم ادى الكتابة وعتق ثم وقع
ذلك على انسان فقتله كان على المكاتب الاقل من دية المقتول ومن قيمته يوم الاشراع قال في
الكتاب لو ان رجلا امر مولاه عبدا لرجل وابوه عبد اشهد عليه في حائط مائل فلم ينقضه
حتى عتق الاب ثم سقط الحائط فقتل انسانا فديته على عاقلة الاب ولو سقط قبل عتق
الاب فالدية تحملها عاقلة الام ولو ان مكاتبا عجز عن اداء بدل الكتابة ورد في الرق ثم سقط
الحائط على انسان وقتله كان دمه هدرا حتى لا يجب الضمان فيه على رجل اشهد عليه في
حائط مائل فسقط على الطريق فعثر رجل بنقض الحائط ومات فديته على عاقلة صاحب الحائط
وعند ابي محمد وفي شرح الطحاوي ولو اشهد على الحائط فسقط فبعث بنقضه فانه
فانه يضمن في قول محمد وابي يوسف وابي حنيفة وقال ابو يوسف ما تلف بالنقض لا يضمن الا اذا
اشهد على النقض لانه ولو سقط الحائط على رجل وقتله او عثر رجل بنقض الحائط ومات
ثم عثر رجل بالقتيل فلا ضمان فيه على عاقلة صاحب الحائط ولو كان مكان الحائط جناح او
خرجة الى الطريق فوقع على الطريق م انسان بنقضه ومات وفي القناوى رجل اخر
بالقتيل فمات ايضا فدية القتيلين جميعا على صاحب الجناح حائط مائل لرجل اشهد عليه
في الحائط ثم ان صاحب الحائط يوضع جرة لغيره على الحائط فرمى الجرة واصابت انسانا فقتلته
فدية المقتول على صاحب الحائط ولو عثر بالجرة وبنقضها احد فلا ضمان على احد رجل صحيح
اشهد عليه في حائط مائل له ثم جن جنونا مطبقا او ارتد والعياذ بالله فلحق بدار الحرب
وقضى القاضي بلحوقه ثم افاق المجنون ورجع المرتد الى دار الاسلام مسلما فردت عليه الدار
ثم سقط الحائط على انسان فقتله فلا ضمان على المشهود عليه كما لو باع الدار بعد الاشهاد عليه
في الحائط ثم رد المشتري الدار عليه بخيار رؤية او بخيار شرط او بخيار عيب بقضاء القاضي
وفي الخانية او غيره ثم سقط الحائط على انسان وقتله فانه لا ضمان عليه وفي الخانية
الا بالاشهاد مستقبل بعد الرد ولو كان الخيار للبائع فانه ينقض البيع فان نقض البيع ثم
سقط الحائط واتلف شيئا كان ضامنا لان خيار البائع لا يبطل ولاية الاصلاح فلا يبطل
الاشهاد ولو اسقط البائع خياره واوجب البيع بطل الاشهاد لانه ازال الحائط عن ملكه وفي
اخراج الكنيف والجناح والميزاب لا يبطل الضمان بشيء من هذه الاسباب م واذا تقدم الرجل
الى رجل في حائط مائل فلم ينقضه حتى باع الدار التي فيها ذلك الحائط فقد خرج عن الضمان
وبرئ منه وفي الكافي ولا ضمان على المشتري لانه لم يشهد عليه في الهدم فاذا اشهد
على المشتري بعد شرائه فهو ضامن وفي شرح الطحاوي ولو قال الى سكة غير نافذة
فالخصومة الى واحد من اهل السكة ولو مال الى دار جاره فالخصومة الى صاحب تلك الدار
ان كان فيها سكان من المستعير والمستاجر فالاشهاد الى السكان وليس الى غيرهم ولو اشهد
على الحائط فقبل السقوط خرج من ملكه ببيع او هبة او صدقة او بغيره بطل الاشهاد حتى
لو عاد الى ملكه ثم سقط فاتلف المشتري المال لا يضمن وفي الخانية ولو كان جناحا اخرج
الى الطريق او كنيفا فسقط فقتل انسانا ثم عثر رجل بنقض الجناح وبعد بالقتيل فعطب كان
ضمانهما على صاحب الجناح ولا الكنيف حائط لرجل سقط قبل الاشهاد ثم اشهد على صاحبه في رفع
النقض عن الطريق فلم يرفع حتى عثر به ادمي او دابة فعطب كان ضامنا وفي التتمة وسئل
علي بن احمد عن رجل اخرج كنيفا في سكة نافذة فسكت بعض القوم الذين في هذه السكة

ولم

ولم يتقدموا اليه في الكنيف والظلة التي اخرجه لا يضر الناس هل ياثمون بترك التعرض له ام هم
تاركون الاولى فقال لكل واحد من احاد الناس التعرض لكن لا ياثم بترك التعرض واذا كانت
الدار رهنا فتقدم الى المرتهن في حائط مائل فلا ضمان على المرتهن وان تقدم الى رب الدار
وهو الراهن صح التقدم حتى يضمن اذا سقط قال شمس الخصاف من هذه المسألة بعينها لما
لا يصح التقدم الى الراهن وهكذا حكي عن الفقيه ابو بكر الرازي فاذا تقدم الى وصي اليتيم
في نقض حائط اليتيم فما اصاب الحائط فاليتيم له ضامن وفي الذخيرة ولو تقدم اليه بالنقض
بعد البلوغ فلم ينتقض فما اصاب الحائط يكون له ضامنا فلذا هاهنا م ولا ضمان على الوصي سواء
فرط في النقض او لم يفرط وفي الينابيع فان اشهد على الوصي او على الاب بهدم حائط الصغير
الذي في حجرهما لزمهما النقض فان لم ينقض حتى سقط فاتلف شيئا مما كان يضمنه البايع في ماله
ضمنه الصغير في ماله وما كان على عاقلة البايع فهو على عاقلة الصغير وفي الخانية لانه لا
عليهما كالاشهاد على الابن بعد البلوغ م وهذا الكلام في الوصي اذا باع دارا لليتيم ثم ان
المشتري بنى فيها بناء عظيما ثم جاء مستحق واستحق الدار رجع المشتري على الوصي بالثمن وبقيمة
البناء ويكون ذلك في مال اليتيم وكذا لو باع جارية لليتيم فاستولدها المشتري وحدث له
منها اولاد ثم جاء مستحق فاستحق الجارية رجع المشتري بالثمن وبما يضمن من قيمة الاولاد على الوصي
فيؤدي الوصي جميع ذلك من مال اليتيم وهذا الضرب انما جاء الصبي من جهة الوصي لانه لو كان
لا يجب قيمة البناء في مال اليتيم والاولاد وصار الجواب في الوصي نظير الجواب في الاب اذا
اشهد على حائط صغير له وان لم يسقط الحائط حتى بلغ الصبي ثم سقط وقتل انسانا كان دمه
هدرا ولا كذلك لو مات الاب والوصي والغلام صغير ثم وقع الحائط على انسان وقتله
كان دمه هدرا وان تقدم الى الصبي بعد البلوغ تقدما مستقبلا ثم سقط الحائط على انسان
فديته على عاقلة الصبي وروى بشر عن ابي يوسف في رجل اخرج من داره لولده الصغير
جناحا او كنيفا او فعل ذلك وكيل الرجل في داره فوقع لدحمنة تلف فالضمان على الصبي م
والموكل فصار الموكل والصبي جانيين وفي المنتقى حائط مائل في دار لعبد ماذون
مديون والتقدم في ذلك الى العبد فلم يهدم حتى وقع على انسان فالدية على عاقلة المولى
فاذا تقدم في الحائط الى بعض الورثة دون البعض ثم سقط بعض الحائط فالقياس ان يضمن
الشريك الذي تقدم اليه بالبعض شيئا وفي الاستحسان يضمن حصته نفسه ويضمن به
حصة شركائه وفي الخانية ولو كان الحائط وفي الاستحسان يضمن هذا الوارث الذي
اشهد عليه بحصة نفسه وفي الظهيرية والحائط اذا كان مشتركا بين اثنين فاشهد
على احدهما فهو بمنزلة ما لو اشهد على بعض الورثة وفي المنتقى رجل مات وترك
دارا وعليه من الدين ما يستغرق قيمتها وفيها حائط مائل الى الطريق ولا وارث للميت
غير هذا الابن فالتقدم في الحائط اليه وان كان لا يملكها فان وقع الحائط بعد التقدم
اليه كانت الدية على عاقلة الاب دون عاقلة الابن فان كان الحائط المائل بين خمسة
نفر اخماسا وتقدم الى احدهم بالنقض ثم سقط على انسان فقتله فانه يضمن المتقدم اليه
خمس الدية وتجب على عاقلته ويهدر اربعة اخماس وهو حصة شركائه به وهذا قول ابي
حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد بان الشريك الحاضر المتقدم اليه يضمن نصف الدية وتجب
ذلك على عاقلته ويهدر النصف ذكر المسألة في الجامع الصغير على هذا الوجه وذكر هذه
المسألة في الاصل فلم يذكر فيه خلافا قال في الجامع الصغير ايضا الدار اذا كانت بين
ثلاثة نفر حفر احدهم في هذه الدار المشتركة بيرا ووقع فيها انسان ومات فسال على
عاقلة الحافر عند ابي حنيفة ثلثا دية المقتول وعلى قول ابي يوسف ومحمد يجب على الحافر
نصف الدية وهذه المسألة مذكورة في الاصل من غير ذكر خلاف والخلاف في هاتين
المسالتين منصوص في الجامع الصغير وفي المغاني فاذا وضع الرجل على حائطه شيئا ثم وقع
ذلك الشيء فاصاب انسانا فلا ضمان عليه لانه وضعه على ملكه وهو لا يكون متعديا فيما

بجد به في ملكه سوا كان الحائط مائلا او غير مائل م **وفي المنتقى** لو ان حائطا مائلا بين رجلين اشهدا
تقدم الى صاحب الثلث فيه ثم سقط على رجل فقتله جرحا او سرحا فعليه ثلث الدية عند ابي
حنيفة قال محمد واذا ابى فاني عليه نصف الدية وان كان من السل فعليه ثلث الدية بلا
خلاف وهو بمنزلة حمار حمل عليه انسان عشرة اقفزة وحمل الاخر عليه خمسة اقفزة فكل ذلك
بغير اذن المولى فمات الحمار من ذلك تجب القيمة اثلاثا وهو بمنزلة رجل اخذ بنفس انسان
واخذ اخر بنفسه ايضا واحدهما اسلا احدا من الاخر فمات المأخوذ من ذلك وهنا يجب الضمان
كذا هنا هكذا اذا وقع الحائط على حر م ولو وقع الحائط على عبد انسان فقتله فان قيمته عليهما
اثلاثا في النفس عليهما نصفان فان جرحه الحائط ثم مات من الغم والجراحة فان الجراحة عليهما
اثلاثا ثم نقصت ما بقي من النفس وهو حصة الغم بينهما اثلاث ايضا والنصف الاخر وهو حصة
الجراحة بينهما نصفين عند ابي حنيفة في حائط مائل لرجلين اشهد عليهما وحائطا مائل لرجل
اشهد عليه انسان فقتلاه فنصف الدية على الرجل الذي له الحائط ونصف الدية على الرجلين
وروى الحسن بن زياد فسقطا على الرجلين انما الحائط سوا مات من جراحه او غمه او بثقله
وقال ابو يوسف ومحمد ان مات من جرح جرحه الحائط فالدية عليهم اثلاث م وان مات
من ثقلها فالدية عليهما نصفان م وان وضع الرجل على حائط شيئا من هذا الطريق مشغولا به
وان صار سببا الاتلاف لانه غير متعد في التسبب لانه وضعه في ملكه وله ان يضع في ملكه
ما شاء والمسبب لا يضمن اذا لم يكن متعديا فاما اذا وضع عرضا حتى خرج طرف منه الى الطريق
ان سقط فاصاب الطريق الخارج منه شيئا فانه يضمن وكان الجواب فيه كالجواب في اخراج
الميزاب وكذلك لو كان الحائط مائلا وكان بلن وضع الجذوع عليه طولا حتى لو لم يخرج شيئا
منه الى الطريق ثم سقط ذلك الجذع على انسان ومات فانه لا يضمن هكذا ذكر في الكتاب
واطلق الجواب اطلاقا من مشايخنا من قال هذا اذا كان الحائط مائلا الى الطريق ميلا يسيرا
غير فاحش فاما اذا مال ميلا فاحشا فانه يضمن وذلك لان الميلان اذا كان غير فاحش
بحيث يوجد ذلك القدر وقت البنا يكون وجوده وعدمه بمنزلة لان الجدار قلما يخلو
عن قليل ميلان يكون له الى الطريق م فاما اذا كان ميلانا فاحشا يعيب عند البناء في الامثل
فانه يضمن اذا سقط ذلك على انسان ان لم يتقدم اليه بالرفع لانه متعد في وضع الجذع طولا على
الحائط المائل فيعتبر بما لو شغل الهوا بغير واسطة م ولو شغل هوا الطريق بواسطة بان
كان اخراج الجذع عن الحائط فسقط فاصاب انسانا كذا هذا ومنهم من قال الجواب كما اطلقه
محمد لا يضمن في الحالين م ولو كان الوضع بعد ما تقدم اليه في الحائط ثم سقط الجذع واصاب
انسانا يقول بانه يضمن **وفي المنتقى** قال محمد حائطا مائلا تقدم الى صاحبه فيه فلم يهدم
حتى القته الريح فهو ضامن وليس هذا كحجر وضعه انسان على الطريق فنقله الريح من موضع
الى موضع آخر فعثر به انسان فانه لا يضمن م واذا تقدم الى رجل في حائط في داره في يديه
فلم يهدمه حتى سقط على رجل فقتله فانكر العاقلة ان تكون الدار له فلا ضمان على العاقلة
ما لم تقم البينة ان الدار الذي في يده ملكه وقال زفر يجب الضمان على العاقلة ثم ذكر محمد
في الكتاب ما لم تقم البينة ان الدار ملكه ولم يذكر شيئا آخر وقد روي عن محمد في غير رواية
الاصول انه قال ان ولي القتيل يحتاج الى ان يقيم البينة على ثلاثة اشيا حتى يجب الضمان
على العاقلة احدهما ان الدار ملكه والثاني انه قد تقدم اليه فان التقدم لا يثبت في حق
العاقلة بمجرد اقرار الذي الدار في يده وان يقيم على انه مات المسقوط عليه سقوط الحائط
قالوا ولا بد من اثبات الشرطين اذا انكرت العاقلة كون الدار ملكا له والتقدم اليه فاما
الشرط الثالث وهو ان يشهدوا انه مات من جراحه لانه لا يعلم لم يذكر م واذا لم يجب العاقلة
في ماله كما لو قرعنا بما يوجبه للمال اذا كذبته العاقلة في ذلك يجب في ماله كما هذا
واذا اقرت العاقلة ان الدار له ضمنوا الدية كما لو ضمنوا بجناية خطا وصدقه العاقلة
في ذلك قال وكذلك الجناح والميزاب يشرعه الرجل من داره الى الطريق فوقع على انسان

ومات

فمات وانكرت العاقلة ان تكون الدار له فقال انما امره رب الدار باخراج الجناح فلا ضمان
عليه الا ان يقيم البينة ان الدار له وذلك لان اخراج الجناح من الذي الدار في يده انما يوجب
الضمان على العاقلة اذا اخرجه من داره الى الطريق او فنا داره بغير امر صاحب الدار
فاما اذا اخرجه من دار غيره باذن صاحبه فان الضمان يجب على عاقلة الامر اذا كان السقوط
بعد الفراغ من العمل استحسانا فلم يثبت كون الدار ملكا للذي اخرج الجناح الى الطريق
الا بالبينة ولا باقرار العاقلة م فان اقر رب الدار ان الدار له وكذبته العاقلة م رجل تقدم
اليه في حائط مائلة فلم ينقضه حتى وقع على حائط جاره فهدمه فهو ضامن لحائط الجار
ويكون للجار الخيار ان شا ضمنه قيمة الحائط والنقض وان شا اخذ النقض وضمنه النقصان
ولو اراد ان يجبره على البنا كما كان ليس له ذلك **وفي الكافي** ذ ما تلف بوقوع الاول والثاني
فعلى مالك الاول م ولم يذكر محمد طريق معرفة الحائط حكي عن الشيخ الامام شمس الايمة
الحلواني قال تقوم الدار حيطانها محيطة بها وكذا كما قال في المنتقى اذا ارسل دابته في زرع غيره
وافسده ضمن قيمة الزرع وطريق معرفته قيمته ان تقوم الارض مع الزرع النابت
فيضمن حصة الزرع واذا ضمنه قيمة حايطه كان النقض له م ولو جاء انسان وعثر
بنقض الحائط الاول وانقطع او بعده فلا ضمان على احد م ولو ان الحائط الاول حين وقع على الحائط
الثاني وهدمه وقع الحائط الثاني على احد وقتله لا ضمان على صاحب الحائط الثاني
واما الضمان على عاقلة صاحب الحائط الاول **وفي الخانية** اشهد في حائطه مائل له
فسقط ذلك الحائط على حائط رجل اخر فهدمه ثم عثر رجل بنقض الحائط الاول فعطب
فضمان الحائط الاول فله الخيار ان شا ضمنه قيمة الحائط وترك النقض عليه وان شا اخذ
النقض ولا شي له ويكون النقض لصاحبه فمن عثر بنقض الحائط الثاني فدمه هدر ولو
كان الاول اخرج جناحا بنقض الاول ومن عثر بالثاني وعطب م فان كان الحائط الثاني
اهدمه مالك دفعه عن الطريق **وفي النوازل** وسئل سفيان الثوري عن حائط مائل
قد تقدم الى صاحبه فانهدم فنفرت منه دابة فقتلت رجلا قال لا ضمان عليه الا
ان يسقط الحائط على دابة فقتلها قال الفقيه هذا بمنزلة رجل وضع شيئا على الطريق
فنفرت منه دابة فقتلت رجلا فلا ضمان على الواضع الا ان يصيبه ذلك الشي وكذلك
هذا اذا كان الرجل على حائط له او الحائط مائل او غير مائل فسقط الحائط بالرجل
من غير فعله واصاب انسانا فقتله كان ضامنا لما هلك بالحائط اذا كان اشهد عليه
بالحائط لا ضمان عليه فيما سواه م وان كان هو سقط من الحائط على انسان من غير ان يسقط
به الحائط وقتل انسانا كان ضامنا دية المقتول بمنزلة نايم انقلب على انسان فقتله فانه
يكون ضامنا م وان مات الساقط ممن كان في الطريق فان ذلك يمشي في الطريق فلا ضمان
عليه لانه غير متعد في المشي في الطريق ولا يمكنه التحرز عن سقوطه عليه م وان كان الرجل
واقفا في الطريق او قائما او قاعدا او نائما كان دية الساقط عليه لانه متعد في الوقوف
في الطريق او القعود والنوم فيكون ضامنا لما تلف به م وان كان ذلك في ملكه لا ضمان
عليه لانه لا يكون متعديا في الوقوف والقعود والنوم في ملكه وعليه ضمان الاسفل
ان مات الاسفل به في الاحوال كلها لان الاعلى مباشر قتل الاسفل م وفي مباشرة الملك
وغير الملك سوا لمن نام في ملكه فانقلب على انسان فقتله كان ضامنا لانه مباشر قتله
واذا اشهد على الحائط المائل عبدان او كافران او صبيان ثم اعتق العبدان او اسلم الكافران
او بلغ الصبيان ثم سقط الحائط المائل واصاب انسانا فقتله يضمن صاحب الحائط وكذا
لو سقط الحائط قبل عتق العبدين او اسلام الكافرين وبلوغ الصغيرين ثم شهدا جازت
شهادتهما لانهما من اهل الاداء م رجل له حائط مائل فاشهد عليه فسقط الحائط واتلف
انسانا كانت دية القتيل في بيت المال لان صاحب الدار كان متمكنا من الهدم والاصلاح
فاذا لم يفعل صح في بيت المال لان ميلا تكون لبيت المال فجنايته تكون في

فران

بيت المال وكذا الكافر اذا اسلم ولم يوال احدا فهو كاللقيط حائط مال الى دار قوم فاشهد
عليه القوم او احدهم ثم سقط الحائط فاتلف شيئا من القوم او من غيرهم كان ضامنا لانه
باشر قتله واذا اشهد على الحائط المائل عبدان او كافران او صبيان ثم اعتق العبدان او
اسلم الكافران او بلغ الصبيان ثم الصغيرين ثم شهدا جازت شهادتهما لانهما من اهل الاداء
لقيط له حائط مائل فاشهد عليه فسقط الحائط واتلف انسانا كانت دية القتيل في بيت
المال لان صاحب الدار كان متمكنا من الهدم والاصلاح فاذا لم يفعل ضمن جنايته في بيت
المال لان ميراثه يكون لبيت المال وكذا الكافر اذا اسلم ولم يوال احدا فهو كاللقيط حائط
مال الى دار قوم فاشهد عليه القوم واحدهم ثم سقط الحائط فاتلف شيئا من القوم او من
غيرهم كان ضامنا وكذلك العلو اذا انصدع فاشهد اهل السفل على اهل العلو وكذلك
الحائط اعلاه لرجل واسفله لرجل وعند الخلاف في الحائط اذا مال الى الطريق في حكمين احدهما
ان الاشهاد على الحائط المائل الى ملك انسان يكون من ملكه لا من ملك غيره وفي الطريق
يصح من كل احد والثاني ان في الحائط المائل الى ملك انسان يكون من ملكه لا من غيره وفي
الطريق يصح من كل احد والثاني ان في الحائط المائل لو اجره صاحب الملك بعد الاشهاد
او ابراه يصح وفي المائل الى الطريق لا يصح التاخير والابراء الا الذي اشهد حائط مائل
بين الشريكين اشهد على احدهما فهو بمنزلة الحائط المشترك بين الورثة اذا اشهد على الهدم
حائط لرجل بعضه مائل الى الطريق وبعضه مائل الى دار قوم فاشهد عليه اهل الدار
فسقط ما كان مائلا الى ملكهم وفيما كان مائلا الى الطريق فاهل الدار من جملة العامة فصح
اشهادهم وان كان الذي اشهد على صاحب الحائط من غير اهل الدار صح اشهاده فيما كان
مائلا الى الطريق فاذا صح الاشهاد في البعض صح في الكل حائط بعضه صحيح وبعضه واه
فاشهد عليه فسقط الواهي وغير الواهي وقتل انسانا يضمن صاحب الحائط الا ان يكون
الحائط طويلا بحيث وقع بعضه ولم يقع البعض فحينئذ يضمن ما اصاب الواهي منه ولا يضمن
ما اصاب الذي لم يه لان الحائط اذا كانت بهذه الصفة يكون بمنزلة حائطان احدهما صحيح
والاخر واهي والاشهاد يصح في الواهي لا في الصحيح حائطان احدهما صحيح والاخر واهي
فالاشهاد يصح مائل فاشهد على المائل فلم يسقط المائل وسقط الصحيح واتلف شيئا كان هدرا
عبد تاجر له حائط فاشهد عليه فسقط الحائط فاتلف انسانا كانت الدية على عاقلة مولاه
كان على العبد دين او لم يكن وان اتلف الحائط مالا فضمان المال يكون في عنق العبد
يباع فيه فان شهد على المولى صح الاشهاد ايضا لانه ان لم يكن على العبد دين فالحائط يكون
لمولاه وان كان عليه دين كان لمولاه ولاية الاستخلاص ان يقضي الدين من مال نفسه فيكون
المولى المالك حائط مائل لرجل اخذ القاضي صاحبه بالهدم فضمن رجلا ان هدمه باجره
فهو جائز والضمين ان يهدمه بغير امره وفي المنتقى رجل يتقدم عليه في حائط مائل له
ليخاف ان يقع على طريق لكن يخاف على حائط له اخر صحيح وقوعه فيقع الصحيح في طريق المسلمين
ولم يقع المائل ولكن وقع الصحيح بنفسه فاتلف انسانا او عثر بنقضه رجل كان هدرا
حائطان لرجلين كل حائط لرجل بجنب حجة فيما نحوفان اشهد على صاحبهما فوقع احدهما على
صاحبه وطرحه على رجل او طرحه في الطريق فعثر رجل بنقضه فعلى صاحب الحائط الاول
دية الذي اصابه الحائط الثاني وليس عليه ضمان القتل الذي عثر بنقض الحائط الثاني
وليس على صاحب الحائط الثاني شيء لا من دية الذي اصابه ولا من دية الذي عثر بنقض
الحائط ولو كان مكان الحائط الاول جناحا اخرجه اخر رجلا الى الطريق ووقع على حائط
مائل يتقدم عليه ووقع عليه الحائط على رجل فقتله او عثر رجل بنقض الحائط بعدما وقع
على الارض فكذلك كله على صاحب الجناح رجل له سفل والاخر علو وهما نحوفان تقدم
على صاحبها فلم يهدما حتى سقط السفل فوقع بالعلو على انسان فقتله فدية المقتول على
عاقلة صاحب السفل عليه ايضا ومن عثر بنقض العلو فلا ضمان فيه على احد ان تقدم

علي

علي نفقته قال في الرجل يخرج في الطريق الاعظم كنيفا او ميزابا او جرصنا او يبني دكانا فللرجل
من عرض الناس ان ينزع ذلك كله والجرصن هو البرج الذي يكون في الحائط وقيل الجرصن
الميزاب المتعلق بالحائط في اسفله حيث يجتمع فيه الماء ويدخل في الرجال من عرض الناس الكل
لان الكفار في الاستحقاق كالمسلمين وحاجتهم معتبرة خصوصا اذا كان ذميا وان كانت
هذه الاشياء قديمة لا يكون لاحد حق الرفع وان كان لا يدري حالها فانه يجعل حديثة
وهذا هو الاصل اما ان يكون من هذه الاشياء على طريق العامة ولا يعرف حالها انه
يجعل حديثا حتى كان للامام حق الرفع وان اخرج شيئا من هذه الاشياء في الطريق الخاص
في سكة غير نافذة فكذلك واحد من اهل السكة اذا كان له حق المرور تحت هذه الاشياء
له حق النزع ومن ليس له حق المرور تحت هذه الاشياء له حق النزع ومن ليس من اهل
السكة فليس له حق النزع ومن ليس له حق المرور وان كانت هذه الاشياء قديمة ليس
لاحد حق النزع وان كان لا يدري حال هذه الاشياء تجعل قديمة وهذا هو الاصل
ان كان في سكة غير نافذة من هذه الاشياء اذا لم يعرف حاله يجعل قديما بخلاف ما
اذا كان على طريق العامة وكان كالجذوع الشاخصة في دار انسان اذا كان لا يدري
حالها تجعل قديمة حتى لا يكون لصاحب الدار رفعها لكن صاحب الجذوع يمنع من البناء
كذا هنا وذكر شيخ الاسلام في كتاب الصلح اذا اراد الرجل احداث ظلة في طريق العامة
ولا يضر بالعامة فالصحيح من مذهب ابي حنيفة ان لكل واحد من احاد المسلمين حق المنع
وحق المطالبة وعلى قول محمد ليس له حق الخصومة في المنع من الاحداث وليس له حق الرفع
وقال ابو يوسف ليس له حق الرفع واما اذا كان ذلك يضر بالمسلمين فلكل احد المسلمين
الرفع جميعا وان اراد احداث الظلة في سكة غير نافذة فانه لا يعتبر فيه الضرر وعدم
الضرر عندنا بل يعتبر فيه اذن باقي الشركاء قال محمد في الكتاب ولصاحب هذه الاشياء
ان ينتفع بها اذا لم يضرهم وكذلك البالوعة يحفرها انسان في الطريق الاعظم وفي
الاستحسان اذا احفر الرجل بالوعة في الطريق الاعظم فانه يمنع من ذلك فان وقع فيها انسان
ومات فانه ينظر ان حفره باذن السلطان لا ضمان عليه وان حفر بغير اذن السلطان
ومات فانه ينظر ان حفره باذن السلطان يضمن كمن حفر في دار غيره بغير اذنه
روي عن ابي يوسف انه قال اذا فعله مصلحة للمسلمين لا ضمان عليه ويصير كالماذون
من طريق الدلالة واما في ظاهر الرواية يضمن ذكر شيخ الاسلام في كتاب الصلح ذكر
ابو جعفر الطحاوي وان اراد احداث الظلة على طريق العامة قيل يباح له ذلك ولا يأثم
قبل ان يخاصمه احد في رفعها وبعدما خوصم في رفعها ومنع عن ذلك لا يباح له الانتفاع
ويأثم لها بعد ذلك على قول ابي حنيفة وعلى قول ابي يوسف ومحمد اعتبر الضرر فابو حنيفة
اعتبر الخصومة وفي السغناقي الكلام في المسئلة في ثلاثة مواضع احدها هل يحل احداث
هذا في الطريق الخصومة في الرفع والثالث في ضمان ما يتلف بهذه الاشياء
اما في الاحداث قال شمس الائمة السرخسي فان كان الاحداث يضر باهل الطريق
ويحول بينهم وبين المرور في الطريق فليس له ان يحدث ذلك وان كان لا يضر بالخلق
لسعة الطريق جاز احداثه ما لم يمنع منه وهذا نظير رجل له على غيره دين فان طالبه
الدين بقضائه لا يسعه الا يؤديه دفعا للضرر عن صاحب الدين فان لم يطالبه كان يسعه
من تاخيره لانعدام الضرر في حقه فهذا مثله واما في الخصومة فقال ابو حنيفة لكل
واحد من عرض الناس ان يمنعه من الوضع وان يكلفه الرفع بعد الوضع وعلى قول محمد
ليس له ان يخاصم بالمنع ابتداء ولا بالرفع انتهاء اذا لم يكن فيه ضرر لانه ماذون في احداثه
شرعا فهو كما لو اذن له الامام فيه بخلاف ما لو كانت السكة غير نافذة فانه ممنوع من
احداثه شرعا وان لم يكن يتضرر به اهل السكة وعن ابي القاسم الصفار انه قال انما
يلتفت الى خصومته اذا لم يكن له مثل ذلك اي من الجرصين وغيره فان كان له مثله لا

يلتفت الى حضوره لانه لو اراد ان يعتذر عن الناس بدا بنفسه وحيث ابتدا ولا انه تعنت
وليس بمتسبب م قال محمد في الجامع الصغير اذا احتفر بالوعة على طريق المسلمين ان فعل بغير اذن
السلطان فلا ضمان عليه فيما عطب به وان فعل بغير اذنه ضمن قال في الاصل واذا وضع
الرجل حجرا او بنى فيه او اخرج من حائطه جذعا او صخرة شاخصة في الطريق او اشرع
كنيفا او جناحا او ميزابا او ظلة او وضع في الطريق جذعا فهو ضامن اذا اصاب شيئا واتلفه
الا ان المتلف اذا كان ادميا فانه يجب الضمان على العاقلة وان جرح ادميا فلم يبلغه
ان بلغ ارشه ارش موضحة فانه يجب على العاقلة وان كان دون ذلك يجب في ماله ولا كفارة
عليه ولا يحرم عن الميراث ان كان للمقتول وهو وارثه وان اصاب مالا واتلفه فانه يجب على
العاقلة في ماله ذكر المسئلة في الاصل مطلقا وانما على التفصيل الذي ذكره في مسئلة
الجامع الصغير ان فعل ذلك بغير اذن الامام يضمن وان فعل باذن الامام لا يضمن قال
مشايخنا وانما يجوز للامام ان ياذن بذلك اذا كان لا يضر بالعامة بان كان في الطريق
سعة فاما اذا كان يضر بالعامة بان كان في الطريق ضيق لا يباح له ذلك ثم ما ذكر
من الجواب في الكتاب اذا فعل شيئا من ذلك في الطريق الاعظم او في الطريق في سكة نافذة
اما اذا فعل شيئا من ذلك في الطريق في سكة غير نافذة فعطب به الانسان ينظر ان فعل
ما ليس من جملة السكنى لا يضمن حصته نفسه ويضمن حصة شركائه وان فعل شيئا من جملة
السكنى فالقياس كذلك ايضا وفي الاستحسان لا يضمن شيئا وفي نوادر بن سماعة عن
محمد طريق غير نافذ بين قوم وضع احدهم فيه خشبة او توضا او وقف دابة فعطب به
انسان ومات فهو غير ضامن ولو حفر بيرا او وقع فيه انسان ومات فهو ضامن كما لو
حفر بيرا في الدار المشتركة الا ان هذه السكة تخالف الدار المشتركة في خصلة وهي ان
الحافر في السكة يضمن ما نقصها الحفر فان تعقل رجل على ذلك فوقع على رجل اخر فماتا
جميعا فالضمان في ذلك على الاول ولا ضمان على العاثر وان كان العاثر سببا للاتلاف
ايضا لوقع الحجر واذا القى الرجل شيئا من ذلك عن موضعه فعطب به انسان فالضمان
على الذي نحاه وقد خرج الاول عن الضمان ولو القى الرجل في الطريق ترابا كان بمنزلة
الحجر والخشب ولو ان رجلا كنس الطريق لم يكن عليه في ذلك ضمان ان عطب انسان الا ان
يكون جمع الكناسة في موضع من الطريق فيتعقل به انسان ولو كان كذلك كان الذي كنس ضامنا
ان عطب انسان الا ان يكون جمع الكناسة في موضع من الطريق فيتعقل به انسان ولو كان
كذلك كان الذي كنس ضامنا وفي الذخيرة ولو ان رجلا رش الطريق فعطب به انسان
ومات وجبت الدية على عاقلته ولا كفارة عليه وكذلك الوضوء هكذا ذكر في الكتاب
فاطلق الجواب اطلاقا قالوا انما يضمن الراش اذا مر المار على الموضع الذي رش ولم يعلم بذلك
بان كان ليلا او كان المار اعمى وعثر ومات من ذلك فاذا علم المار بالرش ومشى على
الموضع الذي رش ومات فان الراش لا يضمن وكذلك الجواب لو تعمد المرور على الخشبة
الموضوعة او على الحجر الموضوع فعثر به ومات فانه لا ضمان على الواضع ومن مشايخنا من
فصل الجواب على هذا التفصيل ومنهم من فصل الجواب من وجه اخر وقال ان رش بعض
الطريق دون البعض حتى امكن المرور في الموضع الذي لم يرش اذا مر على الموضع الذي رش
متعمدا فعثر فمات فانه لا ضمان على الراش فاما اذا رش جميع الطريق حتى لم يجد المار موضعا
يابسا يمر عليه اذا مر في هذه الحالة وعثر ومات فانه يجب الضمان على الراش وفي
الكافي اذا رش الماء في الطريق فعطب بذلك انسان فهو ضامن قالوا هذا اذا رش ماء
كثيرا بحيث يزلق به عادة فان رش ماء قليلا كما هو المعتاد والظاهر انه لا يزلق به لا يضمن
د وهكذا قالوا ايضا اذا مر على الخشبة الموضوعة على الطريق متعمدا ان اخذت الخشبة
الطريق كلها فمر على الخشبة متعمدا لا يضمن واضع الخشبة وهذا اذا رش وسط الطريق
فاما اذا رش فناء حانوت م بان صاحب الحانوت لو مر به انسان فمات فالقياس ان يكون

الضمان على الراش وفي الاستحسان يجب الضمان على الامر وفي الذخيرة ولو ان رجلا امر اخر ان
او استاجره ان يرش فناء دكانه فعطب به انسان ضمن الامر ولا يضمن الراش ولا حارس السوق اذا
رش يضمن ما عطب بها على كل حال هذا كله في الطريق العامة واما في سكة غير نافذة
اذا القى فيها من هو اهل السكة خشبا او طينا او ترابا او رش لا يكون ضامنا وفي الكافي
ولو وضع حجرا فنحاه غيره من موضعه فعطب انسان فالضمان على الذي نحاه وقد خرج
الاول من الضمان واذا وضع الرجل جمرا في الطريق فحرق شيئا فان ضمان ذلك على الواضع
فان هبت به الريح فحركته عن موضعها فلا ضمان عليه فيما احرقت بعد ذلك من اصحابنا
من قال هذا اذا حركت عن موضعها فاذا ذهبت بجسرها فاحرقت شيئا فان الضمان يجب عليه
في ذلك ايضا اذ كان الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي يقول اذا كان اليوم ريحا فهو ضامن وان
ذهب الريح بها كان الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني لا يقول بالضمان من غير تفصيل واذا
اشرع الرجل جناحا على الطريق الاعظم ثم باع الدار فاصاب الجناح رجلا فقتله فالضمان على
البايع دون المشتري وفي الخانية رجل وضع في الطريق خشبة ثم باع الخشبة من رجل وبرئ
اليه منها فتركها المشتري في مكانها حتى عطب بها انسان او دابة كان الضمان على البايع الذي
وضع لا على المشتري لان البايع كان متعديا في الوضع وخروج الخشبة لا يكون فوق عدم الملك
في الخشبة وذلك لا يمنع وجوب الضمان فان من القى خشبة لغيره في الطريق فعطب بها انسان
كان ضامنا م ومن اشرع في الطريق ميزابا فسقط فاصاب انسانا فهذا على اربعة اوجه
اما ان علم انه اصاب الطرف الداخل الذي يلي الحائط او علم انه اصاب الطرف الخارج من
الحائط او اصابه الطرفان جميعا وعلم بذلك او لم يعلم فان اصابه الطرف الداخل الذي يلي
الحائط او علم انه اصاب الطرف الخارج من الحائط او اصابه الطرفان جميعا فعلم بذلك او لم
يعلم فان اصابه الطرف الذي يلي الحائط فلا ضمان عليه متسببا للاتلاف لانه وضع الطرف
في ملكه فلم يكن متعديا وان اصابه الطرف الخارج ضمن وفي الينابيع وان اصابه الطرف
الخارج الى طريق العامة ضمن ما تلف به من نفس او مال م وان اصابه الطرفان جميعا وقد
علم بذلك وجب نصف الضمان وهكذا لا تضمين استحسانا وفي الكافي وان اصابه ما كان
خارجا من الحائط فالضمان على الذي وضعه ولا كفارة عليه ولا يحرم عن الميراث م واذا
اشرع من داره كنيفا او جناحا الى الطريق فوقع فعطب انسان بجنبه بعد السقوط فقد ذكر
في الزيادات انه يضمن وذكر في المنتقى انه لا يضمن قال في المنتقى فهو بمنزلة رجل وضع
شيئا في الطريق فزال عن ذلك الموضع فعطب به عاطب وفي الظهيرية ولو ان رجلا وضع
سيفا في الطريق فعثر به رجل فمات وانكسرت السيف يضمن صاحب السيف ديته وعلى
العاثر قيمة السيف وان عثر على السيف ثم وقع عليه وانكسرت فمات الرجل يضمن صاحب
السيف دية العاثر ولا يضمن العاثر شيئا وفي المزيد قال ابو حنيفة اذا مشى في الطريق وهو
لابس سيفا او طيلسانا فسقط منه على انسان فتلف به او وقع في الطريق فعثر به انسان
فلا ضمان عليه ولو كان عاملا يحدث شيئا من ذلك فهو ضامن قال محمد اذا لبس شيئا لا يلبسه
الناس فهو ضامن بمنزلة الحامل وفي المنتقى رجل اخرج من حائط له افريزا والافريز
القطعة من البنى معروف علية بقول قد زالت [illegible] فالجواب فيه انه ان كان كبيرا ضمن
ما اصاب ذلك فان كان صغيرا يسيرا لم يضمن م وفيه ايضا عبد تاجر عليه دين او لا دين
عليه اشرع كنيفا من داره فعطب به انسان فهو في رقبة العبد في قول ابي يوسف وفي
قياس قول ابي حنيفة ان فعل ذلك باذن المولى فالضمان على عاقلة المولى وان فعل ذلك
بغير اذن المولى فالضمان في رقبة العبد ولو كان حائط مايل في هذه الدار اشهد عليه
فهو في قول ابي يوسف في رقبة العبد وفي قول ابي حنيفة هو على عاقلة المولى ولا حفر
العبد فيها او بنى فيها بناء باذن المولى او بغير اذن المولى فعطب به انسان فلا شيء فيه وان
فعل المولى ذلك بغير اذن العبد فلا ضمان في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف هو ضامن

في العباس لكني ادع القياس ولا ضمان وكذلك المراهن اذا بني في دار الرهن او حفر فيها بيرا
او ربط فيها دابة بغير امر المرتهن لم يضمن شيئا وفيه ايضا اذا وقف دارا على المساكين واخرجها
من يده ودفعها الى رجل يجعل غلتها في المساكين فاشهد على الوكيل في حائط مائل منها فسقط
على انسان فالدية على عاقلة الواقف وان اشهد على الذي وقف يعني المساكين فلا ضمان
وفيه ايضا صبي مال حائط فاشهد على صاحبه الذي بناه وانه اذا لم يهدمه بعد الاشهاد
حتى سقط على انسان فالدية على عاقلته وفيه ايضا رجل ضرب انسانا فسقط على الطريق ميتا
ومضروبا فالضارب يضمنه وكذلك يضمن ثيابه التي عليه فان عطب انسان بالمقتول او
ثيابه فانه كان حين ضربه سقط ميتا او سقط حيا فلم يستطع ان يبرح حتى مات فالدية الثاني
الذي عطب على عاقلة القاتل وان كان يقدر على ان يقوم من مقامه فلم يقم حتى مات
مكانه وكان حيا به المقتول وفيه ايضا ولو ان رجلا مر في الطريق فسقط ميتا من غير
جناية احد فعطب به انسان لم يضمن لا الميت ولا عاقلته ولو سقط حيا ثم مات ضمن عاقلة
من عطب به من هذا الحسن رجل يمشي في الطريق فادركه مرض فوقع ميتا عليه او ادركه
ضعف فلم يقدر معه على المشي فوقع على انسان فقتله او وقع على الارض حيا ثم مات فعثر
به انسان فالضمان واجب على عاقلته لانه وقع حيا ومثله حي وان كان وقع على انسان
فقتله فعليه الكفارة ولا ميراث له منه وان كان وقع على الارض فعثر به عاثر فلا كفارة
فيه ولا يحرم عن الميراث هذا كله في قول ابي يوسف ومحمد ومن هذا الجنس رجل عثر
في الطريق بحجر لم يضع فيه او بحجر قد سقط من حائط لم يشهد على صاحبه او عثر بغيره
فسقط به فسقط على انسان او سقط ميتا ثم عثر به عاثر فضمان ذلك على العاثر الاول ويجعل
كانه قتل نفسه في الطريق فيضمن من عثر به **وفي المنتقى** عمرو بن ابي عمرو عن ابي حنيفة
رجل يمشي في الطريق وعليه شيء مولابسه مما يلبسه الناس فعطب به انسان او وقع على
انسان او وقع في الطريق فعثر به انسان فلا ضمان عليه في شيء من ذلك وان كان ليس
مما يلبسه الناس فعطب به انسان فهو ضامن لانه الحامل له ويضمن ما عطب به ولو كان يمشي
في الطريق فادركه منيته فوقع ميتا على رجل فقتله او وقع ميتا على الطريق فعثر به عاثر
فلا ضمان قال ولا يشبه هذا اللابس ما يريد يعني له مما سواها ان يحمل شيئا في الطريق
فسقط منه فعطب به ضمن الا منع ديته على العاقلة وكذلك الرجل يسوق الدابة او يقودها
فهو راكب عليها فسقط عنها بعض الاتها من سرج او لجام او مما اشبه ذلك على انسان فقتله
او سقطت الدابة على الطريق او سقط بعض الاتها على الطريق فعثر بها انسان ومات
فالسائق والقائد والراكب ضامنون لذلك **وفي شرح الطحاوي** رجل بسط الحصير في الطريق
او نصب قنطرة او حفر بيرا للمصلحة فان كان باذن السلطان فاتلف به لم يضمن وان كان
بغير اذنه ضمن الا اذا تعمد المار المرور عليه فلا ضمان ولو اختلفا الحافر ادعى انه القى نفسه متعمدا
وقال ورثة الميت بل سقط فيه من غير تعمد فالقول قول الورثة والحافر ضامن في قول ابي
يوسف الاول وفي قوله الاخر وهو قول محمد القول للحافر لا ضمان عليه **وفي فتاوى
الخلاصة** رجل يمشي على الطريق فوقع على امراة رجل فانقدت ضمن الرجل والمراة طالقة
وفي الصغرى رجل امر رجلا اخر فوضع الحجر على الطريق فعطب به الامر ضمن الواضع
وكذلك لو قال له اشرع جناحا من دارك او ابن دكانا على بابك فعطب به الامر او غلامه
وفي السراجية اذا القى جيفة او عقربا في الطريق فلدغت رجلا ضمن الا اذا تحولت ثم
لدغت ثم سيل محمد عن رجل صب ماء في الطريق فاستنقع الماء ثم جمد فزلق انسان بذلك الجمد
قال الذي صب الماء ضامن له وكذلك اذا اصاب الجمد بعد ذلك فزلق به انسان او كان
الماء في الطريق فجمد فذاب وزلق به انسان واذا ضرب الرجل فسطاطا في طريق مكة
او في طريق اخر مثل طريق مكة فعطب به انسان فان كان فعل ذلك على الحجر حيث يمر الناس
والدواب فهو ضامن وان فعله بمنة او يسرة من الطريق حيث لا يمر الناس فلا ضمان رجل

وضع جرة في الطريق وفيها زيت او لبن وفيها شيء ثم رجل اخر وضع جرة اخرى في الطريق ايضا فتدحرجت
احديهما فاصابت الاخرى فانكسرتا قال ضمن صاحب الجرة القائمة التي لم تتدحرج ضمنه الجرة
الاخرى ومثل الزيت التي فيها لان الجرة التي وضعها صاحبها لم يمكن ان يمنعها في الطريق
فعطب به انسان فهنا يجب الضمان فهنا كذلك فاما صاحب الجرة التي تدحرجت لا
يضمن شيئا لانه لما زالت الجرة عن الموضع الذي وضعها فيه خرج فعله من البين فخرج
من الضمان ذكر المسئلة في نوادر بن رستم وسياتي بعد هذا رواية ابي يوسف بخلاف
هذا ولو تدحرجتا لا ضمان على واحد منهما ولو مالت احديهما فضربت على الاخرى من
غير ان تزول عن موضعها الذي وضعها فانكسرتا او انكسرت المائلة او القائمة فقال
على كل واحد منهما ضمان ما انكسرت بجرته وحكي عن الفقيه ابي بكر البلخي ان الجرتين اذا
كانتا على طريق الماجرة وكل واحد منهما ضامن قيمة جرة صاحبه في الاحوال كلها وان تدحرجت
احديهما فصدمت الاخرى فانكسرت اما اذا اغترف احدهما من الحوض بجرته ووضعها
على الشط ثم جاء اخر فاغترف بجرته ووضعها على الشط فتدحرجت الاخرى فصدمت
الاولى فانكسرتا قال بعض الناس الضمان على صاحب الاخيرة وقال بعضهم كل واحد ضامن
قيمة جرة صاحبه الاصل في جنس هذه المسائل ان من وضع شيئا في مكان فعطب به شيء ان
كان له حق الوضع في ذلك لا يضمن الواضع ما عطب به سواء عطب به وهو في ذلك المكان او بعد ما
عطب به سواء بعد ما زال عن ذلك المكان او كان الزوال بمزيل كما لو كان وضع مجمرا فهبت
به الريح فاصاب شيئا وكسره او سال الماء ودفع الحجر فاصاب شيئا وكسره فلا ضمان عليه وان
كان الزوال لا ثم **وفي الفتاوى** بل كما في الجرة اذا تدحرجت ففيه اختلاف بين المتاخرين
والمتقدمين اما اختلاف المتاخرين فما ذكرنا واما اختلاف المتقدمين فقد ذكر البقالي
اذا وضعت جرتين على الطريق فتدحرجت احديهما على الاخرى فانكسرتا ضمنتا عند ابي
يوسف وعن محمد انه يضمن صاحب الدائبة لا غير وعن القاضي الموطي قال سيل عمن وضع جرة
في الطريق فتدحرجت احديهما على الاخرى فانكسرتا ضمنا عند ابي يوسف وعن محمد انه يضمن
الحاجر لو وضع اخرى فنال من الاول فاتل المكان فوقعت على الاخرى فكسرتها قلت لا
ادري ثم سالت محمد فقال لا ادري ثم قال لا يضمن ولو وقعت الاولى على الاخرى ضمن
صاحبها **وفي فتاوى الخلاصة** رجل وضع جرة في الطريق وعلى شط الحوض ليخرج من جرته
ما فليل فسقط به جرة غيره او زلق به رجل هل لصاحب الجرة سال القاضي الموصلي عن محمد
فقال لا ثم قال يضمن **وفي الخانية** رجل وضع جرة في الطريق ورجل اخر وضع جرة اخرى
في ذلك الطريق فتدحرجت احديهما على الاخرى فانكسرت لا يضمن صاحب الجرة التي
تدحرجت لانها لما زالت عن ذلك الموضع انتسخ حكمه فعله الاول وان انكسرت التي تدحرجت
يضمن صاحب الاخرى لان فعله لم يزل وكذلك رجل اوقف دابة في الطريق واخر كذلك
فنفرت احديهما فاصابت الاخرى لا يضمن صاحب التي نفرت ولو عطبت التي نفرت
بالاخرى يضمن صاحب الواقفة لتعاجنا بينه **وفي الكبرى** وقد عرفنا القولان على ظهير
الدين وكان يفتي بقول الفقيه ابي بكر البلخي قال قاضي خان وبه يفتي ورواية عن الفقيه
ابي بكر البلخي ان الجرتين اذا كانا على طريق المارة وكل واحد منهما ضامن قيمة جرة صاحبه
في الاحوال كلها **وفي الخلاصة** وعلى هذا سفينة واقفة على الشط جاءت سفينة اخرى
فاصابت هذه الواقفة ان انكسرت الواقفة فالضمان على الجائية وان انكسرت الجائية
لا ضمان على الواقفة **وفي الذخيرة** ذكر بن سماعة عن ابي يوسف رجل وضع جرة على طريق فدحرجتها
الريح ونحاها عن موضعها فعطب بها انسان ضمن وهذا الفصل بخلاف رواية بن رستم **وفي
شرح الطحاوي** قال رجلا قعد في الطريق للبيع ونحوه فتعقل به انسان ومات فان
كان قعوده باذن السلطان لم يضمن فان لم يكن باذنه يضمن ولو كان قاعدا فسقط عليه رجل
من السطح فمات القاعد فدية القاعد على الساقط وعلى عاقلته سواء قعد في الطريق او في ملك

نفسه وعليه الكفارة لانه مباشر ولو لم يمت القاعد ولكنه مات الساقط فان كان القاعد
في ملك نفسه او في موضع له لايكون متعدّيا فلا جناية ودم الساقط هدر وان كان في موضع
جلوسه فيه جناية فدية الساقط على القاعد وعلى عاقلته **وفي الفتاوى** وضع شيئا على
الطريق فتعثرت عنه دابة فقتلت رجلا فلا ضمان على الواضع ان لم يصبها ذلك الشي كذا
الحايط المايل اذا تقدم الى صاحبه فسقط على الارض فتعثرت عنه دابة فقتلت انسانا
لا ضمان عليه انما يضمن صاحب الحايط والواضع في الطريق اذا اصاب الحايط شيئا فاتلفه واما
الموضوع شيئا فاتلف ذكر شيخ الاسلام قال لكل صاحب الدار الانتفاع بفناء داره مالبس لغيره
من القاء الثلج والطين والحطب وربط الدواب والعقور وبناء الدكان والسور ولكن بشرط
السلامة والجواب في الانتفاع بفناء داره ماليس لغيره من القاء الثلج والطين والحطب وربط
الدواب كما ذكرنا واما في بناء الدكان والسور فعلى التفصيل ان كان السكة نافذة فالجواب
هكذا فان كانت غير نافذة فليس لاحد من اهل السكة ان يشرع كنيفا او يرفع ميزابا او يبني
فيها شيئا الا باذن جميع اهل تلك السكة واما الكلام في الهلاك بالثلج المرمي بان زلق به انسان
او دابة فقد ذكر محمد في آخر جنايات كتاب العيون وفصل الجواب ايضا وقال ان كانت
السكة غير نافذة فلا ضمان على الرامي وان كانت نافذة يضمن الذي رمى بالثلج جملة
معتبرا بشرط السلامة قال الفقيه ابو الليث فهذا ذكره محمد جواب القياس ونحن
نستحسن ونقول لا يجب عليهم الضمان سواء كانت السكة نافذة او غير نافذة **وفي العيون**
انه يكون مقيدا بشرط السلامة فيعتبر السلامة وبعض مشايخ زماننا قالوا ان فعلوا ذلك
باذن الامام او كانت السكة بحال لحقهم حرج عظيم حتى عرف الاذن بالقاء الثلج وتركه لا له
فالجواب فيه كما قاله الفقيه ابو الليث والا فالجواب على ما ذكره محمد وبوكيد هذا ما حكي
عن الفقيه ابي القاسم انه سئل عن بلدة ذات ثلج فيما يكثر الطين في الطريق فالقى كل رجل
بفناء داره او قرب داره حجرا فتعثر به انسان قال احب ان يكون ذلك للامام وان
فعل ذلك بغير اذن الامام فالقياس ان يجب الضمان **وفي الظهيرية** اذا عثر ماش بنايم في
الطريق فانكسرت اصبعه فاصبع النايم فما تا فعلى كل واحد منهما ما اصاب الاخر وان
عطب احدهما فعلى عاقلة النايم ديته كان عثر فوقع على وجهه فاصاب راسه راس النايم
فنجا وانكسرت اصبعهما ضمن النايم اصبع القايم وبجملته وضمن الواقع اصبع النايم دون بجملته
وان ما تا جميعا فعلى عاقلة النايم نصف دية الواقع فعلى عاقلة الواقع نصف دية النايم
وفي الحاوي عثر رجل بنايم على الطريق وكسر اصبعه فاصبع النايم قال يجب الكفارة
على الماشي والكفارة على النايم قال ابو العباس يرث النايم من الماشي ولا يرث الماشي من
النايم عبد لرجل نايم في طريق المسلمين وقعد ثم اعتقه مولاه ثم عثر به انسان ومات فالضمان
على عاقلة المولى لو كان العبد يمشي في الطريق فوقع فانكسر رجله وصار بحيث لا يقدر
على ان يبرح من مكانه ثم اعتقه مولاه ثم عثر به انسان فمات فعلى عاقلة المولى قيمة العبد
لورثة العاثر كالمدبر يجني جناية وكالعبد يحفر بيرا على قارعة الطريق ثم اعتقه مولاه
ثم وقع فيه انسان فمات ولو اوقف العبد دابة في الطريق فراثت ثم اعتقه مولاه ثم عثر
بها انسان ومات فعلى المولى قيمة العبد لورثة العاثر بخلاف قعود العبد في الطريق
ووقوعه بنفسه لان ذلك فعل العبد ابتداء ودواما فانه مما يستدام فيجعل كالمبتدى له بعد
بعد العتق ووقوعه بنفسه لا ولو سقط رجل عبدا لرجل ورماه في الطريق ثم اعتقه مولاه
ثم عثر به انسان فدية العاثر على من سقط ورماه في الطريق ولو كان العبد مع السقط يقدر
على الذهاب ثم اعتقه مولاه ثم عثر به انسان فدية العاثر على من سقط ورماه في الطريق
ولو كان العبد مع السقط يقدر على الذهاب ثم اعتق مولاه فلم يذهب حتى عثر به انسان ان كان
ارش الجناية على مولاه فيجعل مقامه في ذلك المكان مع القدرة على الذهاب جناية مبتداة
منه كانه انشأ القعود العتق فيضمن به **وفي الفتاوى** حكم فعلى الرمي ولو كان اجلس العبد

في الطريق من عثر بها طولا تماه ثم اعتقه مولاه فلم يبرح عن مكانه حتى عثر به انسان وجب ارش
الجناية على مولاه ذكر ابن سماعة في نوادره عن ابي يوسف رجل وضع جرة على طريق فاخرجتها
الريح ونحتها عن موضع فعطب بها انسان لم يضمن ولو تدحرجت الجرة بنفسها من غير ان
دحرجها الريح فعطب بها انسان يضمن وهذه الرواية تخالف رواية ابن رستم **وفي الكافي**
ولو سقط رجل عبدا لغيره والقاه في الطريق فاتلفت به بعد العتق وبعد فعلى الساقط كما
لو وضع حجرا في الطريق

الفصل الخامس عشر

في مسائل المسجد وبناء القنطرة وحفر
البير قال مسجد لعشيرة فجاء رجل من العشيرة فعلق فيه قنديلا او بسط فيه بواري او حصيرا
وفي الجامع الصغير او حصيرا **وفي الذخيرة** او حفر بيرا فعطب به انسان لا شي عليه وان
كان الجاري غيره فعلق فيه قنديلا ووضعوا فيه حبا ما يصب فيه الماء او طرحوا فيه حصيرا او ركبوا فيه
بابا او طرحوا فيه بواري او اطلقوا فيه حبلا فلا ضمان عليهم فيما عطب بذلك فاما اذا احدث
هذه الاشيا غير اهل المحلة فعطب انسان بشي منها على وجهين اما ان اختلفوا
ذلك ضمان واما اذا فعلوا بغير اذن اهل المحلة ان احد نوا بناء او حفروا بيرا فعطب فيها
انسان فالمغيرون يضمنون بالاجماع واما اذا وضعوا حب الشرب او علقوا الماء او يبسطوا حصيرا
او علقوا قنديلا بغير اذن اهل المحلة فتعلق انسان بالحصير فعطب او وقع القنديل بنفسها
او احرق ثوب انسان او نفسه قال ابو حنيفة الغير يضمنون وقال ابو يوسف ومحمد لا
يضمنون قال الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني واكثر مشايخنا اخذوا بقولهما في هذه المسائل
وعليه الفتوى قال فيه ايضا اذا قعد الرجل في المسجد لحديث او نام فيه او قام لغير الصلاة
او مر فيه مار لحاجة من الحوايج فعثر به انسان فمات قال ابو حنيفة بانه ضامن وقال ابو
يوسف ومحمد بانه لا ضمان عليه الا ان يعني فيها على انسان فاما اذا قعد للعبادة بان
كان ينتظر الصلاة او قعد للتدريس وتعليم الفقه او قعد لذكر الله تعالى وتسبيحه
وقراءة القران فعثر به انسان فمات هل يضمن على قول ابي حنيفة لا رواية لهذا في الكتاب
المشايخ المتاخرون في ذلك يختلفون منهم من يقول يضمن عند ابي حنيفة واليه ذهب ابو
بكر الرازي وقال بعضهم لا يضمن واليه ذهب عبد الله الجرجاني فاما اذا كان يصلي فعثر
به انسان فلا ضمان عليه سواء صلى الفرض او التطوع **وفي السغناقي** قال الفقيه ابو جعفر
سمعت ابا بكر البلخي ان جلس لقراءة القران معتكفا في المسجد لا يضمن عندهم جميعا وذكر فخر
الاسلام والصدر الشهيد في الجامع الصغير ان جلس للحديث فعطب به رجل يضمن بالاجماع
لانه غير مباح له **وفي الذخيرة** **وفي المنتقى** رواية مجهولة واذا فرش الرجل فراشا في
المسجد ونام عليه فعثر به انسان رجل بالنايم فلا ضمان ولو عثر بالفرش فهو ضامن وفيه
ايضا رواية مجهولة اذا بنى مسجدا في طريق المسلمين بغير امر السلطان فعطب الرجل بحايطه
فهو ضامن في قول ابي حنيفة وكذلك في قول ابي يوسف اذا كان في طريق الامصار حيث
يكون نصبا واضرارا وان كان في المصر بحيث لا يضر بالطريق عنوانه في افنية المصر فلا
ضمان عليه استحسانا ولو ان رجلا اخرج من داره مسجدا وبنى كان لاهل الناس من اهل
المحلة وغيرهم باصلاحه والبناء والاسراج وليس لاحد ان يشركه فيه الا باذنه وعن
ابي يوسف برواية بشر عن ابي حنيفة لاهل المسجد ان يجعلوا مسجدهم مسجدا واحدا وليس
لغيرهم ان يفعلوا ذلك الا برضاهم قال محمد في الجامع الصغير في رجل جعل قنطرة على نهر
بغير اذن الامام فمر عليها رجل متعمدا فوقع فعطب لا ضمان عليه هكذا ذكر المسئلة هنا واعلم
ان هذه المسئلة على وجهين اما ان كان النهر مملوكا له او لم يكن مملوكا له فلا ضمان عليه وان
صار مسببا للتلف لانه غير متعد في هذا السبب وان لم يكن النهر مملوكا له فهذا على وجهين
ان كان النهر خاصا لاقوام مخصوصين فلا ضمان عليه ان كان بعد المرور عليها وان لم يكن يتعمد
المرور عليها **وفي الكافي** بان كان ذا عمى او مر ليلا فهو ضامن فصار الجواب فيه كالجواب فيما
اذا حفر بيرا في ملك انسان فوقع فيها انسان اما اذا كان النهر عاما لجماعة المسلمين فقد اختلف

ولم يعتبر اذن الامام فالجواب فيه كالجواب فيما اذا نصب جسرا او قنطرة على نهر خاص لاقوام معينين
هكذا ذكر في ظاهر الرواية. وروي عن ابي يوسف في غير رواية الاصول اذا كان النهر عاما لجماعة
المسلمين فانه لا ضمان على واضع القنطرة والجسر سواء علم الماشي عليه انه تلف او تعقل به فمات
نفذ المرور عليها لا ضمان على واضع القنطرة والجسر ومع المار به ضمن لكن وضع شيئا في طريق
فمرت به دابة لا يسوق احد فعطب به كان ضامنا. قالوا ان كانت الخشبة الموضوعة صغيرة
بحيث لا يوطا على مثلها لا يضمن واضعها لان الوطي على مثل هذه الخشبة بمنزلة تعمد الزلق وان
كانت الخشبة كبيرة يوطا على مثلها يضمن واضعها هذا اذا كان النهر خاصا لاقوام مخصوصين
وان كان النهر لعامة المسلمين في ظاهر الرواية يكون ضامنا. وعن ابي يوسف لا يكون ضامنا
واذا حفر الرجل بيرا في طريق المسلمين في غير فنائه فوقع فيها انسان ومات اجمعوا على انه لا
قصاص على الحافر واجمعوا على انه يجب الدية على عاقلته ولا يجب عليه الكفارة ولا يحرم عن
الميراث عندنا خلافا للشافعي. والقياس ان لا يجب الدية ايضا كما لا يجب الكفارة ولا يحرم
عن الميراث عندنا خلافا للشافعي والقياس ان لا يجب الدية ايضا كما لا يجب الكفارة ولا
يحرم عن الميراث هذا اذا وقع في البير فمات من الوقوع. فاما اذا لم يمت من الوقوع وانما
مات في البير غما او جوعا او عطشا وفي الكبرى هل يضمن الحافر لم يذكر محمد هذا
في الكتاب. قالوا وقد ذكر ابو يوسف في الامالي خلافا فقال على قول ابي حنيفة لا يضمن الحافر
اذا مات جوعا او غما وفي العيون الا ان يموت من السقوط. وقال ابو يوسف ان مات جوعا
فالجواب كما قال ابو حنيفة فاما اذا مات غما فانه يضمن الحافر وفي الكبرى والفتوى
على قول ابي حنيفة وفي الذخيرة وقال محمد يضمن في الحالين هذا اذا كان الحفر من
الحافر في طريق المسلمين فاما اذا كان الحفر في فناء داره فوقع فيها انسان فمات هل يضمن
ان كان الفناء لغيره يكون ضامنا فاما اذا احفر في فناء داره ان كان الفناء مملوكا له او كان له
حق الحفر في القديم فكذا الجواب لا يضمن. وان كان مسببا لانه غير متعد في التسبب وان لم
يكن ملكا له ولكن كان لجماعة المسلمين او كان مشتركا بان كان في سكة غير نافذة فانه
يضمن. قال في المنتقى فناء الرجل ما وفي الفتاوى كانت داره يحتاج اليه وان كان في عرض
سكته او اعرض منها. فاذا امر رجلا ان يحفر له بيرا في اصل حائط جاره وفنائه بحد الكله
فنا الامر وفنا جاره الذي هو فنا الامر وفنا جاره الذي هو فنا له فهو فناؤه دينا. وان كانت
السكة غير نافذة جدا فامر بالحفر في موضع ليس له فيه منفعة ولا يحتاج اليها لا يبعد ان يقال
بعينا الدار وهذا الشي نعنيه. واذا وقع انسان نفسه في البير فلا ضمان على الحافر وفي
شرح الطحاوي ومن حفر بيرا على قارعة الطريق فوقعت فيها دابة او نفس ممن كان
فيها وان كان البير في الطريق كان الضمان على حافر البير. فاذا احفر في ملك نفسه فسقوطه
لا يكون مضافا الى غيره وكان تلف المسقوط عليه مضافا الى الساقط. رجل تردى في بير
على رجل فقتله يضمن دية المقتول. واذا حفر الرجل بيرا في طريق المسلمين ثم جا اخر فحفر
طائفة اخرى ثم وقع انسان ومات فانه في القياس ينبغي ان يضمن الاول وبه ناخذ وفي
الخانية وبه اخذ محمد واختلف المشايخ في جواب الاستحسان ان يكون الضمان على الاول
والثاني ومنهم من قال جواب الاستحسان ان يكون الضمان على الاول والثاني ومنهم من قال
جواب الاستحسان ان يكون الضمان على الثاني حصة الا ان اصحابنا اخذوا بالقياس لقوته
وكان لمكن حفر بيرا على قارعة الطريق فجا انسان ووضع في البير سلاحا ثم جا انسان ووقع على
السلاح ومات من ذلك فان الضمان على الحافر. ولو حفر بيرا في الطريق وجا اخر فوسع
راسها فوقع فيها انسان فمات كان الضمان عليهما نصفان هكذا ذكر في الكتاب واطلق
الجواب اطلاقا وقد حكي عن الفقيه ابي جعفر الهندواني انه كان يفصل الجواب تفصيلا
فيقول ان وسع الثاني توسيعا بحيث يعلم ان وضع القدم فيه من الواقع لا في الحفرين جميعا
فالضمان عليهما نصفان فاما اذا وسع الثاني شيئا يسيرا بحيث يعلم ان وضع القدم من الواقع

ابتدا في موضع الحفر الثاني وانما بدا في حفر الاول فالضمان على الاول دون الثاني. وان وسع الثاني
توسيعا بحيث يعلم ان وضع القدم من الواقع ابتدا في حفر الاول وانما بدا في حفر الاول فالضمان
على الاول دون الثاني. وان وسع الثاني توسيعا بحيث يعلم ان وضع القدم من الواقع ابتدا في
حفر الاول وانما بدا في حفر الثاني فالضمان على الثاني. وان كان التوسيع بحيث يجوز ان
يكون وضع القدم متلاقيا للحفرين ويجوز ان لا يكون فالضمان عليهما نصفان. وحكي عن الشيخ
الامام احمد الطواويسي انه كان يقول ان وسعها بحيث لا يسع في موضع توسعة القدم
فجا رجل ووضع قدمه وسط البير فسقط فان الضمان على الاول. وان وضع قدمه في جانب
البير فالضمان عليهما نصفان. وان توسعه بقدر ما يسع فيه القدم فان وضع هذا الرجل قدمه
في وسط البير فالضمان على الاول. وان وضع قدمه في جانب الثاني خاصة فانه كان لا يدري
فالضمان عليهما نصفان. ولو ان رجلا حفر بيرا في طريق المسلمين ثم سدها بتراب او طين
او حصى ما هو من اجزاء الارض فجا اخر واحتفرها فوقع انسان فيها فمات كان الضمان
على الثاني وكان بمنزلة من وضع حجرا على قارعة الطريق فجا انسان ونحاه عن ذلك الموضع
ثم تعقل به انسان فمات كان الضمان على الثاني. فاما اذا كبسها بالحنطة او بالمتاع او
لبني به الاباريم جا انسان ورفع ذلك ثم وقع فيها انسان فمات فالضمان على الاول. لمن رمي
سهما الى انسان وعلى المرمي اليه ترسا الخو ونزع الترس منه فجا اصابه السهم فمات فالضمان
على الرامي ولم يكن على الذي نزع الترس ضمان. وكشهود الحنث اذا رجعوا في باب العتاق
اذا رجعوا على الانفراد لا يضمنون. وكذا اذا سد راسها وفي الظهيرية رجل حفر
بيرا في الطريق فجا اخر فحفرها ثم وقع فيها انسان فمات في القياس يضمن الاول
وبه اخذ محمد رحمه الله وفي الخزانة وبه ناخذ وفي الاستحسان يجب الضمان عليهما لان
كل واحد منهما متعد في الحفر وفي السراجية اذا احفر بيرا على قارعة الطريق فالقى
غيره فيها انسان فمات فالضمان على الملقي وفي النسفية وسئل عمن حفر في صحرا
قرية التي هي لاهل القرية فهي مبيت دواب حفيرة تجنا فيها الحنطة والشعير بغير اذن
الباقين فجا رجل واوقد في الحفيرة نارا وذلك ايضا بغير اذن الباقين فوقع فيها حمار
فاحترق بالنار فالضمان على من يجب فقال على الحافر قال وهذا على من قاس من اصحابنا
في كتاب الديات ان من حفر بيرا على قارعة الطريق والقى رجل فيه حجرا بعد ما وقع
رجل فاصابه الحجر الذي في البير فمات ان الدية على الحافر. قيل لو وضع رجل حجرا على
الارض بقرب البير فتعقل به انسان ووقع فهلك فالدية على من يضع الحجر الاسبيجابي دار
بين ثلاثة نفر حفر احدهم فيها بيرا وبنى فيها حائطا بغير اذن شريكيه فوقع انسان في هذا
البير او عثر بحائط فهو ضامن ثلثي الدية في قول ابي حنيفة وفي قول ابي يوسف ومحمد عليه
نصف الدية في المسئلتين جميعا. يعني في مسئلة حفر البير وبنا الحائط. كمن امر رجلا ان
يضرب عبده ضربة واحدة فضرب ثلاث ضربات فمات من ذلك يجب عليه نصف القيمة
كذلك هنا. ولو تعقل رجل بحجر فسقط في بير قد حفرها رجل كان الضمان على الذي وضع
الحجر. وان حصل التلف من الامرين جميعا لان واضع الحجر صار دافعا للواقع موضع الحجر فيصير
كالواخذه بيده وقد فعه في البير ومات. ولو كان كذلك كان الضمان على الدافع
فكذلك هنا هذا اذا وضع الحجر واضع. فاما اذا لم يضعه احد ولكن كان الحجر ابتا تعقل
به انسان ووقع في البير ومات فالضمان على الحافر لانه متعدي في التسبب وكان بمنزلة
الماشي اذا وقع في البير ولم يعلم بالسر فالضمان على الحافر وان كان الماشي دافعا نفسه
في البير فانه مباشر والحافر مسبب وفي الظهيرية وان كان الحجر لم يضعه احد لكنه
حمله السيل وجا به فالضمان على الحافر ومن هذا الجنس ما ذكر في المنتقى رجل حفر بيرا
على قارعة الطريق فجا انسان وزلق بما صب رجل اخر على الطريق فوقع في البير ومات
فالضمان على الذي صب الما فان كان الما ما انصب من صاحب البير. واذا اسقط الرجل في بير

في الطريق فمات فقال الحافر ان الواقع القى نفسه فيها عمدا فلا ضمان على الحافر وقال ورثة الواقع لم
يلق نفسه في البئر وانما وقع في البئر من غير قصده فارادوا عليه الضمان كان ابو يوسف
يقول اولا ان القول قول ورثة الواقع ويكون الحافر ضامنا وهو القياس ثم رجع وقال
القول قول الحافر ولا ضمان عليه وهو الاستحسان فانه يصير ضامنا واذا حفر بئرا على
قارعة الطريق فوقع انسان فسلم من الوقعة وطلب الخروج منها فتعلق جنبا اذا كان في
وسطها فسقط فعطب فلا ضمان ولو مشى في اسفلها فعطب بصخرة فيها بان كانت الصخرة
في موضعها من الارض فلا ضمان له وان كان صاحب البئر قلعها من موضعها فوضعها في
ناحية البئر فعلى صاحب البئر هكذا ذكر في المنتقى **وفي شرح الطحاوي** واذا حفر الرجل
بئرا في الطريق فسقط به رجل فتعلق به آخر وتعلق الثاني بالثالث وسقطوا جميعا وماتوا
فالاول لا يخلو اما ان يموت بوقعته خاصة او بوقعة الثاني عليه او بوقعة الثالث اما لو وقعة الثاني
والثالث عليه واما اذا مات بوقعته خاصة فديته على عاقلة الحافر وان مات بوقعة
الثاني عليه فديته هدر لانه هو الذي جرها الى نفسه وان مات بوقعة الثالث
عليه خاصة فديته على الثاني لان الثاني هو الذي جر الثالث عليه فنصف ديته هدر لانه
هو الذي جر الثاني الى نفسه فنصف ديته على عاقلة الحافر وان مات بوقعته ووقعة
الثالث عليه فنصف ديته على الثاني لانه جر الثالث عليه ونصفها على عاقلة الحافر وان مات
بوقعته ووقعة الثالث فثلث ديته على عاقلة الحافر وثلثاها هدر وتلزمها على الثاني هذا
هو الحكم في الاول واما الحكم في الثاني فان مات بوقعة الثالث عليه فدمه هدر لانه
جره الى نفسه وان مات بوقعة الاول عليه فديته على الاول لانه صار كالواقع الثاني
في البئر وان مات بوقعة الاول والثالث جميعا فنصف ديته [illegible] قد جر الثالث الى
نفسه ونصفه على عاقلة الاول لجر الاول اياه في البئر واما دية الثالث فعلى
الثاني لجر الثالث هذا اذا كان يدري حال وقوعهم فاما اذا كان لا يدري فلا يخلو اما ان
يكون بعضهم على بعض او وجدوا متفرقين فدية الثالث على الثاني ودية الثاني على الاول
ودية الاول على الحافر ولو وجد بعضهم على بعض فالقياس ان يكون دية الاول على الحافر
ودية الثاني على الاول ودية الثالث على الثاني وهو قول محمد وفي قول آخر لم يبين محمد
قائله في الاصل وقيل انه قول ابي يوسف وهو الاستحسان اي دية الاول اثلاثا ثلث
على صاحب البئر وثلث على الثاني لانه جر الثالث عليه وثلثه هدر لان الاول هو الذي جر
الثاني ودية الثاني نصفان نصفه على الاول لانه هو الذي جره ونصفه هدر لانه هو الذي
جر الثالث الى نفسه ودية الثالث على الثاني كلها م عبد حفر بئرا على قارعة الطريق فجاء
انسان فوقع فيها فقضى الى [illegible] ثم وقع فيها آخر فعلى المولى ان يدفعه كله او يفديه في قول
ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يدفع اليه نصفه لانهما وقعا معا فعفى عنه احد الوليين
رجل مات وترك دارا وعليه من الدين ما يستغرق قيمتها فحفر ابنه فيها حفيرة فهو ضامن
لنقصان الحفر للغرماء فان وقع فيها انسان ومات فعليه ضمان ذلك على عاقلته **وفي
المنتقى** محمد عن ابي يوسف في عبد حفر بئرا ثم اعتقه مولاه ثم وقع العبد المعتق في البئر
ومات قال على المولى قيمته لورثته وقال محمد لا ارى عليه شيئا ولو اعتقه المولى اولا ثم
حفر ووقع فيها فلا شيء على المولى بلا خلاف وفي نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف مكاتب
حفر بئرا في الطريق ثم قتل انسانا فقضى عليه بقيمته ثم وقع في البئر انسان ومات
قال يرسل ولي الساقط في البئر الذي اخذ القيمة فيها قال وكذلك المدبر فاذا
جاء ولي الساقط في البئر فاخذ الذي اخذ قيمة المدبر من مولاه لم يكن بينه وبينه خصومة
ولا تقبل بينته عليه وانما تقبل على مولى المدبر واذا زكيت البينة على المولى يرجع على الذي
اخذ القيمة بنصفها **وفي التجريد** ولو كان الحافر مدبرا او ام ولد فحفر على المولى
قيمته واخذه يعتبر القيمة يوم الحفر فلا يعتبر زيادة القيمة ونقصانها واما المكاتب

فيلزمه

فيلزمه الجنايات ويعتبر قيمته يوم الحفر ولو كان الحافر عبدا فالجنايات كلها في رقبته ويخير
المولى بالدفع او الفداء بجميع الارش فان اعتقه المولى بعد الحفر قبل الوقوع ثم لحقت الجنايات
فعلى المولى قيمته يوم عتق يشترك فيها اصحاب الجنايات التي كانت بعد العتق وقبله
ان يضرب في ذلك كل واحد بقدر ارش جنايته ولو لم يعتق ولكن وقع واحد فمات
فدفع به ثم وقع ثان وثالث يشترك مع المدفوع اليه الاول في رقبته يعتد حقوقهم
ولو ان عبدا قتل انسانا ودفعه المولى به ثم وقع انسان في بئر كان حفرها العبد قبل
ذلك عند الدافع اليه العبد يدفع نصفه الى ولي الساقط في البئر او يفديه بالدية ولو
عفى ولي الساقط في البئر لم يدفع الى المولى شيء من العبد ولا من خصومته في هذه
المسألة بين المولى الاول وانما الخصم الذي في يديه **وفي الخانية** ولو ان رجلا حفر بئرا في
سوق العامة او بنى فيه دكانا فعطب به شيء ان فعل ذلك باذن الامام لا يكون ضامنا وبغير
اذنه يكون ضامنا كما لو وقفت دابة في السوق في موضع لايقاف الدابة للسلطان فاوقف [illegible]
الدابة في ذلك الموضع ان عينوا ذلك الموضع باذن السلطان فما عطب لا يكون ضامنا وان
لم يكن باذن السلطان كان ضامنا لان السلطان اذا اذن بذلك يخرج ذلك الموضع من ان
يكون طريقا فيتعين لايقاف الدواب وبغير اذن السلطان لا يخرج من ان يكون طريقا
ولو ان مدبرا حفر بئرا في الطريق ثم اعتقه المولى او مات المولى حتى عتق المدبر بموته ثم وقع
المدبر بنفسه في تلك البئر ثم مات فلورثته قيمته في تركة المولى قال الاترازي انه لو كان عبدا
فباعه ثم وقع العبد بنفسه كان للمشتري قيمته على البائع وكذلك لو كان المدبر عبدا واعتقه
المولى وقد ذكر هذه المسألة العبد على الخلاف بين ابي يوسف ومحمد واذا حفر الرجل نهرا
في غير ملكه ذلك النهر ما فغرق ارضا او قرية كان ضامنا ولو كان في ملكه
فلا ضمان **وفي الخانية** ولو سقى ارضه فخرج الماء منها الى ارض وافسد متاعا او زرعا او كرابا
لا يكون ضامنا لانه متصرف في ملكه فيباح له مطلقا واذا احتفر بئرا او نهرا في داره
فتشرب من ذلك ارض غيره او حائط لغيره وفسد فلا ضمان عليه قال واهذا اذا سقى من
الماء بحيث يحتمل ملكه فانه يضمن وهذا الجواب نظير الجواب وكذا اذا سقى ارضه وتعدى
الى ارض جاره وقد عرف مسألة امتلاء السقي في كتاب الشرب **وفي الخانية** ولو حفر نهرا
او بئرا في داره فتشرب من ذلك ارض جاره لا يضمن ولا يؤمر في الحكم ان يحول ذلك عن موضعه
وفيما بينه وبين الله تعالى ان يكف عن ذلك اذا كان يتضرر غيره وان صب الماء في ملكه
فخرج من صبه ذلك الى مكان غيره فافسد شيئا في القياس لا يكون ضامنا لان صب الماء في
ملكه مباح مطلقا ومن المشايخ من قال اذا صب الماء في ملكه وهو يعلم انه متعدي الى ارض
غيره يكون ضامنا لان الماء سيال واذا كان يعلم عند الصب انه يسيل الى ملك جاره يكون
ضامنا كما لو صب الماء في ميزاب وتحت الميزاب متاع غيره وذكر الفقيه ابو جعفر اذا سقى
ارض نفسه فتعدى الى ارضه وانما يستقر في ارض جاره كان ضامنا وان كان الماء يستقر
في ارضه ثم يتعدى الى جاره بعد ذلك ان تقدم عليه جاره بالسكر والاحكام فلم يفعل
كان ضامنا استحسانا وان لم يتقدم اليه بالسكر والاحكام حتى تعدى الماء الى ارض جاره
لا يضمن فان كان ارضه في صعود وارض جاره في هبوط يعلم انه اذا سقى ارضه يتعدى
الى ارض جاره كان ضامنا ويؤمر بوضع المسناة حتى يصير مانعا ويمنع من السقي قبل ان يضع
المسناة في الفصل الاول لا يمنع من السقي وان كان في ارضه ثقب منه يجر فاره ان علم
بذلك ولم يسد حتى نزت ارض جاره كان ضامنا وان كان لا يعلم لا يكون ضامنا رجل
سقى ارضه من نهر العامة وكان على نهر العامة انهار صغار مفتوحة فوهاتها ودخل
الماء الانهار الصغار وفسد بذلك ارض قوم قال الشيخ الامام الاجل ظهير الدين يكون
كأنه اجرى الماء فيها

الفصل السادس عشر في الرجل استاجر غيره

فاذا استاجر الرجل
اجيرا ليحفر له بئرا فالحفر الاجير فوقع فيها فمات فهذا على وجهين الاول ان يستاجر

الاجير ليحفر له بيرا في الطريق فانه على وجهين ايضا الاول ان يكون له طريقا معروفا لعامة المسلمين
يعرفه كل واحد • وفي هذا الوجه يجب الضمان على الاجير علمه المستاجر بذلك او لم يعلمه وان
كان الطريق لعامة المسلمين الا انه طريق غير مشهور فان اعلم المستاجر الاجير بان هذا الطريق
لعامة المسلمين فكذلك الجواب ايضا • فاما اذا لم يعلم فالضمان على الامر لا على الاجير وان
لم يعلم الاجير ان الفنا للمستاجر ولم يعلم المستاجر بذلك فالضمان على المستاجر • وان كان الفنا
للمستاجر ان قال الاجير لي حق الحفر في الفنا القديم فالضمان على المستاجر • وان قال ليس لي حق
الحفر في القديم وانما موقفنا داري فالقياس ان يكون الضمان على الاجير • وفي الاستحسان
الضمان على المستاجر وفي الكافي ان المستاجر عليها الحفر وهو ما له في غير فنائه • وكذلك
على المستاجر فلا شي على الاجير اذا لم يعلموا انها في غير فنائه وصار كما لو امر اخر بذبح هذه
الشاة فذبحها ثم تبين انها لغيره الا ان انه يضمن المامور ثم يرجع على الامر ان علموا انها في
غير فنائه فالضمان على الاجر • فان قال لهم هذا فنائي وليس لي فيه حق فحفروا وفي خلاصة
فاذا استاجر الرجل رجلا ليبني له او ليحدث له شيئا في الطريق او يخرج جناحا او كان البنا
حانوتا فما عطب به احد او مال فذلك على المستاجر دون الاجير استحسانا الا اذا سقط
من يده لبن فاصاب انسانا فقتله تجب الدية على عاقلة الذي سقط من يده وعليه
الكفارة وفي السغناقي من حفر بيرا على قارعة الطريق في الحر وخاطر بروحته من احدى
الجانبين الى الجانب الاخر حتى وقع فيها فمات لم يضمن الحافر شيئا وفي المنتقى رجل جاء
لقوم في الطريق من طريق المسلمين فقال احفروا لي هنا بيرا او قال ابنوا لي هنا مسترا ولم يقل
لي فاي ضمان ما عطب به من ذلك على الامر دون الفاعل ذكر المسئلة مطلقا وتاويلها ما اذا
لم يكن الطريق مشهورا لعامة المسلمين ولم يعلمه المستاجر بذلك كما ذكر شيخ الاسلام وذكر عقيب
هذه المسئلة رجل جا القوم فقال احفروا لي هذه الطريق بيرا ولم يقل لي او مستاجر على
حفره ففعلوا فالضمان هذا على الحافر • وكذلك اذا جاءهم الى اصل حائط فقال احفروا لي
اصل هذا الحائط ولم يقل لي وقد استاجر على ذلك وظنوا انه فناء الامر • وكذلك لو
ادخلهم دارا وقال لهم احفروا فيها فحفروا وظنوا انها دار الامر فهو على ان يقول لي
ان استاجرهم على ذلك وذكر بعد هذا عن بن الوليد عن ابي يوسف رجل استاجر
رجلا ليحفر له في غير فناء الارض له ذلك او لم يبين وكان غير مشكل فوقع فيها انسان ومات
قال ابو حنيفة الضمان على الامر وفيه رواية مجهولة • رجل امر رجلا ان يضع حجرا على الطريق
فوضعه فعطب به الامر فالضمان على الواضع • وكذلك لو قال ابن دكانا على بابي ينتفع
به فبنى وعطب به الاخر • وكذلك لو كان الامر هو الذي يحي ذلك للمامور بامره ثم عطب
به الامر كان للمامور الذي بنى ذلك بامره ضامنا له • وكذلك لو امر رجلا ان يطرح حجرا
من فوق حائطه الى الطريق فخرج الحجر فاصاب الامر فقتله كان على الطارح دية الامر
ويحرم الميراث • ولو ثبت الحجر مكانه في الطريق فعطب به الامر كان ديته على الذي
القى الحجر ولا يحرم الميراث وفي المنتقى ولو امر عبده ان يحفر بيرا في الطريق في فنائه
فالضمان على عاقلة المولى فان كان لا يعلم فنائه فالضمان في رقبة العبد علم العبد بذلك
ام لا • ولو استاجر حرا وعبدا محجورا عليهما ليحفرا بيرا فوقعت البير عليهما وماتا فلا ضمان
على المستاجر في الحر ولا في المكاتب ويضمن قيمة العبد لمولاه فاذا اخذ القيمة دفع المولى
القيمة الى ورثة الحر والمكاتب فيضرب ورثة الحر في كل قيمة ثلث الدية وورثة المكاتب
بثلث قيمة المكاتب ثم يرجع المالك على المستاجر بقيمة العبد مرة اخرى فيسلم له وللمستاجر
ان يرجع على عاقلة الحر بثلث قيمة العبد ويأخذ اولياء المكاتب من الحر ثلث قيمة المكاتب
ثم يأخذ من تركة المكاتب مقدار قيمته فيكون بين ورثة الحر والمستاجر يضرب ورثة
الحر بثلث ديته والمستاجر بثلث قيمة العبد وفي الذخيرة اذا استاجر الرجل قوما ليبنوا
له جناحا او ظلة من داره ففعلوا ذلك فاصاب انسانا فقتله فهذا على وجهين ان كان

المستاجر ليتعلمه امرتهم ان يخرجوا جناحا في فنا داري وجاري فانه ملكي ولي حق اشراع الجناح الى فنائي
القديم ثم يعلمه ليتعلمه • بخلاف ذلك فاشرعوا ثم سقط على انسان فمات فالضمان يجب
على العمال ثم يرجعون بذلك على الامر قياسا واستحسانا سوا سقط قبل الفراغ من العمل
او بعد الفراغ من العمل • وان قال المستاجر للعمال اشرعوا لي جناحا على فناء داري واخبرهم
انه ليس لي حق اشراع الجناح في القديم او لم يخبرهم فشرعوا في العمل ثم سقط فاصاب انسانا
ان كان سقط قبل فراغ العمل فالضمان على العملة ولا يرجعون بذلك على الامر • وفي الاستحسان
يكون لهم الرجوع على الامر وفي السغناقي فكذلك لو استاجرهم ليبنوا شيئا في وسط الطريق
ثم سقط فاتلف شيئا لم يرجعوا به على الامر • وفي الاستحسان يكون الضمان على الامر وفي
الخانية رجل استاجر اربعة رهط يحفرون له بيرا فوقعت عليهم من حفرهم فمات احدهم
كان الضمان على كل واحد من الثلاثة الباقين ربع دية الميت وسقط ربعها لان البير
وقع بفعلهم وكانوا مباشرين والميت مباشر ايضا فتوزع الدية عليهم اثلاثا سقط
ربعها ويجب ثلاثة الارباع

الفصل السابع عشر في جناية البهيمة والجناية عليها

قال يجب ان يعلم بان جناية الدابة لا تخلو من ثلاثة اوجه اما ان يكون في ملك
صاحب الدابة او في ملك غيره او في طريق المسلمين • فان كان في ملك صاحبها فانه
لا يضمن صاحبها واقفة كانت الدابة او سايرة وطيت بيدها او رجلها او نفحت بيدها
او رجلها او ضربت بيدها او كدمت • وان كان صاحبها معها ان كان قائدا لها او سائقا
لكذا لا يضمن صاحبها في الوجوه كلها وفي السغناقي سوا اتلفت نفسا او مالا • وكذلك
ان كان الملك له او لغيره وليستوي ان يكون نصيبه فيها قل او كثر • واذا كان صاحب
الدابة راكبا على الدابة والدابة تسير فوطيت بيدها او رجلها يضمن • وان كدمت او
نفحت برجلها او ضربت بيدها فلا ضمان وفي السغناقي وهذا الذي ذكره في ان
الراكب لا يضمن ما نفحت برجلها او ذنبها مذهبنا • وقال ابن ابي ليلى هو ضامن لجميع ذلك
واما اذا كان جناية الدابة في ملك غير صاحب الدابة فهذا على وجهين • اما ان دخلت
في ملك الغير بغير اذن المالك من غير ادخال صاحبها • وفي هذا الوجه ضامن في الوجوه
كلها سوا كانت واقفة او سايرة وسوا كان صاحبها معها يسوقها او يقودها او راكبها
عليها او لم يكن معها • واما اذا كان جناية الدابة في طريق المسلمين فهذا على وجهين ان
كانت الدابة واقفة في طريق المسلمين او اوقفها صاحبها فصاحب الدابة ضامن ما دام
يسير في وجهها ذلك فلم يسير يمينا وشمالا • وان سارت لا بتسيير صاحبها وان كانت
منفلتة فلا ضمان على صاحبها في الوجوه كلها • وان كان صاحبها معها وهي تسير فان كان
صاحبها راكبا عليها فما وطيت بيدها او رجلها او كدمت بفمها فصاحبها وفي
السغناقي وفيما لو كدمت بفمها فصاحبها سبب • وذكر الامام التمرتاشي فيما اذا كانت
الدابة في طريق العامة • ولو كانت الدابة سايرة وصاحبها معها قائدا او سائقا او راكبا
يكون ضامنا جميع ما جنت الا النفحة بالرجل او الذنب • واما السائق هل يضمن النفحة
اختلف المشايخ فيه • ذكر محمد في الاصل ما يدل على القولين والى هذا ذهب الشيخ ابو الحسن
القدوري وجماعة من مشايخ العراق الى انه يضمن وفي الكافي فالمراد بالنفحة بمراى
عين السائق فيمكنه التحرز عنه فان غاب عن نظر القائد فلا يمكن الاحتراز عنه والصحيح
ان السائق لا يضمن النفحة ايضا • وان كان عبرا بصيحة بخلاف الكدم • وقال الشافعي كلهم
يضمنون النفحة • واذا سار الرجل في طريق المسلمين على دابة فراثت في سيرها وبالت
في سيرها في طريق او سال لعابها فعطب به انسان فلا ضمان عليه • وكذلك لو وقفت
لتروث او لتبول فان اوقفها صاحبها لغير ذلك فبالت او راثت فعطب به انسان فهو
ضامن • واذا سار على دابة في طريق المسلمين فاصاب بيدها او برجلها حصاة وفي
السراجية او نواة او حجرا صغيرا ففقا عين انسان او اثار غبارا او افسد متاع انسان

لم يضمن وان كان حجرا كبيرا ضمن وفي الذخيرة وقيل لو عنت على الدابة يضمن في ذلك كله
وفي القدوري اذا وقف دابته على باب المسجد الاعظم او على باب مسجد من مساجد
المسلمين فنفحت برجلها انسانا فهو ضامن قال وان كان الامام جعل للمسلمين عند باب المسجد
موقفا يوقفون دوابهم فلا ضمان عليه فيما اصابت في وقوفها او حدث منها في ذلك الموقف وفي
التجريد ولو ساقها في هذا الموقف او قادها فهو ضامن وفي الظهيرية وكذلك سوق
الخيل والدواب اذا كان الامام اذن فيه فلا ضمان على واقف الدابة من راكب او رجل او
رحال او لعاب وكذلك ان كان راكبا عليها لانه مأذون في الوقوف وكذلك الفلاة من
الارض وكذلك الطريق اذا كان وقفها على غير المحجر فهو كالوقوف في الطريق اذا كان
سائرا في هذا الموضع الطريق التي اذن الامام بالوقوف فيها فهو ضامن فانما يسقط بالاذن
ضمان الوقوف حتى لو اوقف دابة في سوق الدواب فنفحت فلا ضمان على صاحبها وعلى هذا
السفينة المربوطة في الشط ومن اوقف دابة على باب السلطان وقد يوقف الدواب على
بابه قال محمد هو ضامن لما اصاب الدابة قال محمد لا يرى باب السلطان من مواقف الدواب
واذا اوقف الرجل دابة في دار مشتركة بينه وبين غيره ثم اصابت بيدها او رجلها
فالقياس ان يضمن النصف وفي الاستحسان لا يضمن وبعض مشايخنا قالوا هذا اذا اوقف
الدابة في موضع توقف فيه الدواب فاما اذا اوقفها في موضع لا يوقف يضمن فيضمن ما تلف
بفعل الدابة قياسا واستحسانا واذا اوقف الرجل دابته في طريق المسلمين ولم يربطها
فسارت عن ذلك المكان فاتلفت شيئا فلا ضمان على صاحبها ولو اوقفها في الطريق مربوطة
فجالت في رباطها فاصابت شيئا ان اصاب بعدما انحل الرباط وزال عن مكانه لا ضمان على
صاحبها وان اصابت والرباط على حاله يضمن ما جنت وفي الكبرى وكذا الحطب من جمع
او عزم يوقفه على الطريق فهو ضامن لما يتلف به ما لم يتغير عن حاله خ واذا سار الرجل
على دابة في الطريق فضربها او كبحها باللجام فنفحت برجلها او بذنبها لم يكن عليه شيء وفي
السغناقي ومن هذا الجنس ما قال لو ان انسانا ساق دابة عليها وقر من الحنطة فاتلفت شيئا
من الطريق نفسا او مالا على انسان فهو على وجوه اما ان قال للسائق او القائد او الراكب
اليك فان سمع هذه المقالة ولم يذهب فهو على وجهين اما ان لم يبرح عن مكانه باختياره
او لم يجد مكانا اخر ليذهب ثمة في مكانه ذلك حتى تخرق ثيابه ففي الوجه الاول يضمن
صاحب الدابة وفي الوجه الثاني يضمن وان لم يقل الراكب اليك او قال فلم يسمع من على
الطريق حتى تخرق ثيابه او فسد شيء من متاعه يضمن راكب الدابة وفي فتاوى الخلاصة
رجل ساق حمارا عليه وقر حطب فقال السائق بالفارسية كوست او برسيا فلم يسمع الواقف
حتى اصابه الحطب فخرق ثوبه فسمع لكن لم يتهيأ له ان يتنحى عن الطريق لضيق المدة وان
سمع ولكنه تغافل لم يشتغل لا يضمن ونظير هذا من اقام حمارا على الطريق وعليه ثياب
لجار اكب وكثب درد فخرق الثياب ان كان الراكب يبصر الحمار واديرت يضمن وان لم يبصر
ينبغي ان لا يضمنون الثوب على الطريق لجعل الناس يمرون عليه وهم لا يبصرون لا يضمن
وكذا رجل جلس على الطريق فوقع عليه انسان فلم يره فمات الجالس لا يضمن ثم الذي ساق
حمارا اذا كان لا يتأذى بدرب او كوشت حتى تعلق الحطب بثوب رجل فتخرق يضمن ان
مشى الحمار الى صاحب الثوب يمشي الى الحمار وهو يراه او لم يتباعد عليه لا يضمن م واذا
سار الرجل على دابته في الطريق فنخسها رجل او ضربها بغير اذن الراكب فنفحت رجلا
فقتلته كان ذلك على الناخس والضارب دون الراكب هذا اذا كانت النفحة في فور النخس
فاما اذا انقطع فوره فلا ضمان عليه واذا نفحت فقتلت الناخس كان دمه هدرا والذي
صاحبها الذي عليها من الفتنة فديته على الناخس كما لو قتلت رجلا اخر ولو وثبت من نخسته
على رجل فقتلته او وطئت رجلا فقتلته فالضمان على الناخس دون الراكب وفي الظهيرية
فديته على عاقلة الناخس وفي الذخيرة قال محمد في الجامع الصغير فكل شيء ضمن الراكب

ضمنه القائد والسائق وفي الكافي ولو وثب من نخسته على رجل فقتلته او وطئت رجلا
فقتلته كان ذلك على الناخس دون الراكب وروى ابن سماعة عن ابي يوسف انه اذا
اوطأت رجلا فالدية على الراكب والناخس نصفين وفي الخانية ولو ان رجلا ضرب دابة
راكب او نخسها بغير امر الراكب فضربت بيدها او رجلها او نفحت او كدمت او صدمت
انسانا على فوره كان الضمان على الناخس دون الراكب وان ضربت الدابة او نخسها فاوطأ
انسانا على الفور كانت الدية على الناخس والراكب جميعا وفي الاصل قال الراكب والسائق
والقائد سواء في الضمان ومن مشايخنا من قال اراد بقوله الراكب والسائق والقائد سواء
في الضمان حالة الانفراد اما في حالة الاجتماع فالسائق لا يضمن ما وطئت الدابة مع
الراكب لان الراكب مباشر والسائق مسبب والمسبب لا يضمن مع المباشر كالواقع مع الحافر
ولكن هذا لا يصح فان محمدا ذكر في الاصل ان الراكب اذا امر رجلا نخس الدابة فان وطئت
انسانا كان الضمان عليهما ولا كفارة على السائق والقائد وعلى الراكب الكفارة واذا
كان الرجل يسير على دابته في طريق فنخسها رجل باذن الراكب وامره فنفحت وهي تسير
فلا ضمان على الناخس ولو وطئت رجلا في سيرها وقد نخسها الراكب كانت الدية عليهما
نصفان اذا كان الوطء في فور النخسة ولا يرجع الناخس على الراكب وان كان الناخس امر
الراكب وفي الكافي وهو الصحيح كما لو امر صبيا يستمسك على الدابة بسيرها فوطئت انسانا
ومات حتى ضمن عاقلة الصبي فانهم لا يرجعون على الامر ولذا لو ناوله سلاحا فقتل
به اخر لا يرجع على الامر الناخس انما يضمن اذا كان الوطء في فور النخسة فان لم يكن في فورها
فالضمان على الراكب دون الناخس ومن قاد دابة فنخسها رجل فانفلتت من يد القائد
فاصابت في فورها شيئا فضمانه على الناخس وكذا اذا كان لها سائق فنخسها غيره واذا
كان الناخس عبدا فما اصابت الدابة في فور النخس فهو في رقبته يدفعه مولاه او
يفديه محجورا كان او مأذونا وكذلك اذا كان الناخس صبيا حرا فهو والرجل سواء
وفي الكافي ان ضمان الدابة على عاقلته وفي الهداية واذا كان صبيا ففي ماله
حتى لا يرد به اذا كان الجناية على المال او كان دون ارش الموضحة م واذا كان يسير في
الطريق على دابته فامر عبدا نخسها فنفحت فلا ضمان على واحد منهما ان وطئت انسانا
في فور النخسة فقتلته فالضمان عليهما نصفان النصف على عاقلة الراكب والنصف
في عنق العبد يدفعه مولاه او يفديه كما لو امر حرا بذلك ثم يرجع مولى العبد على الامر
بقيمة العبد اذا كانت قيمة العبد اقل من نصف الدية وكان العبد المأمور بالنخس
محجورا عليه وان كان العبد المأمور مأذونا له فمولى العبد المأمور لا يرجع على الامر بما
لحقه من الضمان ان كان الراكب عبدا اخر بان نخس الدابة فوطئت انسانا فهذه المسألة
على وجوه الاول ان يكون الامر والمأمور مأذونين في التجارة وفي هذا الوجه الضمان
عليهما في عنقهما نصفان يدفعان بذلك او يفديهما مولاهما فقد ذكرنا قبل هذا
ان السائق مع الراكب كان في ضمان ما اوطأت الدابة ثم لا يرجع مولى العبد المأمور على
العبد الامر بشيء الوجه الثاني اذا كان العبد المأمور محجورا والامر مأذونا وفي هذا
الوجه ايضا الضمان عليهما في عنقهما واذا دفع مولى المأمور عبده او فداه بنصف الدية
رجع بقيمة عبده على الامر بخلاف الفصل الاول الوجه الثالث اذا كانا محجورين وفي
هذا الوجه الضمان عليهما وفي رقبتهما ايضا واذا دفع مولى المأمور عبده او فداه بنصف
الدية لا يرجع على العبد الامر في الحال بشيء واذا عتق رجع بقيمته الرابع اذا كان
الامر محجورا عليه والمأمور مأذونا وفي هذا الوجه الضمان عليهما واذا دفع مولى العبد
نصف العبد او فداه لا يرجع على العبد الامر في الحال ولا بعد العتق وفي الخانية
دابة لها سائق وقائد فنخسها رجل بغير اذن احدهما فنفحت انسانا كان ضمان النفح على
الناخس خاصة وان كان النخس باذن احدهما لا يجب الضمان على احد وكذا لو نخسها بجحت

فاصابت في فورها يضمن الناخس وفي السغناقي ولو كان الراكب عبدا فامر عبدا اخر فساق فدا
فاوطات انسانا فقتلته فالدية في اعناقهما نصفين يدفعان او يفديان لانه بمنزلة السائق
مع الراكب ولا يرجع على الراكب لمولى العبد المامور لمولاه واذا كان حرا او مكاتبا فهو دين في
عنقه وفي مختصر خواهرزاده رجل نخس دابة انسان او ضرب فضربت بيديها او
برجلها او نفرت فصدمت انسانا فالناخس ضامن وكذا الضارب ولو وطئت رجلا
في سيرها كانت الدية عليهما اذا كانت في فورها الذي نخسها وانما يجب الضمان على الناخس
اذا علم انه اصاب في فورها ذلك وفي المنتقى رجل واقف على دابته في الطريق فامر
رجلا ان ينخس دابته فنخسها فقتلت رجلا فدية الرجل الاجنبي على الناخس والراكب
جميعا فدم الامر بالنخس هدر ولو سارت عن موضعها ثم نفحت من فور النخس فالضمان على
الناخس دون الراكب ولو لم تسر فنفحت الناخس ورجلا اخر فقتلتهما فدية الاجنبي على
الناخس والراكب ونصف دية الناخس على الراكب ولو لم ينخسها الراكب على الطريق ولكن
حرنت فوقفت فنخسها هو او غيره لتسير فنفحت انسانا فلا شيء عليهما وفيه ايضا رجل اكرى
من اخر دابة ليذهب عليها في حاجة له فاتبعه صاحبها فلما ان يسوقها كان وقف الراكب
في الطريق على اهل مجلس فنخسها صاحب الدابة او ضربها وساقها فنفحت الدابة وهي
واقفة فقتلت انسانا فالضمان على الراكب والسائق جميعا وفيه ايضا صبي ركب دابة بامر
ابيه ثم ان الصبي الراكب امر صبيا فنخسها فالقول فيه اذا كان ماذونا كالقول في الكبير
وان كان لم يؤذن له في ذلك فامر صبيا بنخسها فسارت فنفحت من فور النخسة فعلى الناخس
الضمان ولا شيء على الراكب وان امر بذلك او وطئت انسانا فقتلته وكان سيره من
النخسة فالدية على عاقلة الناخس ولا يرجعون بذلك على عاقلة الراكب وفيه ايضا رجل
ركب دابة رجل عمدا او غصبا ربطها في الطريق فنفحت انسانا فقتلته فالضمان على ربها وعلى
الراكب نصفين رجل اذن رجلا ان يدخل في داره وهو راكب فدخلها فوطئت دابته
على شيء كان ضامنا له وان كان سائقا او قائدا فلا ضمان رجل دخل في الدار بغير اذنه
فوقع عليه المتعلم فقتله فقد اختلف المشايخ فيه منهم من قال لا ضمان على صاحب المتعلم وقال
بعضهم ان ادخل صاحب المتعلم بغير اذن صاحب الدار فعليه الضمان وان كان دخلها باذنه
فلا ضمان وبه اخذ الفقيه ابو الليث وعليه الفتوى وفي فتاوى الخلاصة ولو كان البعير مغتلما
فحكمه حكم المتعلم وفي فتاوى اهو ربط حماره في ارضه لياكل علفا فجاء حمار رجل فعقره
فجعله معيوبا عيبا فاحشا قال لا يرجع بنقصان العيب على صاحب الحمارة قلت قال القاضي
بديع الدين ان كان صاحبه معه يضمن والا فلا سئل القاضي جمال الدين الذي وضع حبا
معه عند بابه فمر رجل مع حمار فوقه حمل وبقول كوشب ناكاه رود وانكسرت قال القاضي
بديع الدين ان كانت موضوعة في ملكه ففيه اختلاف المشايخ رضي الله عنهم وعندي ان
امكنه دفعها في الحال لا يضمن والا يضمن وان كانت موضوعة في غير ملكه لانه
يضمن وسئل قاضي جمال الدين سيرها سيرا عنيفا ما ذكره باوجه وسد مروي او دبوا وجود
فوجب حرس سبيله سوءها لا يضمن ايضا وقيل يضمن فيهما وقيل في الاولى يضمن ثم واذا
ربط حماره على ذلك الموضع فضمن احدا الحاد بين الاخر فقد ذكرنا هذه المسئلة في كتاب الغصب
والضمان قال محمد في الجامع الصغير في الرجل يقود قطارا من بعير الابل فان توسطها واحد
[illegible] ما عطب فيما هو خلفه وفي الاصل يقول رجل قاد قطارا من الابل في طريق المسلمين
فما اوطا اول القطار واخره او مدبرا ورجل فقتله فالقائد ضامن والكفارة وان كان معه
سائق يسوق الابل لانه تارة يتقدم وتارة يتاخر فانهما يشتركان في الضمان وان كان
معهما ثالث يسوق الابل في وسط القطار فما اصاب مما خلفت هذا الذي في وسط القطار
او مما قبله فضمان ذلك عليهم اثلاثا ثم يرجع به اذا كان الذي يمشي في وسط القطار ولا ياخذ
في جانب من القطار ولا ياخذ بزمام بعير يقود ما خلفه لانه سائق لوسط القطار ويكون

سائقا للكل بحكم اتصال الازمة فاما اذا كان الذي في وسط القطار فلا ضمان فيه على القائد
الاول وفي السغناقي واما اذا كان الذي في وسط القطار واخذ بزمام بعير يقوده خلفه ولا يسوق
ما قبله فما اصاب مما خلفت هذا الذي في وسط القطار فضمان ذلك على القائد الاول والذي
فيه على الذي في وسط القطار لانه ليس بسائق لما قبله ولا سائق حتى لو كان سائقا لما قبله
يشارك الاول في الضمان كذا في المبتغى وفي الينابيع ولو كان السائق في وسط القطار فما اصاب
من خلفهما او بين يديه فهو عليهما وان كانوا ثلاثة نفر احدهم في مقدم القطار والاخر في
موخر القطار والاخر في وسط القطار فان كان الذي في الوسط والموخر يسوقان والمقدم
يقود القطار فما عطب مما امام الذي في الوسط فذلك كله على القائد وما تلف مما هو خلفه
فهو على القائد ولا شيء على المؤخر الا ان يكون سائقا وان كانوا يسوقون فالضمان عليهم جميعا
وفي السغناقي ولو كان الرجل راكبا وسط القطار على بعير ولا يسوق منها شيئا لم يضمن مما
يصيب الابل التي بين يديه لانه ليس بسائق لما بين يديه وهو معهم في الضمان مما اصاب
البعير الذي هو عليه وما خلفه وقال بعض المتاخرين هذا اذا كان زمام ما خلفه بيده
يقوده فاما اذا كان هو نائما على بعيره او قاعدا فلا ضمان عليه في ذلك فهو في حق ما خلفه
بمنزلة المتاع الموضوع وفي الظهيرية ولو ان رجلا يقود قطارا واخر من خلف القطار يسوقه
على الابل قوم في المحامل نائم او غير نائم فوطئ بعير منها انسانا فقتله فالدية على عاقلة القائد
والسائق والراكب الذين قدام والبعير على عواقلهم على عدد رؤوسهم والكفارة على راكب
البعير الذي وطئ خاصة لانه بمنزلة المباشر قال في المنتقى اذا قاد الرجل قطارا وخلفه
سائق واما الراكب فوطئ الراكب انسانا فالدية عليهم اثلاثا وكذلك اذا وطئ بعير
مما خلف الراكب انسانا وان كان بغير امر الراكب فهو على القائد والسائق نصفان ولا
شيء على الراكب وذكر في المنتقى مسئلة القطار بعد هذا في صورة اخرى واوجب الضمان
على القائد وعلى من كان قدام البعير الذي اوطأ من الركبان قال وليس على من خلفه من
الركبان شيء الا ان يكون انسانا يزجره ويسوقه فيكون عليه وعلى السائق الذي خلفه ليشتركون
جميعا فيه وفي الخانية رجل يقود دابة فسقط شيء مما يحمل على الابل او سقط سرج الدابة
او لجامها على انسان فقتله او سقط ذلك في الطريق فعثر به انسان فقتله او سقط ذلك
في الطريق فعثر به انسان فمات يضمن القائد وان كان معه سائق فالضمان عليهما وفي
التتمة ولو كان وكره ثور رجعته وحمر بين النيران فجاء واحد بثوره وارسله الى النيران
ليعلوا ثم تعدى ما عاب فنطح حمارا او ثورا هل يضمن صاحب الثور فقال لا وسئل الخجندي
عن رجل له مزرعة فاكلها جمل غيره ويسوق من الاول ولا يطلق من الاصطبل ثم وجد الحمار
مكسور الرجل كيف الحكم فيهما في ذلك فقال ان لم يدر اكسر رجله في حبسه فلا ضمان عليه
وقد قالوا الضمان ما لم يسلمه الى صاحبه والراي فيه الى القاضي وسئل ايضا عن صاحب
زرع سلم الحمار الى المزارع الدالية اليه فسلبت الحمار في الدالية ثم امرنا تقطع خيطا من خيوطها
فوقع الحمار في حفرة الدالية فعطب الحمار هل يجب الضمان على المزارع فقال لا قال محمد في
الجامع الصغير رجل قاد قطارا في طريق المسلمين فجاء بعد ببعير وربطه بالقطار ولا يعلم به
او علم فاصاب ذلك البعير انسانا فضمانه على القائد دون الرابط وان كان كل واحد منهما
مسببا للاتلاف فهل يرجع على عاقلة الرابط ينظر ان علم بالربط لا يرجع فان لم يعلم يرجع ولو
يفصل محمد في الجامع الصغير رجل قاد قطارا في طريق المسلمين فجاء بعد ببعير وربطه بالقطار
ولا يعلم به او علم فاصاب ذلك البعير انسانا فضمانه على القائد دون الرابط وان كان كل
واحد منهما مسببا للاتلاف فهل يرجع على عاقلة الرابط ينظر ان علم بالربط لا يرجع وان لم
يعلم يرجع ولم يفصل محمد الجواب في الجامع الصغير بينما اذا ربط البعير والقطار والقطار
يسير وفي بعض كتب النوادر ان القطار اذا كان لا يسير حالة الربط فقادهما القائد بعد
الربط لا يرجع القائد على عاقلة الرابط علم القائد بربطه او لم يعلم وان كان القطار يسير

كما لا يضمن الراكب فالقايد يرجع على عاقلة الرابط اذا لم يعلم بربطه **وفي المنتقى** واذا عاد الرجل على
دابة وخلفه رداف وخلف الدابة سايق وامامها قايد فوطئت انسانا فالدية عليهم
ارباعا وعلى الراكب والرديف الكفارة * واذا سار الرجل على دابته في الطريق فعثر بحجر وضعه
رجل او بدكان بناه رجل او بما قد صبه رجل او توضأ على انسان واتلفته فالضمان على الذي
وضع الحجر والمكان وصب الماء لانه سبب الاتلاف وهو متعد في هذا السبب فلا ضمان
على الراكب * وفي الكفاية اذا ارسل كلبا او دابة او طيرا فاصاب في فوره شيئا ضمن في الدابة
دون الكلب والطير **وفي الصغرى** عند الطحاوي * وعن ابي يوسف انه يضمن الكل **وفي
الجامع الصغير** رجل ارسل صيدا مملوكا فلا ضمان على المرسل * قال في الجامع الصغير وكذلك
اذا ارسل كلبه ارسالا وان لم يكن سايقا له فاصاب في فوره لم يضمن الا ان يسوقه **وفي الصغرى**
يريد به اذا كان خلفه * وفي اخر جنايات الاجناس اذا اغرى كلبه على رجل لا يضمن في قول
ابي حنيفة وان كان سايقا للكلب * ومعناه انه كان خلفه ما ضمن في الكلب دون البازي
وعن ابي يوسف انه يوجب الضمان في اموال الناس في هذا كله سوا كان صاحب الكلب سايقا
او لم يكن وجعل الارسال ما يقطعه واشار في الزيادات الى مذهب الضمان واشار الى ان
الارسال بمنزلة السوق * وذكر الفقيه ابو الليث في شرح الجامع الصغير ان من ارسل كلبه
واصاب في فوره انسانا ضمن المرسل وان لم يكن صاحب الكلب سايقا واشار الى انه انه
دام في فوره وكان خلفه **وفي السغناقي** قال الصدر الشهيد وعليه الفتوى **وفي
الصغرى** نص ههنا انه اذا ارسل كلبا ولم يكن سايقا يضمن * وان اصاب في فوره ونص
محمد في الزيادات انه يضمن **وفي السغناقي** رجل له كلب عقور كلما مر عليه شي عضه
فلاهل القرية ان يقتلوا هذا الكلب فعليه الضمان **وفي المنتقى** او طرح رجل عرقدم
اسد او سبع فقتله السبع فليس على الطارح قود ولا دية لكن يعزر ويضرب ضربا وجيعا
ويحبس حتى يتوب * وقال ابو يوسف اما انا فاري ان يحبس ابدا حتى يموت م فلو ارسل
دابة في طريق المسلمين فما اصاب في وجهها ذلك فصاحبها ضامن لذلك باتفاق الروايات
وفي فتاوى الخلاصة وكذا لو لم يكن سايقا لها فلو لا زاجرا ام انعطفت الدابة يمينا
وشمالا واصابت شيئا فلا ضمان على صاحبها * وعلى هذا حكم الكلب على قول من يقول
بالضمان على مرسل الكلب فان رده وان لم يرد ومضى في وجهه ذلك فما اصاب شيئا بعد
ذلك فالضمان على المرسل فصار وجود هذا وعدمه بمنزلة * وان اراد ثم وقف ثم سار
فاصاب شيئا لا ضمان على المرسل ولا على الراد * واذا ارتدت ولم تقف ومضت في الوجه
الذي رد الراد اليه فالضمان على الراد * والجواب فيما اذا افسدت الدابة زرع انسان بعد
ما ارسلها المالك في وجهه او بعد ما انفلتت * فالجواب فيما اذا اصابت ادميا **وفي
الصغرى** واذا ارسل كلبا على الشاة ان وقف ثم سار لا يضمن * وان اخذ يمينا وشمالا لا
ان لم يكن له طريق غير ذلك ضمن والا فلا * ولو ارسل كلبا الى صيد فلم يكن سايقا فاصاب
انسانا لم يضمن * ولو ارسل الى انسان فلم يكن سايقا يجب ان يضمن * ولو اوقف دابة بغير
ملكه فجالت في رباطها فتلفت انسانا بجا او نفحت ضمن لانه ممسك الدابة في اي موضع ذهبت
ما دامت في موضع رباطها حلالا دراهم رس صت فذلك ما نناق * ولو اوقف دابة
على الطريق ولم يشدها وسارت عن ذلك المكان فاتلفت شيئا لا يضمن **وفي شرح الطحاوي**
ومن ارسل بهيمة ولم يكن لها قايد ولا سايق فلا ناجر فاصاب شيئا في ذلك الطريق ضمن
ولو عطف عن ذلك الطريق وكان له طريق اخر فاصاب شيئا منه لا يضمن * ولو عطف ولم
يكن له طريق غيره فذلك مضمون * ولو سكت ساعة ثم سار فذلك هدر م حكي عن الشيخ
الامام ابي بكر محمد بن الفضل فيمن ارسل بقره من القرية الى ارعته فدخلت في زرع غيره
فاكل ان كان له طريق غير ذلك لا يضمن * وان لم يكن له طريق غير ذلك يضمن * اما اذا اخرج
الدابة المربط فافسدت الزرع الذي كان لرجل او تركها في المرعي فلا ضمان على صاحبها وفي

عضب

غصب النوازل صاحب الزرع اذا قال لصاحب الدابة ان دابتك في زرعي فاخرجها صاحبها فانه
باخراجها فان لم يامر صاحب الزرع صاحب الدابة بالاخراج فصاحب الدابة ضامن * وان
امره بالاخراج فلا ضمان عليه هكذا اختيار الفقيه ابي الليث وكان الفقيه ابو نصر يقول
بالضمان في الوجهين جميعا **وفي الخانية** رجل ارسل حماره فدخل زرع انسان فافسده ان
ارسله وساقه الى الزرع بان كان خلفه كان ضامنا وان لم يكن خلفه الا ان الحمار ذهب
في فوره ولم يعطف يمينا ولا شمالا او ذهب الى الوجه الذي ارسله فاصاب الزرع كان ضامنا
وان ذهب يمينا وشمالا ثم اصاب الزرع فان لم يكن الطريق واحدا لا يكون ضامنا وان
كان الطريق واحدا كان ضامنا * ولو ارسله فوقف ساعة ثم ذهب الى الزرع وافسد لا يكون
يضمن المرسل * رجل وجد في زرعه في الليل ثورين فظن انهما لاهل قريته فاذا كان لغير
اهل القرية فاراد ان يدخلهما مربطه فدخل في المربط احدهما وفر الاخر وتبعه فلم يقدر
عليه فجا صاحب الثور واراد تضمينه * قال الشيخ ابو بكر محمد بن الفضل ان كان سلمه عنده
الاحداث يمنعه من صاحبه كان ضامنا * وان كان من نيته انه ياخذ ليرده على صاحبه الا انه
لم يقدر على الاشهاد ولم يجد من يشهده لا يكون ضامنا * فقيل له ان كان ذلك في النهار وقال
ان كان الثور لغير اهل قريته كان بحكم اللقطة * فان ترك الاشهاد مع القدرة عليه ضمن
وان وجد من يشهده يكون ذلك عذرا * وان كان الثور لاهل قريته فكما اخرجه من زرعه
يكون ضامنا لاهل قريته من الثيران لا يكون بحكمه حكم اللقطة في النهار ولانه لا يخاف عليه
الضياع في النهار وانما يخاف عليه في الليل فاذا اخرجه يكون غاصبا * وقال القاضي الامام
علي السغدي اذا وجد في زرعه دابة ان ساقها بعد ان اخرجها عن ملكه لا يكون ضامنا
عليه * وان ساقها وراد ذلك المقدار يصير ضامنا بنفس السوق فهذا فهكذا قال ابو
بكر نصر الدبوسي الا انه قال ان ساقها الى موضع يامن فيها لا يكون ضامنا * وان ساقها
ليردها على صاحبها فعطب في الطريق فانكسر رجلها كان ضامنا * ولو ان صاحب الزرع
لم يخرجها ولكنه امر صاحبها ان يخرجها فافسدت شيئا في اخراجها * قال الفقيه ابو
الليث لا يكون ضامنا لما افسدت لانه اخرجها بامره * ولو انه قال لصاحب الدابة
ان دابتك في الزرع ولم اقدر اخرجها فاخرجها صاحبها فافسدت شيئا في اخراجها كان
ضامنا * وقال ابو نصر في الوجه الاول يكون ضامنا ايضا لوجود السوق من صاحبها
وصاحب الزرع لم يامره بالفساد وانما طلب منه الصيانة * ولو ان دابة رجل ذهبت
ليلا ونهارا من غير ارسال فافسدت زرع انسان لا يجب الضمان على صاحبها لا انفعل
العجماء جبار * ومن وجد دابة انسان في زرعه فجا ذئب فاكلها فقد اختلف المشايخ فيه
بعضهم قالوا يضمن وهذا القايل يقول ليس لصاحب الزرع ان يخرج الدابة الا ان
يامر صاحبها باخراجها * وقال بعضهم ان اخرجها ولم يسقها فلا ضمان * وان ساقها بعد
ما اخرجها فهو ضامن وبه كان يفتي الشيخ محمد بن الفضل والقاضي الامام علي السغدي
وكان الفقيه ابو نصر الدبوسي يقول ان ساقها بعد ما اخرجها الى موضع يامن عليه من
فيها فلا ضمان وان كان اكثر من ذلك فهو ضامن والفتوى على اختيار الفضلي **وفي
فتاوى الخلاصة** وفي غصب المنتقى لا يضمن ولم يذكر هذا التفصيل * وكذا لو اخرج
دابة الغير عن زرع الغير ينبغي ان لا يضمن **وفي فتاوى** الفضلي سئل عن رجل اصاب في
زرعه ثورين ليلا فساقهما الى مربطه وظن انهما لاهل قريته فاذا هما لغير اهل قريته
فلما اراد ان يربطهما فدخل احدهما المربط وبقي الاخر فتبعه ولم يظفر هل لصاحبه
ان يطالبه بضمانه وتضمينه قال اذا لم يعتمد على من يشهده على نفسه انه انما اخذه ليرده
على صاحبه لم يضمن الا ان يكون كما اخذ من بيته انه يغيبه عن صاحبه فيجب عليه الضمان
فقيل له ارايت ان هذا نهارا فقال ان كان الثور لغير اهل القرية كان حكمه حكم اللقطة
ان ترك الاشهاد مع القدرة عليه على انه اخذه او يحبسه في مربطه ليرده على صاحبه

ضمن وان لم يجد من يشهده كان ذلك عذرا له وان كان الثور لاهل قريته واخرجه من زرعه
فلم يرد على ذلك لا يضمن اذا ضاع الثور وان ساقه بعد ما اخرجه من زرعه ضمن الزاهجي
اذا وجد في سرحه بقرة تركها قد ربما يخرج عن سرحه لا يضمن ولو وجد في مربطه دابة
فاخرجها فاكلها ذئب او ضاعت ضمن قيمتها اذا وجد في كرمه او في زرعه دابة رجل
وقد افسدت شيئا فحبسها صاحب الكرم او الزرع فهلكت ضمن صاحب الكرم او الزرع
قيمتها اذا ادخل دابته في دار رجل بغير اذنه فاخرجها صاحب الدار فهلكت لا يضمن
ولو وضع ثوبا في بيت رجل بغير اذنه فرمى به صاحب البيت وكان حاله عند الهلاك
ضمن قيمة الثوب قال بعض مشايخنا اذا قطع الرجل يد او رجل دابة لا يؤكل لحمها ضمن قيمتها
وان كانت الدابة مما يؤكل لحمها فالمالك بالخيار ان شاء ضمنه قيمتها وتركها على الغاصب وان
شاء اخذها وضمنه النقصان هكذا ذكر المسئلة هنا وذكر في العيون وقال ابو حنيفة
اذا استهلك انسان البغل او الحمار فقطع يده او ذبحه فان شاء صاحبه ضمنه قيمته وسلمه
له وان شاء حبسه ولا يضمنه شيئا وقال محمد ان كان له قيمة بعد قطع اليد فان شاء ضمنه
ودفعه اليه وان شاء حبسه وضمنه النقصان قيل الفتوى على قول ابي حنيفة وهذا في
غير ماكول اللحم فاما في ماكول اللحم اذا ذبحه انسان فليس له ان يمسكه ويأخذ النقصان
ولكن ان شاء اخذ قيمته ودفعه الى الذابح وان شاء امسكه ولا شيء له ولو ذبح حمار غيره
فللمالك ان يمسكه ويضمنه النقصان وان قتله قتلا فليس له ان يضمنه النقصان
وهذا التفصيل انما يتاتى على قول محمد اما على قول ابي حنيفة ليس له ان يضمنه النقصان
في الوجهين جميعا ان حبسه وفي شرح الطحاوي ولو ضرب الدابة باللجام او كبحها فنفحت
بالرجل او بالذنب فذلك كله هدر وفي فتاوى الفضلي اذا قطع الرجل يد دابة انسان
او رجلها ان كانت لا يؤكل لحمها فعلى الجاني قيمتها وليس للمالك ان يمسك الدابة ويضمنه
النقصان وان كانت مما يؤكل لحمها كالشاة والبعير والبقر فكذلك في ظاهر الرواية وعن
بعض المشايخ ان المالك في هذا الفصل بالخيار ان شاء ضمنه جميع القيمة ودفع الدابة اليه
وان شاء امسكها وضمنه النقصان والفتوى على ظاهر الرواية وفي غصب شمس الائمة السرخسي
اذا غصب دابة فقطع يدها او رجلها فلصاحبها ان يضمن الغاصب قيمتها بخلاف ما لو غصب
عبدا او جارية فقطع يده او رجله حيث ياخذه مع ارش المقطوع ان شاء والفرق ان الادمي
يقطع طرفه ولا يصير مستهلكا والدابة تصير مستهلكة بقطع طرفيها وكذلك لو كانت
بقرة او جزورا فقطع يدها او رجلها او كانت شاة فذبحها وهذا [illegible] اخترناه
للفتوى قال محمد في الجامع الصغير في شاة القصاب وبقرة الجزار وجزور الجزار
فقأ عين فاخذه يضمن في البقرة ربع قيمته وفي الشاة ما نقصت وفي المنتقى
انما يحتمل على ظاهره في عينه ربع قيمته وفي البعير ربع قيمته وفي الشاة ما نقصها
وفي جنايات الحسن اذا فقأ عين برذون او بغل او حمار فعليه جميع القيمة وكذلك في
عين البقر التي يعتمد عليها ربع القيمة وان كان مما لا يعمل عليها فعليه ما نقصها وفي نوادر
هشام في الفصيل والجحش في احدهما ربع القيمة ولو فقأ عين شاة او جمل او طير او كلب
او سنور او دجاجة او حمامة او نعامة فعليه ما نقص وقال ابو يوسف ما نقص في جميع
البهائم وفي السغناقي في عيني الدابة فصاحبها ان شاء تركها على الجاني وضمنه
القيمة وان شاء امسكها وضمنه النقصان

الفصل الثامن عشر في مسائل النار وما يتولد منها وفي موت الرجلين بفعلهما ومسائل الحدث والعصر والعيوب

وقدم قال شيئا قد
ذكرنا هذه المسئلة في كتاب الشرب من هذا الكتاب وقد ذكرنا هذه المسئلة ثمة على ما
ذكره شيخ الاسلام خواهر زاده وشمس الائمة السرخسي ولاينا عن بعض المشايخ من اجج نارا
عظيما بحيث يعلم انه لا يحتمله ارضه ويتعدى الى ارض جاره ويفسد زرعه لا محالة يضمن
كما لو سقى ارضه سقيا لا يحتمله ارضه فتعدى الى ارض جاره وافسد زرعه فان كان

يسيرا

يسيرا بحيث يحتمله ارضه ولا يتعدى مثل تلك النار الى ارض جاره في الغالب فتعدى فانه
لا يضمن كما لو سقى ارضه سقيا مثله وحمل هذا القائل التفصيل الذي ذكره محمد فيما اذا
سقى ارض نفسه ويتعدى الى ارض جاره ذكر في مسئلة النار وهذا القول قريب مما ذكرنا
عن شيخ الاسلام في كتاب الشرب ومنهم من قال الجواب كما اطلقه محمد في مسئلة النار
وفي النسفية فرق اصحابنا بين الماء والنار فقالوا اذا اوقد النار في ارض نفسه فتعدى
الى ارض غيره فاحرقت شيئا لا يضمن ولو اسال الماء في ارض نفسه فسال الى ارض غيره
واتلف شيئا لا يضمن لان من طبع النار الخمود والتعدي بفعل الريح ونحوه فلم يضف الى فعله
فلم يضمن ومن طبع الماء السيلان فاضيف السيلان والاتلاف الى فعله فيضمن وفي فتاوى
اهل سمرقند اذا اشعل النار في حصائده فذهبت النار الى زرع جاره انه لا ضمان الا
اذا احيط علما انه اذا اشعل النار في حصائده ذهبت النار الى زرع جاره فحينئذ يضمن
وفي واقعات الناطفي قال علماؤنا اذا طارت شرارة او شرارات من النار واحتمل
الريح النار عن ارض من احرق زرع نفسه وذهبت النار الى ارض غيره فاحرقت زرع
الناس والداسهم وكانت النار في المواضع البعيدة من ذلك الزرع وكان يومن [illegible]
من تلك النيران لا تحرق زرع الناس في اراضيهم يعني عادة فاذا ذهبت الريح بالنار
في مثل هذه الصورة فلا ضمان وان كان النار بقرب من زرع الناس على وجه يحيط
العلم بان النار اذا اشتعلت في ارض صاحب النار اشتعل في ارض جاره وفي زرعه ضمن
صاحب النار وفي متفرقات الفقيه ابي جعفر انه شرط في النار مع القرب ان كان
الريح عاصفة حتى لو لم يكن الريح عاصفة او زرع بعيد لا يجب الضمان وفي الخانية ولو
احرق حشيشا في ارضه او حصائده او اجمة فخرجت النار الى ارض غيره فاحرقت شيئا لا
يكون ضامنا لانه متصرف في ملكه قيل هذا اذا كانت الرياح ساكنة حين اوقد النار
اما اذا كانت اليوم ريحا يعلم ان الريح يذهب بالنار الى ارض جاره كان ضامنا استحسانا
لكن صب الماء في ميزاب له وتحت الميزاب متاع لانسان فتلف به كان ضامنا ولو اوقد
النار في داره او تنوره لا يضمن ما احترق به وفي الكبرى ولو ان رجلا له قطن في ارض
نفسه وتلك الارض لصيقة الى ارض اخرى فاوقد صاحب الارض الاخرى نارا على طرف
ارضه الى جانب ذلك القطن والعلم محيط بان مثل هذه النار يحرق مثل هذا القطن
في قربه من النار فاحترق ذلك القطن كان صاحب النار ضامنا من مثل ذلك وفي
فتاوى اهل سمرقند اذا القى في التنور من الحطب ما لا يحتمله التنور فاحرق بيته وتعدى
الى بيت غيره فاحرقتها ضمن كما لو صب على سطحه عشر قرب او اكثر مما يحيط العلم ان الماء
يسيل الى دار جاره فسال الى دار جاره وافسد متاع جاره وفي فتاوى الفضلي رجل
يمر في ملكه او في ملك غيره وهو يحمل نارا فوقعت شرارة من نار على ثوب انسان فهو
ضامن كذا ذكر في النوادر عن ابي يوسف قال بعض مشايخنا ان مر بالنار في موضع
له حق المرور فهبت به الريح او وقعت شرارة في مال انسان لا يضمن وان مر بها في موضع
ليس له حق المرور فيجب ان يكون التفصيل ان هبت بها الريح لا يضمن وان وقعت منه
شرارة ضمن وفي فتاوى الخلاصة فلو وقعت جمرة من يده على الطريق من الارض
واصاب ثوب انسان فاحرق يضمن وفي فتاوى الفضلي حدادا على حديده
فانتزعت شرارة من ضربه فوقعت على انسان نائم في الطريق فاحرقته ضمن الحداد كذا
ذكره هنا فتمامه ما ذكر في واقعات الناطفي حداد يعمل في حانوته كثيرا يعمل بالحانوت
الى جانب الطريق لعامة المسلمين فاوقد الحداد في كيره على حديدة له ثم اخرجها
فوضع على سندانه وضرب عليها بما يضرب الحداد فطار منها ما يطير من الحديد المحماة
حتى خرج من الحانوت وقتل رجلا او فقأ عينه او احرق ثوبه او قتل دابته فالحداد
ضامن ودية القتل والعين على عاقلة الحداد وقيمة الثوب والدابة في مال الحداد

ولو لم يدق الحداد ولكن احملت الريح بعض الشرر عن كيره او عن الحديدة المحماة فاخرجته الى
الطريق حتى قتلت انسانا او احرقت ثوبه او قتلت دابته فهذا جبار والجبار هدر ولا يضمن
شيئا وفي التتمة سالت والدي عن القصار يدق الثياب في حانوت فانهدم
حائط الحانوت هل يضمن فقال يضمن لانه مباشرة. وسالت والدي عن رجل كان يطرق
حديدا في داره فوثب الحديد من ضربته ففقا عين رجل هل يضمن فقال يضمن لانه مباشر
م قال محمد في الاصل واذا اصطدم فارسان فقتل كل واحد صاحبه فهذا على وجهين منهاج
الاول ان يكون خطا وانه على ثلاثة اوجه. اما ان كانا حرين وفي هذا الوجه يجب
على عاقلة كل واحد منهما دية صاحبه وهذا استحسان والقياس يجب على عاقلة كل
واحد منهما نصف دية صاحبه وان كانا عبدين وباقي المسئلة بحالها فلا شي لاحد
المولين على صاحبه وفي الكافي وقال زفر والشافعي يجب على عاقلة كل واحد منهما
نصف دية صاحبه وهو القياس م وان كان احدهما عبدا والاخر حرا وباقي المسئلة
بحالها فانه يجب على عاقلة المقتول الحر قيمة العبد فياخذها ورثة المقتول الحر ويبطل
حق الحر المقتول عما زاد على القيمة من الدية. الوجه الثاني اذا اصطدما عمدا وانه
وانه على ثلاثة اوجه. الاول ان يكونا حرين وفي هذا الوجه يجب على عاقلة كل واحد
منهما نصف دية صاحبه. وان كانا عبدين هدرت الجناية. وان كان احدهما حرا والاخر
عبدا فعلى عاقلة الحر نصف قيمة العبد ونصف دية الحر في رقبته فاما اذا هلك واحد
بدلا عن نصفه وهو نصف قيمته على عاقلة الحر من نصف الدية قدر نصف القيمة
ويبطل حقه في الزيادة. وكذلك اذا كانا ماشيان واصطدما وفي فتاوى الخلاصة
رجلين اصطدما ان وقع كل واحد منهما على وجهه لا شي على واحد منهما فان وقع كل واحد
منهما على قفاه فعلى عاقلة كل واحد منهما دية صاحبه. ولو وقع احدهما على قفاه والاخر
على وجهه فدم الذي وقع على وجهه هدر ودية الاخر على عاقلة صاحبه وفي الحاوي
وان كانا راكبان فارسان اصطدما فقتلا فان دية كل واحد منهما على صاحبه. وكذا
لو اصطدما وهما ماشيان جاء راكب من خلف سائر فصدمه فعطب الجاني لا ضمان على
السائر. وكذا في سفينتين دائرتين استقبلتا فالتقيا فعطب احدهما فالضمان على الاخر
بخلاف الذي يجي من خلف فارسال احدهما يسير والاخر واقف والماشي مع الواقف فانه
فعلى السائر والماشي الكفارة م ذكر هشام في نوادره لو ان رجلين مدا حبلا فانقطع الحبل
فسقطا وماتا ان سقط كل واحد منهما على القفا فدم كل واحد منهما هدر. وان
سقطا على الوجه وماتا يجب الدية على عاقلة كل واحد منهما لان كل واحد منهما سقط
بقوة صاحبه لما سقط على الوجه لان كل واحد منهما قتل صاحبه. فان سقط احدهما على
القفا والاخر على الوجه فانه يهدر دم الذي سقط على الوجه. وان جاء اجنبي وقطع الحبل
حتى سقطا وماتا يجب على عاقلة الاجنبي دية كل واحد منهما وفي الخانية وان قطع
اجنبي هذا الحبل فوقعا على قفاهما وماتا لا يضمنان شيئا ويضمن القاطع ديتهما وقيمة
الحبل ولو وقعا على وجههما قال محمد لا يكون ذلك من قطع الحبل م وذكر هذه المسئلة
في المنتقى عن ابي يوسف ذكر انهما اذا عادا ولم يذكر انقطاع الحبل وذكر انهما اذا وقعا
على وجوههما وماتا انه يضمن كل واحد منهما دية صاحبه. وان وقع احدهما على قفاه
ضمن صاحب القفا دية صاحب الوجه وفي فتاوى الفضلي تنازع رجلين في حبل
واحد كل واحد منهما طرفا وجذبا فجاء ثالث ووضع السكين على وسط الحبل وقطع الحبل
فسقط كل واحد منهما في جانب ومات لا يجب على عاقلة قاطع الحبل دية ولا قصاص لانه
قصد بذلك الصلح دون الهلاك. قيل ويجوز ان يكون اختلاف الجواب لاختلاف الموضوع
الاول انه قطع الحبل على وجه الحسبة والاصلاح وكان الشيخ ظهير الدين المرغيناني يقول
اذا كان الحبل لغير القاطع وعلى قول محمد لا ضمان على القاطع وفي العيون اذا اخذ رجل

بيده

بيده فانفلتت يده ان كان اخذ بيده للمصافحة لا شي عليه من ارش اليد وان عصرها فنادى
فمدها من بين يديه فالاب يمسك له حتى مات فدية الصبي على من جذبه ويرثه ابوه. فان جذب
الرجل وجذبه الاب ايضا حتى مات فعليهما الدية ولا يرثه ابوه. ولو عض ذراع رجل فجذب
المعضوض ذراعه من فيه فسقط بعض اسنان العاض وذهب بعض لحم ذراع المعضوض فدية
الاسنان هدر ويضمن العاض ارش ذراع هذا وهذا بخلاف ما اذا كان في يدي رجل ثوب
فتشبث به رجل فجذبه صاحب الثوب من يد المتشبث فتخرق الثوب يضمن المتشبث نصف
ذلك. وان كان الذي جذب الثوب ممن ليس له الثوب ضمن جميع الخرق. واذا امر الرجل بنايم
فعثر عليه رجل برجله ودقه ساقه ثم سقط عليه فاعورت عينه ثم مات الواقع فعلى الواقع
ارش النايم وليس على النايم في العين شي وعلى النايم دية الواقع وعلى عاقلة الواقع نصف
دية النايم وفي العيون وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة هكذا وفي البقالي اذا
عثر ماش بنايم في الطريق فانكسر اصبعه واصبع النايم فماتا فعلى عاقلة كل واحد منهما ما
اصاب الاخر وان عطب احدهما فعلى عاقلة النايم ديته. وان عثر فوقع على وجهه فاصاب
راسه راس النايم فانشجا وانكسر اصبعهما ضمن النايم اصبع الواقع في شجته وضمن الواقع
النايم دون شجته. وان ماتا جميعا فعلى عاقلة النايم دية الواقع وعلى عاقلة الواقع دية النا
وفي الحاوي عثر رجل بنايم على الطريق وكسر اصبعه النايم فلا يجب الكفارة على الماشي ولا
كفارة على النايم وقال ابو العباس يورث من الماشي ولا يورث الماشي من النايم وفي الخانية
رجلان مدا الشجرة ثم وقعت عليهما وماتا فعلى عاقلة كل واحد منهما نصف دية الاخر ولو
مات احدهما كان على عاقلة الاخر نصف الدية م وذكر الطحاوي ان من سقط على غيره
فقتله فهو متعمد. فان مات الساقط فعلى عاقلته ان كان قعوده جناية وفي التتمة وسيل
عن رجلين جالسين في موضع فامر احدهما فمسك الاخر بذيله فنزع القايم ذيله والاخر
قاعد فتخرق قال يضمن نصف قيمة الثوب لانه تخرق من فعلهما وفي فتاوى الخلاصة
رجل دخل على رجل بامره فعثر على جرة فكسرها لا اثم عليه. ولو عثر على صبي فقتله ضمن ان دخل
قعد على ثوب رجل وهو يعلم فقام فتخرق ضمن الذي قعد على الثوب فلم يدر لا يضمن
وفي العيون قال يضمن نصف الثوب سواء علم بجلوسه او لم يعلم. وعلى هذا رجل وضع
رجله على كعب غيره فوقع رجله فتخرق مكعب الرجل م في السوق فتعلق ثوبه بتغلق حانوت
رجل قال حانوت رجل قال ابو القاسم انه كان في ملكه لم يضمن وان كان في غير ملكه ضمن
ولو تعلق بهذه فتخرق لا يضمن علم بذلك او لم يعلم. دخل رجل على رجل فاذن له بالجلوس
على وسادة فجلس عليها فاذا تحتها قارورة فيها دهن وهو لا يعلم بها فاندقت وذهب
الدهن وخرق الوسادة ولو كانت القارورة تحت ملاءة قد غطاها فاذن له بالجلوس
عليها لا ضمان على الجالس. ولو اذن له بالجلوس على سطح فوقع على مملوك لاخر ضمن قال
الفقيه الوسادة كالملاءة ولا ضمان عليه بخلاف السطح وفي فتاوى اهل سمرقند رجل وضع
سيفا على الطريق فعثر به رجل فمات فانكسر السيف يضمن صاحب السيف ديته وعلى
العاثر قيمة السيف. وان عثر على السيف ثم وقع عليه فانكسر ومات الرجل يضمن صاحب
السيف دية العاثر ولا يضمن العاثر شيئا الفصل التاسع عشر في الشهادة في القتل
قال واذا شهد الواحد العدل او شاهدان مستوران بالقتل عمدا يحبس اياما فان جا شاهد
اخر عدل والا خلي سبيله. ولو شهد بالقتل خطا اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا يحبس
واليه مال شيخ الاسلام. وقال بعضهم يحبس وهو اختيار الصدر الشهيد وفي الابانة
وهو الاظهر. قال محمد في الجامع الصغير واذا شهد شاهدان فلانا ضرب فلانا فلم يزل صاحب
فراش حتى مات فعليه القود ان كان عمدا فسقط العمد به لوجوب القصاص ولم يتعرض الا
له وذكر هذه المسئلة في ديات الاصل انه ذكر الا له ولم يتعرض للعمد به فقال اذا ضرب
الرجل غيره بالسيف فلم يزل صاحب فراش حتى مات فشهد شاهدان بذلك كان عليه قصاص

فما ذكر في الجامع الصغير انه كان يتوهما فهو مجري على اطلاقه وان كان فوق الكل فتاويله ان
يكون الاله خارجة ٭ وان سال القاضي عن العمد فذلك احوط ولا ينبغي للقاضي ان يكلف
الشهود ان يشهدوا انه مات من ضربه لا محالة فهذا نظير ما قالوا في الشاهد اذا شهد
الورثة رجلا انه لا ينبغي للقاضي ان يكلفه على نفي وارث اخر على الثبات بان يقول لا وارث
له غيره ٭ كذلك اذا شهد فلان انه بعين في يد غيره انه ملك هذا المدعي فالقاضي لا يكلف
الشاهدان انه المدعي لم يبعه فلم يخرجه من الذي في يده **وفي الذخيرة** فان سال القاضي
عن العمد كان اوثق واحوط وان لم يسال عن العمد وحمله على العمد كان له ذلك وفي هذا الفصل
قال شيخ الاسلام **وفي الخانية** فاجمعوا على انه لا يقبل فيه الشهادة على الشهادة ولا كتاب
القاضي الى القاضي ٭ ولا شهادة رجل وامراتين ٭ واذا قتل الرجل عمدا فجا اخوه يطلب
دمه واقام البينة انه وارثه لا وارث له غيره واقام القاتل بينة ان له ابنا فان القاضي
لا يمكن الاخ من استيفا القصاص بل يتانا في ذلك حتى يظهر صدق ما قاله القاتل قال محمد
رحمه الله واذا قتل الرجل وله ابنان فاقام الحاضر البينة على القتل فهذا على وجهين
اما ان يدعي العمد او الخطا ٭ فان كان يدعي العمد والخطا فاذا ادعى العمد فالقاضي لا
يقضي بالقصاص ما لم يحضر الغايب بلا خلاف ولكن اختلفوا ان الاخ الغايب اذا حضر وادعى
ذلك على القاتل هل يكلف فقالا لا يكلف ٭ واما اذا ادعى الخطا واقام على ذلك بينة
واخوه الاخر غايب فانه يقضي بجميع الدية على عاقلة القاتل ٭ واذا حضر الاخ الغايب
لا يكلف اعادة البينة م وكذلك احد الورثة اذا اثبت على رجل دية الامة والاخر غايب
فانه يقضي بجميع الدية على عاقلة القاتل والاخ الغايب لا يكلف اعادة البينة بلا خلاف
بخلاف ما لو ادعى احد الاخوين على رجل انه قتل عبدا مشتركا بينه وبين اخيه الغايب عمدا
واقام على ذلك بينة ثم حضر اخوه فانه يكلف اعادة البينة **وفي الخانية** رجل ادعى
على رجل انه قتل اباه خطا فانكر المدعى عليه ثم ان المدعي مع المدعى عليه حكما رجلا
فحكم الحاكم بالقتل لا يظهر حكمه في العاقلة ٭ وفي الجامع الصغير العتابية ولو شهدوا صبيا
بالقتل المطلق وقالوا لا ندري باي شي قتله القياس ان لا تقبل **وفي الاستحسان** تقبل
يقضي بالدية **وفي الكافي** اذا اقر رجلان كل واحد منهما انه قتل فلانا وقال الولي
قتلتماه جميعا فله ان يقتلهما ٭ ولو شهد شاهدان انه فلانا قتله وشهد اخران على اخر
انه قتله وقال الولي قتلتماه جميعا بطل كله م قال محمد في الاصل اذا حضرت الورثة
جميعا فادعوا دما بينهم على رجلين احدهما غايب والاخر حاضر فاقاموا البينة عليهما
بالقتل عمدا تقبل البينة على الحاضر فيقضي عليه بالقصاص ويقتل قبل مجي الغايب
ولا يقضي بالقصاص حتى اذا جا الغايب فانكر القتل يحتاج الورثة الى اعادة البينة على
الغايب هذا الذي ذكرنا في الكتاب ان الحاضر يقتل ولا يوخر لغيبة الغايب في قول
ابي حنيفة الاخر فاما في قوله الاول لا يقتل الحاضر حتى يحضر الغايب فانه قال في كتاب السرقة
اذا شهد شاهدان على رجلين بسرقة مائة درهم واحدهما حاضر والاخر غايب او اقر
انه سرق هو وفلان غايب ذكر ان على قول ابي حنيفة الاول لا يقطع الحاضر حتى يجي
الغايب وعلى قوله الاخر يقطع ولا يوخر لغيبة الغايب وهو قول ابي حنيفة ومحمد قال
محمد في الكتاب ٭ واذا اختلف شاهدا القتل في الايام او في البلدان فشهد احدهما
انه قتله في يوم الخميس مثلا وشهد الاخر انه قتله يوم الجمعة وشهد احدهما انه قتله
يوم الجمعة وشهد الاخر انه قتله في بلدة كذا غير تلك البلدة فالقاضي لا يقبل هذه
الشهادة ٭ وذكر الشيخ الامام الاجل شيخ الاسلام المعروف بخواهرزاده في شرح
ديات الاصل انهما اذا اختلفا في المكان فالمكانان متفاوتان كبيت صغير فشهد احدهما
انه راه قتله في هذا الجانب وشهد الاخر انه قتله في الجانب الاخر فانه تقبل الشهادة
استحسانا وكذا لو اختلفا في الاله وفي الاسبيجابي كما اذا قال احدهما قتلته بالسيف

وقال الاخر قتلته بالعصا واعلم بان الكلام في الاله فصول احدها ان يتفقا على الاله بان
شهدا انه قتله بالسيف او قتله بالعصا فان شهدا انه قتله بالسيف ان ذكرا صفة التعمد
بان قالا قتله عمدا بالسيف فانه تقبل شهادتهما فيقضي عليه بالقصاص ولو قالا قتله
بالسيف خطا تقبل شهادتهما ويقضي بالدية على العاقلة ٭ وان سكتا عن ذكر صفة العمد
والخطا فهذا وما لو ذكرا صفة العمد سواء ٭ وان قالا لا ندري قتله عمدا او خطا فانه تقبل
هذه الشهادة ويقضي بالدية في مال القاتل وهذا الذي ذكرنا ان الشهادة مقبولة
جواب الاستحسان والقياس ان لا تقبل هذه الشهادة ويقضي بالدية في مال القاتل
وهذا الذي ذكرنا ان الشهادة مقبولة جواب الاستحسان والقياس ان لا تقبل هذه
الشهادة ٭ وان شهدا انه قتله بعصا ان كان العصا صغيرا لا يقتل مثله غالبا فانه تقبل
الشهادة ويقضي بالدية على العاقلة عندهم جميعا كما لو ثبت معاينة سوا شهدا بالعمد او
بالخطا او اطلقا ٭ وان كان العصا كبيرا يقتل مثله غالبا فعلى قول ابي حنيفة الجواب فيه
كالجواب فيما اذا شهدوا انه قتله بالسيف **الفصل الثالث** اذا شهد احدهما انه قتله
بالحجر يعني اختلفا في الاله لا تقبل هذه الشهادة ٭ وان شهد احدهما انه قتله بالسيف
وشهد الاخر انه قتله بالسكين ٭ او شهد احدهما انه قتله بالحجر وشهد الاخر بالعصا لا تقبل
ولو شهد احدهما انه اقر انه قتله عمدا بالسيف والاخر انه قتله عمدا بالسكين وقال المدعي
قد اقر بما قالا الا انه ما قتله الا طعنا بالرمح جازت الشهادة وورات من القاتل
ذكره بن سماعة في نوادره عن محمد في نوادره ٭ والفصل الرابع اذا شهدا انه قتله وقالا
لا ندري بما قتله لا تقبل هذه الشهادة ويقضي بالدية في ماله ولا يقضي بالقصاص
واذا شهد شاهدان بالقتل خطا فشهد احدهما على معاينة القتل وشهد الاخر على الاخر
على الاقرار فانه تقبل هذه الشهادة ٭ قال محمد في الزيادات في رجل مات وترك ابنين
فاقام احد الابنين بينة ان هذا الرجل قتل اباه عمدا واقام الابن الاخر بينة على رجل
اخر انه قتل اباه خطا فلا قصاص على واحد منهما ولمدعي العمد نصف الدية في مال من
اقام عليه البينة في ثلاث سنين اما وجوب نصف الدية فانه تعذر عليه استيفا القصاص
لا بمعنى من جهته بل بدعوى صاحب الخطا فيقضي له بحصته من الدية ٭ واما في مال القاتل
فلان العمد في حق العاقلة لا تعقل العمد ٭ واما في ثلاث سنين فلانه وجوبه بالقتل
فالدية اذا وجبت بالقتل تجب في ثلاث سنين ٭ وان كان القتل عمدا كالاب اذا قتل
ابنه عمدا او البعض معتبر بالكل والمدعي الخطا على من اقام عليه البينة نصف الدية في ثلاث
سنين لانه اثبت جميع الدية على عاقلته النصف لنفسه والنصف لصاحبه الا ان صاحبه
انكر ذلك وكذب شهوده ولكن انكار صاحبه يوثر في حق نفسه لا في حق صاحبه فيبقى
نصيبه وذلك نصف الدية **وفي الخانية** ادعى رجل انه قتل اباه خطا وادعى ان له
بينة حاضرة في المصر وطلب احد الكفيل من المدعى عليه ليقيم البينة فان القاضي يامره
باعطا الكفيل الى ثلاثة ايام ٭ ولو قال المدعي بينتي غيب وطلب اخذ الكفيل الى ان
ياتي بالشهود فان القاضي لا يحبسه في اخذ الكفيل فادعى العمد واذا اخذ الكفيل
لا يحبسه القاضي قبل اقامة البينة ٭ ولا بعدها الا ان المدعي قبل اقامة البينة بل
لزمه وبعدها يحبسه القاضي جبرا **الفصل العشرون** في الصلح والعفو والشهادة
في ذلك قال محمد في الجامع الصغير في رجل قتل رجلا فصالحه على الدية فلم يذكر حالا
ولا موجلا فعليه الدية حالة **وفي الكافي** وسقط القليل والكثير سوا م ولو كان القتل
خطا فقال صالحتك على الف دينار او قال على عشرة الاف درهم ولم يسم لذلك اجلا
وكان ذلك قبل قضا القاضي وقبل تراضيهما على نوع من انواع الدية او كان بعد قضا
القاضي او بعد تراضيهما على نوع من الدية ٭ فان كان بعد القضا بنوع من انواع الدية
او بعد التراضي عليه فهو على وجهين ايضا اما ان وقع الصلح على النوع الذي وقع القضا

التمنا بدا او وقع التراضي عليه وكان الصلح على اكثر من الدية فاما اذا وقع الصلح على اقل من جنس
الحق فانه يجوز نسيئة كان او يدا بيد هذا اذا اصطلحا على جنس ما وقع به القضا واما
اذا اصطلحا على خلاف جنس المقضي فانه يجوز كيف ما كان وفي الذخيرة من غير فصل
بينهما اذا كانت الزيادة على ما يتغابن الناس في مثله او لا يتغابن وان كان على جنسه لكن
اقل منه في الوصف جاز بطريق الحط وان كان افضل من حيث الجودة ويكون اقل وزنا من
الواجب فيكون بمنزلة الاعتياض على الجودة وانه باطل وان كان مما له اجل مقدر في الشرع
فصالح على اقل من ذلك دونه ذلك الاجل لا يجوز لانه بمنزلة الاجل وان كان المصالح عليه
حمارا او فرسا او عبدا ان كان دينا فانه لا يجوز وان كان عينا يجوز وان لم يقبض في المجلس
فان كان اقل من المقضي به ان كان المقضي به دنانير فالاحز دنانير فانه لا يجوز يدا بيد
فان كان عروضا من العروض او كان نسيئة لا يجوز لانه يكون دينا بدين وان كان
بعينه يجوز سوا قبض في المجلس او لم يقبض هذا الذي ذكرنا اذا اصطلحا بعد القضا
فالرضا فاما اذا اصطلحا قبل القضا والرضا ان اصطلحا على مال فرض في الذمة ان
كان المصالح عليه اكثر من الدية فانه لا يجوز وان كان يدا بيد وكان يجب ان يقال بانه
لا يجوز اذا كان يدا بيد وان وقع الصلح على اقل من عشرة الاف او على اقل من الف
دينار او مطلقا اقل من الف دينار او على اقل من مائة من الابل فانه يجوز نسيئة كان
او يدا بيد فان وقع الصلح من جنس اخر لم يعرف في الدية فانه يجوز وفي الذخيرة
وان وقع الصلح على شي لا امد حلله في الدين يجوز الصلح ويجوز ان يكون المصالح عليه نقدا
في المجلس حتى لا يكون افتراقا عن دين بدين قال في الاصل واذا قتل الرجل عمدا فجاء
اخوه يطلب دمه واقام البينة انه وارثه لا وارث له غيره فاقام القاتل البينة ان
له ابنا وانه قد صالح على الدية وقبضها منه او اقام القاتل البينة ان له ابنا وانه
قد صالحه على الدية وقبضها منه او اقام بينة ان الابن قد عفا عنه قبلت بينة
القاتل وان جا الابن الغايب فانكر الصلح وفي الخانية او العفو فان القاتل
يحتاج الى اعادة البينة على الصلح وعلى العفو ان انكر الاخ بنوته وان اقر بنوته يحتاج
الى اقامة البينة على الصلح ان انكر الابن الصلح ولا ينتصب الاخ الحاضر خصما عن الابن الغايب
في حق اثبات الصلح عن الغايب فرق بين هذا وبين قصاص بين اخوين غاب احدهما
وادعى القاتل على الاخ الحاضر انه صالح مع اخيه الغايب على خمسة الاف درهم واقام على
ذلك بينة فان الاخ الحاضر ينتصب خصما عن الغايب وانكر الصلح لم يحتج القاتل الى اعادة
البينة على الغايب قال محمد في الجامع الصغير واذا كان الدم ولياين احدهما غايب فادعى
القاتل ان الغايب قد عفى عنه واقام البينة على ذلك فانه تقبل بينته ويثبت العفو على الغايب
فلو جا الغايب لا يكلف القاتل اعادة البينة ثانيا هذا اذا اقام القاتل البينة على ما
ادعى من عفو الغايب فان لم يكن له بينة على ما ادعى من عفو الغايب واراد ان يستحلف
الحاضر قال ابو حنيفة يتقدم الغايب هكذا ذكر واطلق الجواب اطلاقا قال مشايخنا يريد
محمد بقوله ابو حنيفة يتقدم الغايب باحر استحلاف الثبات فان الحاضر لا يستحلف على الثبات
وفي الظهيرية اما اذا اراد استحلاف الحاضر على العلم بالله ما تعلم ان الغايب قد عفى
فانه يستحلف على ذلك ثم ويجب ان يكون الجواب فيما اذا ادعى شراعين بيد حاضر عن غايب
ولم يكن له بينة وطلب يمين ذي اليد ان يكون الجواب فيه على هذا التفصيل فان طلب
الاستحلاف على الثبات لم يستحلف حتى يقدم الغايب ثم اذا قدم الغايب فالقاضي يستحلفه
فان الثبات لم يستحلف حتى يقدم الغايب ثم اذا قدم الغايب فالقاضي يستحلفه فان الثبات
لم يستحلف حتى يقدم الغايب ثم اذا قدم الغايب فالقاضي يستحلفه فان نكل عن اليمين بطل
حقه ويحول نصيب الحاضر مالا وان حلف الغايب فالقصاص على حاله وان قال القاتل
لي بينة حاضرة في المصر على عفو الغايب فانه يؤجل ثلاثة ايام ولا يستوفي منه القصاص

هكذا

هكذا ذكر شيخ الاسلام في شرحه وسوى بين المسيلة العفو وبين مسيلة الابرا في التاجيل ثلاثة
ايام وذكر الشيخ احمد الطواويسي في شرحه ان في المال يوجل الى اخر المجلس وذكر شمس الايمة
الحلواني في شرحه ان القاضي في دعوى العفو يوجل بقدر ما يرى قال وما ذكر في الكتاب
ان القاضي يوجله ثلاثة ايام ليس بتقدير لازم وبعض المشايخ قال ان التقدير بثلاثة ايام
انما كان لان القاضي في ذلك الزمان كان يجلس بين كل ثلاثة ايام فان قال بعد مضي
ثلاثة ايام شهودي غيب او قال من الابتدا شهودي غيب فالقصاص ان يستوفي فيه القصاص
ولا يوخر وفي الاستحسان ان لا يستوفي فيه القصاص الا ان يقع في علم القاضي انه لو كانت
له بينة لاتى بها وفي الغريبة واذا قتل الرجل رجلا عمدا ولا ولي له سوى السلطان
فللسلطان ان يستوفي القصاص وان شا صالح على الدية وليس له ان يعفو وكذلك القاضي
في القصاص الذي ثبت للصغير قال الناطفي في واقعاته عندي ان القاضي كالوصي وفي
اجناسه اذا لم يكن للصغير وصي فرفع الى القاضي فالقاضي لا يستوفي القصاص في النفس
ولا فيما دون النفس ولا يصالح حتى يكبر الغلام فيقتص لنفسه وفي قول ابي حنيفة وابي
يوسف ومحمد وقوله حتى يكبر الغلام فيقتص منه اشارة الى الفرق بين هذا وبين المسايل
التي وقع الاستدلال بها فيما تقدم وفي الكبرى الكرخي ان المعفو عن القاتل افضل
عندي من قتله بقوله تعالى فمن تصدق به فهو كفارة له واختلف اهل العلم في تاويله
قال قوم كفارة القاتل لعفوه وفي التاويلين المقاتل اذا عفى الورثة قبل فيما بينهم وبين
الله تعالى قال هو بمنزلة الدين على رجل فمات الطالب فابراه فانه يبرا فيما بقي اما في ظلمه
المتقدم لا يبرا وكذلك القاتل انه يبرا عن ظلمه ويبرا عن القصاص والدية وفي
السراجية لو عفى احد شريكي القصاص بطل حقه وانقلب نصيب الاخر مالا وفي
الينابيع وعفو الاب والوصي عن دم الصبي باطل وللاب ان يقتص منه وله ان يصالح
سوا كان القصاص في النفس او فيما دون النفس واما الوصي ان كان القصاص في النفس
او فيما دون النفس فله ان يقتص وله ان يصالح وان كان في النفس مثل ان يقتل عبد
اليتيم فليس للوصي ان يقتص منه فان صالح عنه جاز وفي رواية كتاب الديات
وفي رواية كتاب الصلح وهو عفى احد الاولياء عن القصاص فقتله الباقون ولم يعلموا
بالعفو او علموا به ولم يعلموا انه يسقط القصاص ولا قصاص عليهم وان علموا بالعفو
يوجب الاسقاط لزمه القود هكذا ذكر في ديات الاصل وذكر في نوادر ابن سماعة
عن ابي يوسف ومحمد لا قود على قاتله وان كان فقيها عالما بالحكم الا ان يكون قاضيا
من القضاة يحكم ببطلان القصاص لخشية يقتل وذكر في المجرد وهو رواية الحسن
انه اذا علم بالعفو يجب عليه القصاص وحكي ابو الحسن الكرخي ان لا قصاص في الوجهين
جميعا وان لم يقتله وعفى بعضهم عن القصاص سقط حق الباقين وانقلب نصيبهم على القا
مالا ولو كان الدم بين اثنين فعفى احدهما وقتله الاخر فلم يعلم بالعفو او علم به ولم
يعلم ان القتل حرام فعليه دية كاملة في ماله وفي مال القاتل نصف الدية فيلتقيان
قصاصا في النصف ويرد النصف فلا قصاص فيه وقال زفر يجب عليه القصاص علم
بالعفو وحرمة القتل او لم يعلم قال محمد في الجامع الصغير رجل قتل رجلا عمدا وللمقتول
ثلاثة اولياء فشهد اثنان منهم على الاخر انه عفى فشهادتهما باطلة وهو عفو منهما يجب ان
يعلم بان ههنا مسيلتان احديهما اذا كان للمقتول وليان شهد احدهما على صاحبه
بالعفو والثانية اذا كان للمقتول ثلاثة اولياء شهد اثنان منهم على الاخر بالعفو ومحمد
ذكر في هذا الكتاب احدى المسيلتين وهو ما اذا كان للمقتول ثلاثة اولياء فلم يذكر
الاخرى وهو ما اذا كان لها وليان فيذكرها في الاصل فنقول اما اذا كان له وليان
وانه على قسمين اما ان شهد احدهما على صاحبه بالعفو فهو على خمسة اوجه الاول اذا
صدق القاتل والمشهود عليه الشاهد في شهادته ففي هذا الوجه العفو واقع ويجب

الشاهد في مال القاتل نصف الدية مؤجلا في ثلاث سنين ولا يجب المشهود عليه للشاهد
في شهادته في هذا الوجه العفو واقع وعلى القاتل شيء من الدية وان كذب المشهود عليه
القاتل الشاهد في شهادته فالعفو واقع ويسقط نصيب الشاهد من القصاص مجانا
ويتحول نصيب المشهود عليه مالا ويجب للمشهود عليه على القاتل نصف الدية وكان هذا
بمنزلة ما لو قال الشاهد للقاتل عفوت عن نصيبي عن نصف الدية وقبل ذلك انكر القاتل
وقال لم اقتل فانه يصح العفو ولا يجب المال فيجب نصيب المشهود عليه من القصاص مالا
وان صدق القاتل الشاهد في شهادته وكذبه المشهود عليه فان العفو واقع ويجب على
القاتل للشاهد دية كاملة نصفها للشاهد ونصفها للمشهود عليه وان كذب القاتل
الشاهد في الشهادة المشهود عليه الشاهد في شهادته فالعفو واقع وهل يجب على القاتل
شيء من الدية القياس لا يجب وفي الاستحسان يجب عليه للشاهد نصف الدية في ماله
وبه اخذ علماؤنا الثلاثة فاما اذا لم يصدق القاتل والمشهود عليه الشاهد وكذباه
فالجواب فيه كالجواب فيما لو كذبا الشاهد هذا اذا شهد احدهما على صاحبه بالعفو
ولم يشهد عليه صاحبه فاما اذا شهد كل واحد منهما على صاحبه انه عفى عن نصيبه فهذا
على وجهين اما ان شهدا بذلك معا بان خرج منهما الشهادتان معا او شهدا بذلك على
التعاقب فان شهدا معا فالمسئلة لا تخلو من اربعة اوجه اما ان يكذبهما القاتل في
شهادتهما او يصدق احدهما في شهادته ويكذب الاخر او يصدقهما في شهادتهما او
يسكت القاتل لا يصدقهما ولا يكذبهما في شهادتهما فان كذبهما القاتل في شهادتهما
فالعفو واقع ولا يجب على القاتل شيء لواحد منهما وهذا بخلاف ما لو شهد احدهما بالعفو
على صاحبه ولم يشهد عليه صاحبه وكذبه القاتل والمشهود في شهادته فانه يجب للمشهود
عليه نصف الدية وان صدق احدهما في شهادته وكذب الاخر فصدق زيدا مثلا وكذب
عمرا فالعفو واقع ووجب لزيد نصف الدية في مال القاتل ولا يجب لعمرو عليه شيء على القاتل
وان صدقهما القاتل في شهادتهما فهذا على وجهين اما ان صدقهما معا بان قال صدقتما
او صدق احدهما بعد صاحبه فقال لزيد اولا صدقت في شهادة بكر ثم قال بعد ذلك
لعمرو صدقت في شهادتك فان صدقهما القاتل معا فالقياس ان لا يجب لهما على العاقلة
دية كاملة في ماله بينهما نصفان وفي ماله بينهما نصفان وفي الاستحسان لا يجب على
القاتل شيء لواحد منهما هذا اذا صدقهما معا اما اذا صدقهما على التعاقب فانه يجب
لهما دية كاملة بينهما نصفان فاما اذا سكت القاتل لم يصدقهما ولم يكذبهما لا يجب على القاتل
شيء هذا اذا شهدا معا فاما اذا شهد كل واحد منهما على صاحبه انه عفى على التعاقب
فلا يخلو من اربعة اوجه اما ان يكذبهما القاتل في شهادتهما او يصدق احدهما في شهادته
ويكذب الاخر او يصدقهما في شهادتهما او لم يصدق واحدا منهما في شهادته ولم يكذبه
فان كذبهما القاتل فالعفو واقع ووجب على القاتل نصف الدية للثاني الذي شهد اخرا
ولم يكن للشاهد الاول على القاتل شيء من الدية وكان للثاني النصف وان صدق احدهما
وكذب الاخر او صدقهما في شهادتهما او لم يصدق واحدا منهما في شهادته ولم يكذبه فان
كذبهما فهذا على وجهين اما ان يصدق الاول منهما في شهادته وكذب الثاني
فعليه دية كاملة بينهما نصفه للاول ونصفه للثاني هذا اذا صدق الاول وكذب
الثاني فاما اذا كذب الثاني وكذب الاول فانه يجب للثاني نصف الدية ولا يجب
للاول شيء فاما اذا صدقهما جميعا فهذا على وجهين اما ان صدقهما معا او على التعاقب
فان صدقهما معا فالقياس ان يجب في مال القاتل دية كاملة بينهما نصفان سواء بدا
بتصديق الاول او بتصديق الثاني او بدا بتصديق الاول وللاول نصف الدية وان بدا
بتصديق الثاني فلا يجب للثاني نصف الدية ولا يجب للاول شيء فاما اذا صدقهما جميعا
فهذا على وجهين اما ان صدقهما معا او على التعاقب فان صدقهما معا فالقياس ان

يجب في مال القاتل دية كاملة بينهما وفي الاستحسان يجب نصف الدية للثاني ولا شيء للاول
وان صدقهما على التعاقب ضمن دية كاملة بينهما نصفان سواء بدا بتصديق الاول ام بتصديق
الثاني ان بدا بتصديق الاول فعلى الاول نصف الدية وان بدا بتصديق الثاني فانه
يجب للثاني نصف الدية على القاتل حكما شهادته ما لو كذبه فاذا صدق اولا صار للثاني
نصف الدية وصار بتصديق الثاني مكذبا الاول فيما شهد على الثاني فاذا صدق الاول
بعد ذلك فقد اقر له بنصف الدية في ماله بعد ما كذبه بتصديق الثاني الا ان الاقرار
من المدعي عليه بعد ما كذب المدعي صحيح وكان عليه دية كاملة بينهما من هذا الوجه
هذا اذا كان الدم بين اثنين فاما اذا كان الدم بين ثلاثة وهي مسئلة الجامع الصغير
فشهد اثنان منهم على الاخر انه قد عفى فهذه المسئلة على اربعة اوجه اما ان يصدقهما
القاتل والمشهود عليه وفي هذا الوجه بطل نصيب العاقد وانقلب نصيب الشاهدين
مالا وان كذبهما فلا شيء للشاهدين وللمشهود عليه ثلث الدية وان صدقهما القاتل
في شهادتهما وانكر المشهود عليه كان للشاهدين على القاتل ثلثا الدية كما لو شهدا
على صاحبهما بعفو بغير بدل وصدقهما القاتل في ذلك وللمشهود عليه ثلث الدية
لا ينتقص حقه عن الثلث لشهادتهما وان ادعى المشهود عليه الصلح وشهد بذلك الوارثان
الباقيان وانكر ذلك القاتل فلا شيء على القاتل لواحد منهم وفي التجريد ولو شهد
شاهدان على القاتل انه صالح على الدية وانهما كفلا بها فان لم يكن الكفالة مشروطة
في الصلح جاز وان كانت مشروطة لم تقبل شهادتهما قال محمد في ديات الاصل اذا شهد
شاهدان من الورثة على بعضهم انه عفى عن حصته من الدم في القتل خطا فشهادتهما
جائزة اذا لم يقبض الشاهدان نصيبهما من الدية وذكر في كتاب الصلح والماذون من
الاصل في الدين اذا كان بين ثلاثة نفر فشهد اثنان على الثالث انه ابرأ عن نصيبه
انه لا تقبل شهادتهما فصار في المسئلة روايتان واتفقت الروايات انه اذا شهد بعض
الشركاء على البعض انه قبض نصيبه من الدين انه لا تقبل شهادتهما سواء قبض الشاهدان
نصيبهما او لا تقبل شهادتهما وانما اختلفت الرواية فيما اذا شهد البعض على البعض انه ابرأ
عن حصته فالشاهدان لم يقبضا نصيبهما من الدين قال محمد في الجامع الصغير رجل قطع
يد انسان خطأ او عمدا فعفى المقطوع يده عن القطع ثم سرى الى النفس ومات او شج انسانا
موضحة عمدا فعفى المشجوج راسه عن الشجة ثم سرى الى النفس ومات يجب ان يعلم بان
ههنا مسئلتان احداهما في العمد والاخرى في الخطأ وكل مسئلة على وجوه اما ان يقول
المقطوعة يده عفوتك عن الجناية او يقول عفوتك عن القطع وما يحدث منه فان كانت
الجناية عمدا فقال المقطوعة يده او قال المشجوج راسه عفوتك عن الجناية صح العفو
عن القطع او الشجة او ما يحدث لا يجب شيء في الحالين [illegible] البراءة عن جميع المال سواء
برئ او مات وان قال المقطوع يده او المشجوج راسه عفوتك عن القطع فما يحدث عنه
عفوتك عن الشجة وما يحدث منها فالجواب فيما لو عفاه عن الجناية فاما اذا قال عفوتك
عن القطع ولم يقل وما يحدث من القطع او قال عفوتك عن الشجة ولم يقل وما يحدث منها
صح العفو عندهم جميعا الا ما اذا كان من ذلك قال ابو حنيفة ان العفو باطل والقياس
ان لا يجب على المعفو عنه الا القصاص ولا ان استحسن واوجب الدية في ماله وقال
ابو يوسف ومحمد ان العفو عنه جائز ولا شيء على المعفو عنه لا القصاص ولا الدية هذا
الذي ذكرنا اذا كانت الجناية عمدا فاما اذا كانت الجناية خطا ان عفا عن الجناية او عن
القطع وما يحدث منه صح العفو سواء برئ او مات الا انه ان عفي في حال الجرح فيجي وبعد
بعد الجناية فانه على قول بعض المشايخ يعتبر جميع المال وذكر في المنتقى هذه الصورة
انه يعتبر من ثلث المال وان عفي عن القطع ان اقتصر على القطع ان ابرئ صح العفو بلا
خلاف من جميع المال وان صار قتلا فعلى قول ابي حنيفة ان العفو باطل وكان على عاقلته

القاتل الدية وعندهما العفو جائز كما لو عفى عن القطع وعن ما يحدث منه الا انه اذا عفى في
حال ما له حكم الصحة بان كان يذهب ويجي يصح عن جميع المال وعلى قياس رواية المنتقى
عن ثلث المال وان عفى في حال ما له حكم المرض بان صار صاحب فراش يعتبر من ثلث المال ثم
ان محمدا بنى هذه المسئلة على مسائل التزويج فقال امراة قطعت يد رجل وفي العتابية عمدا
او خطا فتزوجها الرجل على ذلك فهنا مسئلتان اما ان كان القطع عمدا او خطا وكل مسئلة
على ثلاثة اوجه اما ان كان تزوجها على القطع او على القطع وما يحدث منها او على الجناية
وقد برى من ذلك او مات فان كان القطع عمدا وقد تزوجها على القطع فان برى من ذلك
صحت التسمية وصار ارش يده مهرا لها عندهم جميعا ولو تزوجها على موجب القطع
جاز فان طلقها بعد الدخول بها او مات عنها سلم لها جميع الارش وان طلقها قبل
الدخول بها يسلم له نصف ذلك ويلزمها ان ترد النصف على الزوج هذا اذا برى من القطع
وان مات من ذلك فالتسمية باطلة عندهم جميعا ولها مهر مثلها وان طلقها قبل الدخول
فلها المتعة ثم القياس ان يجب عليها في قول ابي حنيفة وفي الاستحسان تجب الدية
في مالها وعلى قولهما يصح العفو ولم يكن عليها لا قصاص ولا دية وكذلك هذا اذا تزوجها
على القطع فاذا تزوجها على القطع وما يحدث منها ان برى من ذلك صار ارش يده مهرا
لها عندهم جميعا ويسلم لها ذلك وان كثر من مهر مثلها وان مات من ذلك بطلت التسمية
وكان لها مهر مثلها وسقط القصاص مجانا بغير شي ولا ميراث لها من زوجها لانها قاتلة
وعليها عدة المتوفى عنها زوجها هذا اذا كانت الجناية خطا وقد تزوجها على القطع
ان برا من ذلك صار ارش يده مهرا لها فان دخل بها او مات منها سلم لها جميعا ذلك وسقط
عن العاقلة وان طلقها قبل الدخول بها سلم لها نصف ذلك وعلى ذلك العاقلة خمسمائة
الى زوجها فاما اذا مات من ذلك بطلت التسمية في قول ابي حنيفة وكان لها مهر مثلها
وعلى عاقلتها دية الزوج مهرا لها ولو تزوجها على القطع وما يحدث منه او على الجناية
ان برى من ذلك صار ارش يده مهرا لها عند الكل وكذلك الدية فان كان مهر المثل مثل
الدية لا شك ان الكل يسلم لها سوا تزوجها بعد القطع في حال ما يجي ويذهب او بعد
ما صار صاحب فراش وان كان مهر مثلها اقل من الدية ان تزوجها في حال يجي ويذهب
فالكل يسلم لها وان حصل متبرعا بالزيادة على مهر مثلها وان تزوجها في حال ما صار
صاحب فراش فانه ينظر ان كانت زيادة على مهر مثلها الى تمام الدية يخرج من ثلث مال
الزوج فانه العاقلة عن ذلك وتعتبر الزيادة على مهر مثلها وصية العاقلة وان كانت
لا تخرج الزيادة على مهر مثلها الى تمام الدية من ثلث ماله بقدر ما يخرج من الثلث يسقط
عن العاقلة وتعتبر ذلك وصية لهم هذا اذا لم يطلقها الزوج قبل موته حتى مات فاما
اذا طلقها قبل الدخول فما سلم لها من ذلك خمسة الاف ان كان خمسة الاف مهر مثلها وسقط
عن العاقلة وان كان مهر مثلها اقل من خمسة الاف ان كانت الزيادة على مهر مثلها الى
تمام خمسة الاف يخرج من ثلث ماله فكذا يسقط عن العاقلة خمسة الاف وان كان لا يخرج
فبقدر ما يخرج من الثلث مقدار مهر مثلها يسقط عن العاقلة ويؤدون الباقي الى ورثة
الزوج وكذلك ان تزوجها على الجناية فالجواب فيه من اوله واخره كالجواب فيما اذا
اذا تزوجها على القطع وما يحدث منه اسمعيل بن حماد عن ابي يوسف في رجل قتل عمدا
له وليان فصالح احد الوليين القاتل عن جميع الدية على خمسين الفا قال الذي صالح خمسة
وعشرون الفا وللاخر خمسة الاف وفي الظهيرية وروى عن ابي حنيفة ان الصلح عن اكثر
من الدية باطل ووجب لكل واحد منهما نصف الدية خمسة الاف والرواية المشهورة هي
الاولى م ابن سماعة عن محمد رجل شج رجلا موضحتين ثم عفى المشجوج عن احدى الشجتين وما
يحدث منها ثم مات منها قال اذا كان ذلك باقرار من الشاج فعليه الدية
في ماله ولا يجوز له العفو وان كان ببينة فهو وصية العاقلة فيجوز ويوقع عنهم نصف

الدية

الدية ان كان يخرج ذلك من الثلث ولو كانت الشجة عمدا فالمسئلة بحالها فلا شي على الجاني
وفي الكافي ومن قتل وليه عمدا فقطع يد قاتله ثم عفى وقد قضى له بالقصاص او لم يقض
فعلى قاطع اليد ديته عند ابي حنيفة وقالا لا شي عليه وكذا اذا عفى ثم سرى لم يضمن شيئا
والقطع السارى افحش من المقتصر اوقع فما عفى وما سرى او قطع ثم حز رقبته قبل
البرو وبعده وصار كما كان له قصاص في اليد فقطع اصابعه ثم عفى عن اليد فانه لا يضمن
ارش الاصابع والاصابع فالكف كالاطراف الى النفس وما عفى وما برى فهو على الخلاف في
الصحيح ولو قطع ثم حز رقبته قبل البرء فهو على استيفا قبل يضمن حتى لو حز رقبته قبل
البرو وبعده وصار كما لو كان له قصاص بعد البرء فهو على الخلاف في الصحيح م رجل شج رجلا
موضحة عمدا فعفى عنها وما يحدث منها ثم شج شجة اخرى عمدا فلم يعف عنها فعلى الجاني الدية
كاملة في ثلاث سنين اذا مات منهما جميعا من قبل انه وجب بالجناية الثانية نصف الدية
ولا قصاص عليه فيها من قبل انه قد عفى عن الاول فلما بطل عنه القصاص فصارت الثانية
مالا وللاول ايضا مالا وان لم يجز له العفو لانه لا وصية له وروى الحسن بن زياد عن ابي
حنيفة يوسف في مثل هذه الصورة ان على الجاني نصف الدية رجل قتل عمدا فعفى
لولية بالقصاص على القاتل كامرا الولي رجل العفو ثم انه طلب من المولى ان يعفو عنه فما
نحى عنه فقتله المامور وهو لا يعلم بالعفو قال عليه الدية يرجع بذلك على الامر ان امراة
قتلت رجلا خطا من وجه وولي المقتول على الدية التي وجبت على العاقلة فكذلك جاز
للعاقلة فان طلقها قبل الدخول بها رجع على العاقلة بنصف الدية رجل شج رجلا
موضحة عمدا فصالحه المشجوج عن الموضحة وما يحدث منها على مال مسمى فقبضه ثم شجه
رجل اخر موضحة عمدا او مات من الموضحتين فعلى الاخر القصاص ولا شي على الاول وكذلك
لو كان الصلح مع الاول بعد ما شجه الاخر قال ابو الفضل قد استحسن في موضع اخر من هذا
الكتاب ان لا يقتص من الاخر اذا كان شجه بعد صلح الاول رجل شج رجلا موضحة عمدا
وصالحه منها وما يحدث منها على عشرة الاف وقبضها ثم شجه اخر ومات منهما فعلى الثاني
خمسة الاف درهم على عاقلته ويرجع الاول في مال المقتول بخمسة الاف درهم وان كانت
الشجتان عمدا جاز اعطا الاول ويقتل الاخر وفي الاسبيجابي رجل قتل عمدا فصالح على الدية
ولم يذكر رجلا ولا اجل له فالدية عليه حالة وفيه حر وعبد قتلا رجلا وامر الحر ومولى
العبد رجلا ان يصالح فصالح عن دمهما على الف درهم فالالف على الحر ومولى العبد نصفان
وفي الكافي فان صالح احد الشريكين من نصيبه على عوض او عفى سقط حق الباقين من القصاص
وكان لهم نصيبهم من الدية ولو قتله عن الكافي جاهلا بعفو الشريك فعليه الدية عندنا
وقال زفر عليه القصاص وقال مالك والشافعي لا يرث الزوجان من الدية شيئا وكذا
سبب حق الزوج والزوجة بالقصاص عندنا خلافا لابن ابي ليلى وفي جامع الفتاوى
وعن ابي يوسف في جامعه اذا صالح الشاج من موضحة الخطا على خمسمائة درهم ثم مات منها
يحط عن العاقلة الثلث ويبطل الصلح ويرجع الشاج بما دفع وفي الكبرى وهذا الجواب
يجي على قولهما خاصة اما على قول ابي حنيفة فالعفو والصلح عن الشجة لا يتناول ما يحدث
منها فاذا مات المشجوج فهنا صار وجود الصلح كعدمه عنده ولو انعدم الصلح عنده فالدية
على عاقلة الشاج كذا هنا وفي الظهيرية وان وقع الصلح على خمسة عشر الفا بعد قضا
القاضي بعشرة الاف فهذا الصلح باطل لما فيه من الدية وان كان القاضي قضى بمائة من الابل
فاصطلحا على مائة وخمسين ان وقع الصلح نسيئة لا شك انه لا يجوز وان كان يدا بيد ان كان
الابل باعيانها ثم اصطلحوا على مائة وخمسين كان ذلك جائزا هذا اذا وقع الصلح على اكثر من
النوع الذي وقع به القضاء اما اذا وقع الصلح على اقل مما وقع به القضاء فانه يجوز
فعال ونسيئة وان اصطلحا على خلاف جنس ما وقع به القضاء وقد صالحه على اكثر مما قضى به
فانه يجوز هذا الذي ذكرنا اذا اصطلحا بعد القضاء والرضا اما اذا اصطلحا قبل القضاء وذكر

اذا اصطلحا على ما فرض في الذمة ان كان المصالح عليه اكثر فانه لا يجوز وان كان يدا بيد جاز وفي
ومن له القصاص ليس له ان يطلب الدية بغير رضا القاتل • ولو صالح منه على مال لحاز نث
عن محمد في رجل جرحه رجلان جراحة عمدا فعفى عن احدهما ثم مات من الجانبين قال للورثة
ان يقتلوا الآخر • ولو جرحه رجل جراحة عمدا وعفى عنه ثم جرحه آخر عمدا فلم يعف عنه حتى
مات منهما فلا قود على الثاني • سئل ابن سلمة عن جماعة كانوا يرمون على كلب عقور فاخطا
واحد منهم فاصاب صغيرة فماتت وعرفت هذه اسهم فلان ولكن لم يشهد احد انه رماه
فلان فصالح صاحب السهم على كرم ثم طالب المصالح رد الصلح • قال ان كان يعلم ان المصالح هو
الذي جرحها **وفي الظهيرية** فان الصبية ماتت من تلك الجراحة فالصلح ماض • فان علم ان
الجارح صاحب السهم ولكن استقلت الصغيرة اباها فلطمها ابوها فسقطت وماتت ولم يدر
انها ماتت من اللطمة او من الرمي قال جاز الصلح • قال ان كان الصلح من الاب باذن سائر
الورثة فالصلح جائز والبدل لسائر الورثة ولا ميراث للاب • فان كان الصلح بغير اذنهم
فالصلح باطل **وفي نوادر هشام** قال سألت محمدا عن قلع سن صبي او حلق رأس امرأة
فصالح الجاني الصبي او المرأة على دراهم فنبت الشعر او السن واخبرني ابا حنيفة قال يرد
الدراهم قال وكذلك قول محمد • قال وكذلك اذا كان هذا كسر يد فصالحه منها ثم جبرت وصحت
ثم جبي لم يبرء وامنها شيئا قال نعم • قلت فان زعم صاحب اليد ان يده قد ضعفت فليس كما كانت
قال امرين ينظر اليهما فانه لا يكاد يخفى **الفصل الحادي والعشرون** في دعوى الولي
العمد والخطأ وتصديق المدعى عليه اياه في ذلك وتكذيبه ويدخل فيه اختلاف الشاهدين
الاصل ان تعذر استيفاء القصاص بعد ظهور القتل اذا كان بمعنى من جهة الولي لا تجب الدية
واذا كان بمعنى من جهة القاتل تجب الدية استحسانا • جئنا الى بيان الاصل فنقول اذا ادعى
الولي ان القتل خطأ واقر القاتل بالعمد لا تجب الدية • واذا ادعى الولي العمد واقر القاتل
بالخطأ تجب الدية استحسانا فانه يخرج عن الاصل الذي قلنا فرع على هذا اذا ادعى الولي
بالخطأ واقر القاتل بالعمد فقال لو صدق الولي بعد ذلك القاتل وقال انك قتلته عمدا
فله الدية على القاتل • وعن ابي يوسف في النوادر اذا ادعى الولي الخطأ واقر القاتل بالعمد
الدية • وروى بن مالك عن ابي يوسف اذا ادعى الولي بخلاف ما لو اقر القاتل فقد اقر
ان المدعي اقر له بدلا منه • قال محمد في الزيادات ادعى رجل على رجلين بانهما قتلا وليه عمدا
بحديدة فله عليهما القصاص فقال احدهما صدقت وقال الآخر ضربته انا خطأ بالعصا
فانه يقضي للولي القتيل عليهما بالدية في مالهما في ثلاث سنين وهذا الذي ذكرنا استحسان
والقياس ان لا يقضى عليهما له بشيء • ولو ادعى الولي الخطأ في هذه الصورة فاقر احدهما
بالعمد والآخر بالخطأ فالجواب فيه • والجواب فيما اذا اقر بالخطأ سواء • ولو ادعى الولي العمد
عليهما فصدقه احدهما في ذلك وانكر الآخر القتل اصلا فللولي ان يقتل المقر • ولو ادعى
الولي الخطأ عليهما واقر احدهما بالقتل وانكر الآخر القتل فلا شيء على المقر **وفي الخانية**
ولو ادعى الخطأ فاقر بالعمد او اقر احدهما بالعمد وجحد الآخر لم يقض بشيء • ولو ادعى العمد
عليهما فاقر احدهما وجحد الآخر القتل قتل المقر او اقر احدهما بالعمد والآخر بالخطأ
وانكر شركة الخاطي فهذا القاضي • ولو قال رجل لرجل قتلت انا وفلان وليك عمدا
وقال فلان قتلناه خطأ وقال الولي للمقر بالعمد انت قتلته وحدك عمدا فان للولي
ان يقتل المقر بالعمد • وان ادعى الولي الخطأ في هذه الصورة لا يجب شيء • رجل قطع يده
ورجله ومات منهما فقال رجل قطعت يده عمدا وفلان قطع رجله • او ما نحو ذلك
وقال وقال الولي لا بل انت قطعت ذلك كله عمدا فان للولي ان يقتله • وان قال
لا ادري من قطع رجله لا يكون له ان يقطع المقر • فان اثبات الولي الجهالة بعد ذلك
وقال فلان قطع فلان رجله بعد عمدا وفلان ممن يجب عليه القصاص الا انه يكمل القطع
مع بناء حتى انه كان له ان يقتل المقر وقال مشايخنا وهذا اذا بين الولي قبل ان يقضي

القاضي ببطلان حقه في القصاص قبل المقر حين قال لا ادري من قطع رجله • فاما اذا قضى
بذلك ثم بين لا يسمع بيانه ولا يكون له ان يقتل المقر **وفي الخانية** • عن ابي يوسف
رجل قال لرجل انا قتلت لذلك عمدا ولذلك عمدا فصدقه وقتله ثم جاء آخر وقال انا
قتلته وحدي وصدقه الولي فعليه دية الذي قتله وله على الآخر الدية • قال محمد في
الزيادات ايضا ادعى رجل على رجلين انهما قتلا وليه عمدا بالسيف وله عليهما القصاص
فاقر احدهما انهما قتلاه وليه عمدا بالسيف وله عليهما القصاص • فاقر شاهدان على الآخر
انه قتله وحده عمدا وكان للمدعي ان يقتل المقر وليس له ان يقتل المشهود عليه وبطلت
شهادة الشاهدين • ولو كان مكان قتل العمد قتل الخطأ والباقي المسئلة بحالها لا شيء على
المشهود عليه من الدية وعلى المقر نصف الدية وان اقر بالكل • وفيه ايضا رجل قتل مقطوع
اليدين ادعى وليه ان فلانا قطع يده اليمنى عمدا وفلانا قطع يده اليسرى عمدا فمات منهما
فقال المدعى عليه قطع يده اليسرى وانا قطعت يده اليمنى عمدا فمات منهما خاصة وانكر
الآخر كان له ان يقتل المقر • وان قال الولي قطع فلان يده اليسرى عمدا ولا ادري من قطع
يده اليمنى الا انك قطعت عمدا فمات من القطعين • وقال المدعى عليه قطع اليسرى عمدا
ومات منها خاصة لا شيء على المقر • ولو قال الولي قطع فلان يده اليمنى عمدا وفلان يده اليسرى
عمدا ولا ادري من قطع اليمنى الا اني اعلم ان اليمنى قطعت عمدا فمات منها فلا قود عليه وعليه
نصف الدية استحسانا والقياس ان لا يلزمه شيء من الدية • وفيه ايضا رجل ادعى على
رجل انه شج وليه موضحة عمدا فمات منها وجحد المدعى ذلك فجاء المدعي بشاهدين فشهدا
بالموضحة وبالموت منها كما ادعاه المدعي قبلت الشهادة وقضي بالقصاص للمدعي
ولو شهدا بالموضحة والبرء منها قبلت الشهادة على الموضحة وقضي بالقصاص في الموضحة
ولو شهد احد الشاهدين بالموضحة والموت منها كما ادعاه المدعي وشهد الآخر بالموضحة
والبرء قبلت شهادتهما على الموضحة وقضي بالقصاص في الموضحة فمن مشايخنا من قال
ما ذكر من الجواب قول ابي يوسف ومحمد اما على قول ابي حنيفة ينبغي ان لا تقبل هذه
الشهادة ولا يقضى بشيء • ومنهم من قال لا بل هذا قول الكل • ولو ادعى الموضحة والبرء
منها فشهد احد الشاهدين بالموضحة والبرء والآخر بالسراية لا تقبل الشهادة • ولو كان
الشجة دون الموضحة لا يحملها العاقلة الا ان تصل السراية على العاقلة نحو التلاحق
وما اشبهه فادعى الولي انه مات منها وفي النفس على العاقلة وجاء بشاهدين شهد
احدهما كما ادعاه المدعي وشهد الآخر انه برئ من ذلك قبلت الشهادة على الشجة وقضي
بارشها في مال الجاني • وكذلك لو كان الميت عبد الرجل فادعى مولاه ان الشاج شجه
موضحة عمدا ومات منها وان له عليه القود وجاء بشاهدين فشهد احدهما كما ادعى المدعي
وشهد الآخر انه برئ منها فالقاضي يقضي بارش الشجة في مال الجاني **الفصل
الثاني والعشرون** في المدعي والاختلاف من الورثة قال محمد رجل قتل وله
ابنان ولا وارث له غيرهما فاقام احدهما وهو عبد الله بينة على صاحبه وهو زيد
انه قتله عمدا واقام زيد على اجنبي انه قتله عمدا قبلت البينتان عند ابي حنيفة على
الابن المشهود عليه وهو زيد نصف الدية لنصيب ما له لصاحبه في الارش المشهود عليه
على الاجنبي نصف الدية في ما له لصاحبه • وان كان القتل خطأ فعلى عاقلة كل واحد
منهما نصف الدية • وقال ابو يوسف ومحمد بينة الابن على اخيه اولى بالمقتول ويقضى
له على الاخ المشهود عليه بالقود ان كان عمدا • وان كان خطأ فله الدية على عاقلته
وبطلت بينة الابن المشهود عليه في الكتاب واختلف المشايخ فيه • قال بعضهم الميراث
بينهما ارباعا ثلاثة ارباعه لعبد الله وربعه لزيد • وقال بعضهم الميراث بينهما نصفان
وهو الاصح • ولو اقام كل واحد منهما البينة على صاحبه انه قتل اباه عمدا او خطأ فعلى قول
ابي يوسف ومحمد تهاترت البينتان ولا تجب الدية والميراث بينهما • واما على قول

ابي حنيفة يقضي لكل واحد منهما على صاحبه بنصف الدية ان كان القتل عمدا ففي ماله في ثلاث
وان كان خطا فعلى عاقلة كل واحد منهما ولو كان البنون ثلاثة فاقام عبد الله على زيد
بينة انه قتل الاب واقام عمرو بينة على عبد الله انه قتله فهنها تقبل البينتان بالاتفاق
ولا يجب القصاص على واحد منهم بالاتفاق ثم على قول ابي حنيفة يقضي لكل واحد منهم على
صاحبه بثلث الدية في ماله ان كان عمدا وعلى عاقلته ان كان خطا ويكون الميراث بينهم
اثلاثا واما على قول ابي يوسف ومحمد يقضي لكل واحد منهم على صاحبه بنصف الدية
ولو اقام عبد الله البينة على زيد وعمرو انهما قتلا الاب عمدا او خطا واقام زيد وعمرو البينة
على عبد الله انه قتل اباه عمدا او خطا تهاترت البينتان لتضادهما فالقسمة للورثة بينهم
اثلاثا كما لو لم يوجد اقامة البينة فاما على قول ابي حنيفة يقضي لعبد الله على زيد وعمرو
بنصف الدية في مالهما ان كان عمدا وعلى عاقلتهما ان كان خطا ويقضي لزيد وعمرو على عبد
الله بنصف الدية ان كان عمدا ففي مال عبد الله وان كان خطا فعلى عاقلته والميراث
يكون نصفه لعبد الله ونصفه لزيد وعمرو ولو اقام عمرو على زيد البينة انه قتل اباهم
عمدا واقام زيد البينة على عمرو فلم يقم واحد منهم البينة على عبد الله فانه
يسال لعبد الله ما يقول في هذا فانما وجب السؤال عن عبد الله لانه صاحب حق في هذا
الدم اذ ليس يقال فبعد هذه المسئلة على ثلاثة اوجه اما ان المدعي عبد الله على
احدهما بعينه او لم يدع على واحد منهما بان قال لم تقتل واحد منهما او ادعى عليهما
بان قال لهما قتلا فان ادعى القتل على واحد بعينه وهو عمرو فعلى قياس قول ابي
حنيفة يقضي على عمرو بثلاثة ارباع الدية فيكون ذلك بين عبد الله وعمرو نصفان
ان كان القتل عمدا وفي مال عمرو ان كان خطا يكون ذلك بين عبد الله وزيد نصفان
ويكون الميراث بينهما نصفان ايضا وان لم يدع عبد الله القتل على احد منهما بان
قال لم تقتل واحد ففي قياس قول ابي حنيفة يقضي لزيد على عمرو بربع الدية
ولعمرو على زيد بربع الدية ان كان عمدا ففي مالهما وان كان خطا فعلى عاقلتهما
ولا شي لعبد الله من الدية ويكون الميراث اثلاثا وعن ابي يوسف ومحمد لا يقضي
ههنا بشي لا بالدية ولا بالقصاص وان ادعى القتل عليهما بان قال قتلتماه فعلى
قول ابي حنيفة لا يقضي لعبد الله بشي من الدية واما الميراث فنصفه لعبد الله و
نصفه لهما واما على قول ابي يوسف ومحمد فقد تهاترت بينة كل واحد منهما
على صاحبه ولا بينة لعبد الله على ما يدعي ولا يقضي بشي من الدية والميراث يكون
بينهم اثلاثا ولو ترك المقتول اخا وابنا فاقام الاخ البينة على الابن انه قتل الاب
واقام الابن البينة على الاخ انه هو الذي قتل الاب كانت بينة الابن اولى بخلاف
ما اذا كانا ابنين حيث يقضي هنا لا بنصف الدية على قول ابي حنيفة وهنا قال
بينة الابن اولى ولم يذكر الخلاف ولو ترك المقتول ابنين فاقام كل واحد من الابنين
البينة على صاحبه بالقتل فصدق الاخ احدهما او صدقهما كان التصديق من الاخ
والعدم بمنزلته فان اقام الاخ بينة على الابنين انهما قتلاه بعد ان اقام كل واحد
من الابنين البينة على صاحبه انه هو القاتل فعلى قول ابي يوسف البينة بينة الاخ
ويكون الميراث له ويقتل الابنين ان كان القتل عمدا وان كان خطا فعلى عاقلتهما
الدية ولم يذكر قول ابي حنيفة في هذه المسئلة وينبغي ان عنده لا تقبل شهادة
الاخ وان تولك له الثلث فاقام اثنان منهم البينة على الثالث انه قتل اباهم
عمدا واقام الثالث بينة بذلك على الاجنبي فعلى قول ابي حنيفة يوسف ومحمد بينة
الاثنين اولى فيقضي القاضي بالقصاص على الثالث الاخوين ان كان عمدا وبالدية
على عاقلته ان كان خطا ولا يرث الابن المشهود عليه ويكون الميراث بين الاثنين
المدعيين نصفان واما على قول ابي حنيفة لم يترجح بينة الاثنين على الثالث فيقضي

للاثنين على الثالث بثلثي الدية ان كان عمدا ففي ماله وان كان خطا فعلى عاقلته ويقضي
للثالث على الاجنبي بثلث الدية ويكون الميراث بينهم اثلاثا واذا قتل الرجل وترك
ثلاث فاقام الاكبر بينة على الاصغر بذلك واقام الاصغر بينة على الاجنبي بذلك ففي
قياس قول ابي حنيفة يقضي لكل واحد منهم على الذي اقام البينة بثلث الدية واما على
قول ابي حنيفة يوسف ومحمد يقضي للاكبر على الاوسط بنصف الدية وللاوسط على
الاصغر بنصف الدية ولا يقضي للاصغر على الاجنبي بشي

الفصل الثالث والعشرون

في الورثة والموصى له الذي يدعي بعضهم قتل عمدا وخطا قال محمد في الزيادات رجل
مات وترك ابنين وقد كان اوصى بثلث ماله لرجل فاقام احد الابنين بينة ان هذا
الرجل قتل اباه عمدا واقام الاخر بينة على رجل اخر انه قتل اباه خطا فهذه المسئلة على
وجوه اما ان يصدق الموصى له مدعي الخطا او يصدق مدعي العمد او يصدقهما او يكذبهما
او يقول لا ادري كان القتل عمدا او خطا فنقول نذكر اولا حكم المسئلة فيما اذا لم يكن مع
الاثنين موصى له بالثلث ثم نذكر حكمها فيما اذا كان معهما موصى له بالثلث فاما اذا
لم يكن معهما موصى له بالثلث فالحكم فيهما انه لا قصاص على واحد منهما ولمدعي العمد نصف
الدية في مال من اقام عليه البينة في ثلاث سنين ولمدعي الخطا على عاقلة من اقام
عليه البينة نصف الدية في ثلاث سنين هذا اذا لم يكن مع الاثنين موصى له بالثلث
من اقام فيها انه لا قصاص على واحد منهما ولمدعي العمد نصف الدية في مال من اقا
عليه البينة في ثلاث سنين ولمدعي الخطا على عاقلة من اقام عليه البينة نصف الدية
في ثلاث سنين هذا اذا لم يكن مع الاثنين موصى له بالثلث فاما اذا كان لا قصاص
له على احد منهما فلمدعي العمد نصف الدية في مال من اقام عليه البينة في ثلاث سنين
وهو المذكور هنا فهذه المسئلة على وجوه على نحو ما بينا ان صدق الموصى له مدعي
الخطا قضي لمدعي الخطا وللموصى له على عاقلة المدعى عليه الخطا بثلثي الدية في
ثلاث سنين لكل واحد منهما الثلث وقضي لمدعي العمد بثلث الدية في مال المدعى
عليه العمد وان صدق الموصى له مدعي العمد وقضى لمدعي الخطا بثلث الدية على عاقلة
المدعى عليه الخطا وقضى لمدعي العمد في ثلث مال المدعى عليه بثلث الدية وقضى
للموصى له في مال المدعى عليه العمد بسدس الدية وان كذب الموصى له المدعيين
او صدقهما فلا شي له ويقضى لمدعي الخطا بثلث الدية على عاقلة المدعى عليه الخطا
ولمدعي العمد بثلث الدية في مال المدعى عليه العمد وان قال الموصى له لا ادري
اكان القتل عمدا او خطا لحق الاثنين كما قلنا ويقال للموصى له لا بد لك من ان تصدق
احدهما حتى يقضى لك بشي فان صدق فيهما بعد ذلك احدهما قبل تصديقه فلا
يبطل حقه بقوله في الابتدا لا ادري ولو كان مكان الموصى له ابن ثالث للميت وباقي
المسئلة بحالها فهذا والاول سوا لانه فضله واحد ان الابن الثالث لو صدق مدعي
العمد قضي لهما بثلث الدية في مال القاتل لكل واحد منهما بالثلث وفي الموصى له
يقضى لهما بنصف الدية السدس لمدعي العمد والسدس للموصى له ثم في جميع ما ذكرنا اذا
نوى ما على العاقلة وجميع ما على القاتل او جميع ما على العاقلة او نوى ما على
القاتل فاراد الذي نوى حقه ان يشارك الذي خرج حقه لا يكون له ذلك ولا فرق
بين ان يكون المقضي له ما لا اثنين او واحد حتى لو ادعى احدهما العمد والخطا على
رجل لا عاقلة له وقضى القاضي لكل واحد منهما بنصيبه في مال القاتل فقبض
احدهما لا يكون للاخر حق المشاركة

الفصل الرابع والعشرون

في الشهادة تبطل
بعد قضا القاضي قال محمد في الجامع الكبير رجلان شهدا على رجل انه قتل ولي هذا الرجل
فقضى القاضي بالدية على العاقلة في ثلاث سنين وقبضها الولي ثم جا المشهود بقتله
حيا كان العاقلة بالخيار ان شاوا ضمنوا الولي وان شاوا ضمنوا الشاهدين

فان ضمنوا الولي لا يرجع علي احد وان ضمنوا الشاهدين رجعوا بما ضمنا علي الولي ثم جا المشهود
بقتله حيا لا قصاص علي واحد منهم ولكن ورثة القتيل بالخيار ان شاوا ضمنوا الولي وان
شاوا ضمنوا الشاهدين فان ضمنوا الولي لا يرجع علي احد وان ضمنوا الشهود لا يرجعون
علي الولي بذلك علي قول ابي حنيفة وعند ابي يوسف ومحمد يرجعون ولو كانت الشهادة
في الخطا او في العمد علي اقرار القاتل فالمسئلة بحالها فلا ضمان علي الشهود فاما الضمان علي
الولي في القصاص جميعا وكذلك لو شهدا علي شهادة شاهدين علي قتل الخطا فقضي
القاضي بالدية علي العاقلة وباقي المسئلة بحالها الضمان علي الفروع ولكن يرد لو لحق
الدية علي العاقلة ولو جا الشاهدان الاصليان وانكرا الاشهاد لم يسمع انكارهما في حق
الفرعين حتي لا يجب عليهما الضمان ولا ضمان علي الاصليين ايضا وان قال الاصولي
و لا شهد نا ابما باطل ونحن نعلم يومئذ انا كاذبين لم يضمنا شيئا في قول ابي حنيفة
وابي يوسف وعند محمد العاقلة بالخيار ان شاوا ضمنوا الاصولي وان شاوا ضمنوا الولي
فان ضمنوا الاصليين رجعا علي الولي وان ضمنوا الولي لم يرجع علي الاصليين والله اعلم

الفصل الخامس والعشرون في مسائل الجنين وما يتصل به

اذا ضرب الرجل بطن
حرة فالقت جنينا ميتا فعلي الضارب الغرة وهو عبد او امة قيمته خمسون دينارا او
خمسمائة درهم وهذا استحسان اخذ به علماؤنا الثلاثة والقياس ان لا يجب شي وهو
قول زفر وليستوي في ذلك الذكر والانثي وفي شرح الطحاوي بعد التبيان خلقه
او بعض خلقه هذا في جنين هو ان يكون لامراة حرة او امة علقت من سيدها او علقت
من مغرور فيكون الولد حرا ضمنا ذكرنا في السراجية اذا ضرب امراة حامل حسية كانت
او كا حرة فالقت جنينا حرا ذكرا كان او انثي فعليها قلت الغرة ولا كفارة علي الضارب
عند علمائنا الثلاثة وفي الظهيرية وانما سميت غرة الشي اوله ومنه غرة الشهر
اول مقادير الديات خمسمائة درهم وهي تجب في سنة واحدة ثم قال يكون بدل الجنين
بين ورثته علي فرائض الله تعالي يريد به الغرة اذا انفصل ميتا وفي الكافي وقال
الشافعي يكون لامه ولا يرث الضارب وهو نصف عشر الدية وهذا في الذكر وفي
الانثي عشر الدية وكل واحد منهما خمسمائة درهم والقياس في الجنين ان لا يجب فيه
شي ولا يجب كمال الدية ولكنا تركنا القياس بما روي ان رسول الله صلي الله عليه وسلم
قال في الجنين غرة عبد او امة قيمته خمسمائة وهو حجة علي مالك والشافعي حيث قدرا
بستمائة وهي علي العاقلة عندنا اذا كانت خمسمائة درهم وقال مالك في ماله وتجب
في سنة وقال الشافعي في ثلاث سنين فان ماتت الام من الضرب ثم خرج الجنين
ميتا فلا غرة في الجنين وفي شرح الطحاوي وتجب دية الام بخلاف ما اذا خرج
الجنين حال حيوة الام ثم ماتت الام بعد ذلك او لم يجب فانه يجب في الجنين الغرة وان
ماتت الام من الضربة فعلي الضارب دية الام في ثلاث سنين وفي شرح الطحاوي
ولو القت جنينين يجب غرتين فان كان احدهما حيا ثم مات والاخر خرج ميتا يجب
غرة ودية وعلي الضارب الكفارة وان ماتت الام ثم رجع الجنينان تجب دية الام وحدها
الا اذا خرجا حيين ثم ماتا يجب عليه ثلاث ديات فاعتبر علي هذا القياس وان كان
في بطنها جنينان فخرج احدهما قبل موت الام ففيه الغرة ولا يجب في الذي خرج بعد
موت الام قال فالجنين الاول وهو الذي خرج قبل موت الام لا يرث من دية امه
شيئا ويرث الام منه الجنين الاخر وهو الذي خرج بعد موت امه لا يرث من احد ولا
يورث عنه قال وان كان الذي خرج بعد موت الام خرج حيا ثم مات ففيه الدية
كاملة وفي شرح الطحاوي لو خرج الى الولد حيا ثم مات تجب ديتان ثم قال ويرث
هذا الجنين من دية امه ومات وورث امه من اخيه وهل يرث هذا الجنين
الاول وهو الذي خرج ميتا قبل موت الام ينظر ان كان الامر حيا لا يرث فان لم يكن حيا

يورث هذا اذا ضرب بطن حرة والقت جنينا ميتا قبل موت الام ينظر ان كان الام حيا لا
يرث وان لم يكن حيا يرث هذا اذا ضرب بطن حرة والقت جنينا ميتا كلما اذا ضرب
بطن امة والقت جنينا ميتا ولا امر حيث ينظر ان كان هذا الحمل من ابان كان الحمل
من المولي تجب الغرة ذكرا كان او انثي وان كان الجنين رقيقا ذكر في ظاهر رواية
اصحابنا انه يقوم علي الصفة والقوم التي انفصل لو كان حيا ثم اذا ظهر ان كان قيمته
ان كان ذكرا يجب عليه نصف عشر قيمته وان كان انثي يجب عليه عشر قيمتها وروي الحسن
ابن زياد عن ابي يوسف انه قال الضمان الضارب نقصان الولادة ان نقصتها الولادة فلا
شي عليه في الجنين وان لم تنقصها الولادة فلا شي عليه فاما الكلام بين ابي حنيفة ومحمد
وبين ابي يوسف بمنزلة الجناية علي الاحرار وخوفا الا ايراد موجبها علي الدية وتحملها
العاقلة ثم في الجنين الحرة كذلك نصف عشر ديته ان كان ذكرا وعشر ديته ان كان
انثي ففي جنين الامة تجب بحساب ذلك من قيمته وعند ابي يوسف الجناية علي
المماليك بمنزلة الجناية علي البهائم وفي الابانة وعن ابي يوسف لا يجب في جنين
الامة شي ويجب ما نقص الام وهو الجنين الدية وفي السغناقي فلي جنين الامة
ان كان ذكرا نصف عشر قيمته لا ينقص من زيادة قيمتها وهو ان ينال وفي جنين الامة
التي لم تحمل من مولاها ولا من المغرور ونصف عشر قيمته فاما اذا حملته من مولاها
او من المغرور فيجب الغرة ذكرا كان او انثي وفي الينابيع في جنين الامة فهو في
مال الضارب يوخذ منه حالا في ساعته رواه الحسن وما وجب في جنين الحرة فهو
علي عاقلة الضارب ثم ومن ضرب بطن بهيمة فالقت جنينا ميتا فانه لا يضمن في الجنين
شيئا ويضمن نقصان الولادة ان نقصتها الولادة فكذا هذا وقد ذكرنا ان علي قول
ابي حنيفة ومحمد يقوم الجنين بعدما انفصل ميتا علي لونه وصفاته فينظر كم قيمته
بهذا المكان فاذا ظهر قيمة الكل بعد هذا ان لونه وصفاته علي تقديرانه حي وقع
التنازع في قيمته بين الضارب ومولي الامة المضمون وبه كان القول قول الضارب
وهنا لمن قتل عبدا خطا فلم يشاهده القاضي بقبل قتله حتي عجز عن تقويمه باعتبار
حاليه وهيئته او كان وقت المنازعة بين صاحب القتيل والقاتل جعل القول
قول القاتل مع اليمين كذا هذا وفي المنتقي اذا ضرب بطن امة فالقت جنينا
حيا ومات وقد نقصتها الولادة كان علي الضارب قيمة الجنين في ماله حالة وان
كان فيه وفا نقصان الولادة فلا شي عليه من نقصان الولادة وان لم يكن فيها
وفا فعليه اتمام ذلك وفيه ايضا رجل ضرب بطن امة فالقت جنينا ميتا وماتت
الام قال ابو حنيفة علي الضارب قيمة الام في ثلاث سنين فاما اذا ضرب بطن
امراته فالقت جنينا ميتا فقد ذكر في الجامع الصغير انه علي عاقلة الاب الغرة
وفي الذخيرة ولا يرث الاب ولا كفارة علي الاب وفي المنتقي رجل ضرب بطن
امراته فالقت جنينا حيا ثم مات ثم القت جنينا ميتا ثم ماتت الام بعد ذلك والرجل
الضارب من غير هذه المراة وليس له ولد من هذه التي ولدت عند الضربة
ولها اخوة من ابيها وامها فعلي عاقلة الاب دية الولد الذي وقع حيا ثم ماتت
يرث من ذلك امه السدس وما بقي فللاخوة هذا الولد من ابيه وعلي الولد الذي مات كفارة
في الولد الواقع حيا كفارة في امه واما الولد الذي سقط ميتا فان فيه غرة علي
عاقلة الاب خمسمائة ويكون للام من ذلك السدس وما بقي فهو للولد الذي وقع حيا
ويرث الام من ذلك السدس ايضا ولو كان الرجل ضرب بطنها بالسيف عمدا فقطع ووقع
البطن ووقع احد الولدين حيا وبجراحة السيف ثم مات ووقع الاخر ميتا وبجراحة
السيف ايضا ثم ماتت الام من ذلك فعلي الرجل القود في الام وعلي عاقلته دية الولد
الحي وغرة للجنين الميت قال محمد في الجامع الصغير اذا ضرب بطن امة ثم ان المولي اعتق

ما في بطنها ثم انها القت جنينا حيا فعليه قيمته حيا **وفي الكافي** ولا يجب الدية وان مات
بعد العتق وقيل هذا قولهما فاما عند ابي حنيفة فيجب قيمة ما بين كونه مضروبا الى كونه
غير مضروب م قال بعض مشايخنا يريد بالقيمة الدية وقال بعضهم لا بل المراد حقيقة القيمة
ثم اختلف المشايخ فيما بينهم ان هذا الارش لمن يكون لورثة الجنين ومنهم من يقول يكون
للمولى **وفي نوادر بشر** عن ابي يوسف رجل اعتق ما في بطن امته ثم ضرب رجل بطنها
فالقت جنينا ميتا وله اب حر فعلى الضارب ما في جنين الحر وذكر الغرة وهي للاب ه
دون المولى **وفي نوادر** ابن سماعة قال لامته الحبلى احد الولدين الذين في بطنك حر
ثم مات فضرب انسان بطنها فالقت جنينين ميتين غلام وجارية قال على الجاني غرة
وذلك خمسمائة وعليه ايضا في الغلام ربع عشر قيمته لو كان حيا وعليه في الجارية نصف
خمسمائة ونصف عشر قيمتها **وفي العيون** هشام عن ابي يوسف في رجل اشترى امة
حاملا فلم يقبضها حتى اعتق ما في بطنها ثم ضرب انسان بطنها فالقت غلاما ميتا فالمشتري
بالخيار ان شاء اخذ الامة بجميع الثمن واتبع الجاني بارش الجنين ارش حر فيكون له الفضل طيبا
فان شاء فسخ البيع في الامة لزمه الولد بحصته من الثمن ثم لو كان للجنين اب حر كان ارش
الجنين لابيه في الوجهين جميعا ولا شيء للمشتري منه **وفي التتمة** وسئل يوسف بن محمد
الملاء عن رجل زنى بجارية الغير فاحبلها ثم احتال هو وامرأته فاسقط الحبل وماتت
الجارية بذلك السبب فالحكم في ذلك وما يجب عليهما فقال اما الجارية فانه يجب عليه
ضمانها اذا ماتت بذلك السبب وفي الحبل الغرة وان كان الجنين حيا او ميتا بعد ان
سقط منه حي ثم مات فانه يجب قيمته وان كان الحبل ريحا او دما فانه لا يجب فيه شيء م
وفي المنتقى قال ابو حنيفة وابو يوسف اذا ضرب الرجل بطن امرأته فالقت جنينا
ميتا فلا كفارة عليه ولا يرث منه واذا القت جنينا ميتا قد استبان من خلقه شيئا
شعر او ظفر ثم ماتت هي من تلك الضربة ثم القت جنينا حيا ومات فعلى الاول الغرة
وفي الام الدية وفي الجنين الثاني الدية كاملة قال في الزيادات رجل اشترى من آخر
جارية وقبضها ثم ان المشتري وطئها فحبلت منه ثم ان الجارية ضربت بطن نفسها متعمدة
اسقاط الجنين فالقت جنينا ميتا او شربت من الدواء ما يوجب سقوط الولد متعمدة او فعلت
في قبلها ما يطرح الولد وادخلته في الرحم فسقط الجنين ميتا ثم استحقها رجل بالبينة
وقضى القاضي للمستحق بالجارية وبالعقر على المشتري فقال المشتري للمستحق ان امسك قيمة
ولدها فانه ولد الرجل فانه حر لانه ولد المغرور وولد المغرور حر وجنين الحر
مضمون بالغرة فادفع امتك او افدها بغرة الجنين الحر وعلى هذا الحرة اذا فعلت ذلك
بنفسها كان على عاقلتها الغرة ويشترط ان تكون متعمدة به في فعلها وهذا اذا فعلت بغير
اذن الزوج وبغير اذن المولى فان فعلت ذلك باذنهما فلا ضمان **وفي الكافي** والجنين
الذي قد استبان بعض خلقه كالظفر والشعر بمنزلة الجنين التام في جميع هذه الاحكام
وفي النسفية سئل عن مختلعة حامل تقضي عدتها باسقاط الولد لتحل للزوج ان يخاصمها
في هذا الحمل قال ان اسقطته بفعلها وجب عليها غرة قيمتها خمسمائة درهم نقرة خالصة
ولا يسقط شيء من ذلك لميراثها لانها قاتلة ولا ترثه وسئل ابو القاسم عن امرأة شربت
الدواء فالقت جنينا ميتا او حملت حملا ثقيلا فالقت جنينا ميتا كان على عاقلتها خمسمائة
درهم في سنة واحدة لو ادت الحمل بما كان او بغيره وان لم يكن لها عاقلة فهي في مالها
في سنة **وفي الحاوي** فذلك لزوجها لانه هو الوارث قاله يوسف بن عيسى **وفي
جامع الفتاوى** وفي نوادر بن رستم امرأة شربت دواء لتسقط ولدها عمدا فالقت
جنينا حيا ثم مات فعلى العاقلة الدية ولا ترث منه شيئا وعليها الكفارة م وقال
ابو بكر في غير هذه الصورة انها اذا اسقطت سقطا فليس عليها الا التوبة والاستغفار
وان كان جنينا فعليها غرة وما ويلها اذا شربت دواء يوجب سقوط الولد وتعمدت ذلك

وفي المنتقى

وفي المنتقى رواية مجهولة امرأة شربت دواء فاسقطت وكانت شربت بغير ذلك بحيث
بغير اسقاط الولد فعليها الغرة ولا كفارة عليها في قول ابي حنيفة ومحمد ولا ترثه وقال
بعضهم عليها الكفارة وهذا جواب الروايات **وفي الحاوي للفتوى** سئل ابو بكر عن
حامل ارادت ان تلقي العلق لغلبة الدم قال تسأل اهل الطب عن ذلك ان قالوا يضر
الحمل لا تفعل وان قالوا لا يضر تفعل وكذا الحجامة والفصد قال الفقيه سمعت ممن يروي
في تلك الامر قال لا ينبغي لها ان تفعل ذلك ما لم يتحرك الولد فاذا تحرك فلا باس بالعلق
والحجامة ما لم تقرب الولادة فاذا قربت الولادة لا تفعل واما الفصد فالامتناع عنه
في حال الحبل افضل لانه يخاف على الولد الا انه يحتمل الام ضررين في تركهم م **وفي فتاوى
النسفية** سئل عن مختلعة وهي حامل حاولت اسقاط العدة باسقاط الولد قال ان سقط بفعلها
وجب عليها غرة ويكون ذلك للزوج **وفي الحاوي** وهي لا ترث منه لانها قاتلة ه
وفي العيون اذا ضرب بطن حامل بسكين فاصاب يد الولد في بطنها ثم ولدته
حيا فضمن للولد على عاقلته لانه خطأ ولو اذا اشترى امة حاملا فلم يقبضها حتى اعتق ما في
بطنها ثم ضرب انسان بطنها فالقت جنينا ميتا خير المشتري ان شاء اخذ الامة بجميع الثمن
واتبع الجاني بارش الحر ويطيب له الفضل وان شاء فسخ البيع في الامة ولزمه الولد بحصته
من الثمن ولو كان للجنين اب حر وورثة آخر مقدم على مولى العتاق فارش الجنين له
في الوجهين ولا شيء للمشتري **الفصل السادس والعشرون** في مسائل الضرب قال الاب اذا
ضرب ابنه الصغير تاديبا فعطب من ذلك ينظر ان ضربه حيث لا يضرب التاديب او حيث
يضرب التاديب ما لا يضرب التاديب فعليه الدية والكفارة عند ابي حنيفة وقال
ابو يوسف ومحمد لا شيء عليه **وفي نوادر بشر** عن ابي يوسف ان عليه الكفارة وعلى
هذا الخلاف الوصي اذا ضرب الصغير تاديبا **وفي الكبرى** وان كان ضربه المعلم في
موضع المعتاد باذن احدهما فمات لا يضمن هو ولا الاب والوصي في قولهم جميعا وكذا المؤدب
الذي يعلمه الكتاب اذا ضربه باذن والده لا ضمان عليه وعليه الكفارة في قولهما جميعا
وهذا اذا كان ضرب المعلم في موضع معتاد وفيه رواية مجهولة لا كفارة عليها والشوري
على الاول والزوج اذا ضرب زوجته حيث يضرب التاديب مثل ما يضرب حال نشوزها
يضمن بالاجماع والاب او الوصي اذا اسلم الصغير الى معلم يعلم القرآن او عملا آخر فضربه المعلم
التعليم ان ضربه باذن الاب او الوصي حيث يضرب مثل ما يضرب التعليم فلا ضمان على المعلم
ولا الاب والوصي **وفي المنتقى** عن ابي حنيفة وابي يوسف ان عليه الكفارة فان ضربه
حيث لا يضرب او فوق ما يضرب التعليم فالمعلم ضامن قال هشام في نوادره قلت لمحمد
ان لم يكن الاب قال له في امر الضرب شيئا قال يضمن المعلم وفي رواية في بعض النسخ ان الاب اذا
ضرب الصغير انما يضمن على قول ابي حنيفة اذا كان للتاديب اما اذا ضربه لتعليم القرآن
لا يضمن كالمعلم فانا لا نفرق بين ضربه للمعلم باذن الاب وبين ضرب الاب اذا كان الضرب
للتعليم وذكر شمس الائمة الحلواني في شرح كتاب الاجارات ان في ضرب الاب ابنه وفي
ضرب الزوج زوجته روايتان عن محمد في رواية يضمن وفي رواية لا يضمن واما الوالدة
اذا ضربت ولدها الصغير للتاديب فلا شك انها تضمن على قول ابي حنيفة وقد اختلف
فيه المشايخ على قولهما بعضهم قالوا لا تضمن وبعضهم قالوا هي ضامنة لان الضرب تصرف
في النفس وليس لها ولاية التصرف في النفس اصلا وفي كتاب العلل للزوج ان يضرب
امرأته ليتيابها الى مضجعه واذا ماتت من ضربه يضمن وفيه ليس للزوج ان يضرب امرأته
على ترك الصلاة وللاب ان يضرب ابنه على ترك الصلاة وذكر مسئلة المعلم اذا ضرب م
الصغير باذن الاب على الاتفاق على نحو ما ذكرنا قال محمد ثمة وهذا عندنا **وفي العيون**
اذا قال لرجلين اضربا مملوكي هذا مائة سوط فليس لاحدهما ان يضرب المائة كلها وان
ضربه احدهما تسعة وتسعين وضربه الآخر سوطا واحدا في القياس يضمن ضارب الاكثر

وفي الاستحسان لا يضمن وهو نظير ما لو قال لامرأتين ان اكلتما هذا الخبز فانتما طالقتان
فاكلتاه فكان اكلت احديهما عامة الخبز والاخرى بقيته لا تطلق استحسانا وفي الكبرى
للمعلم اذا ضرب التلميذ فمات ان كان ضربه بامر ابيه او وصيه لا يضمن اذا كان في الموضع
المعتاد اما في غير المعتاد يضمن وان كان الضرب بغير امره فمات يضمن تمام الدية اجماعا
وان كان في الموضع المعتاد وضرب امرأة على المضجع او في ادب فماتت يضمن اجماعا وعليه
الكفارة بما فرقا بينهما وبين الاب وان ضرب الاب لمنفعة الابن وضرب المرأة لنفع
الزوج وفي السراجية رجل ضرب رجلا سياطا فجرحه فبرئ منها فعليه ارش الضرب ان
بقي اثر الضرب وان لم يبق لا شيء سوى التعزير وقال ابو يوسف يجب حكومة عدل وقال
محمد اجرة الطبيب وثمن الادوية وفي الجامع الصغير الحسامي وهذا اذا جرح ثم برأ فاما
اذا لم يجرح في الابتداء لا يجب بالاتفاق **الفصل السابع والعشرون** في مسائل البزاغ
والفصاد والحجام والختان ومن اشبههم قال البزاغ او الفصاد والحجام اذا بزغ او فصد
او حجم وكان ذلك باذن الولي في العبد وباذن الولي في الصبي فسرى الى النفس و
مات فلا ضمان عليهم وكذلك الختان وعلى هذا فهؤلاء لا يضمنون السراية بالاطلاق
واذا اشترطا السلامة عن السراية على هؤلاء لا يصح الشرط ولو شرط على الفصاد السلامة
عن الخرق صح واذا قال لغيره اقطع يدي فقطع وسرى الى النفس ومات فلا ضمان على
القاطع واذا قطع الختان بعض الحشفة في العبد او في الصبي فعليه حكومة عدل فان
قطع الحشفة كلها فان برئ فعليه في العبد كمال القيمة وفي الصبي كمال الدية وان مات
فعليه نصف الدية في الصبي ونصف القيمة في العبد وهذا الذي ذكرنا اذا قطع الحشفة
فمات انه يجب نصف الدية رواية محمد ذكر هذه الرواية في مجموع النوازل وذكر
في الاصل انه لا يجب عليه شيء ان مات وفي الكبرى امر حجاما او ختانا ليحجم عبده
او ابنه فقطع رأس الذكر حتى مات العبد والابن فعلى الختان في الصبي الدية وتمام
القيمة في العبد وفي التتمة وسئل والدي عن حجام قال لاحد ان في عينك دابة
ناخنه لا بد من ازالته لانك لو لم تزله عميت فقال ازله فقطع الحجام لحما من عينه وهذا
الحجام ليس بحاذق في هذه الصنعة فعميت عين الرجل ما ذا يلزمه قال يلزمه نصف الدية
وفي الخانية رجل امر ختانا ليختن صبيا له ليختن وضرب الحديدة فقطعت الحشفة
ومات الصبي قال محمد يكون على عاقلة الختان نصف الدية وان عاش الصبي فعلى
عاقلة الختان كل الدية لانه خالف بقطع الحشفة وفي الحاوي وهذا كما روي ان عمر
ابن الخطاب رضي الله عنه قضى على من صب الماء الحار على رأس رجل حتى ذهب سمعه وبصره وشعره
باربع ديات ولو كان مات من ذلك لا يجب عليه الا دية واحدة **الفصل الثامن
والعشرون** في المتفرقات م رجل قطع يد رجل عمدا ثم ان المقطوعة يده قتل ابن
القاطع ثم مات المقطوعة يده فعلى قاطع اليد دية اليد ويطل دم ابنه اذا قاتله قد
مات وفي المنبعي رجل قتل عمدا وله اخ معروف فاقر احد بابن المقتول وادعى
ذلك الابن وهو كبير فان للمقر القود وقال ابو الفضل هذا الجواب خلاف ما في الاصل
وفي نوادر هشام عن ابي يوسف رجل ادعى انه عبده واقام البينة ثم شهدا الشهود انه
كان عبده فاعتقه وهو حر اليوم فان كان له وارث قضي لوارثه بالقصاص في العمد
وبالدية في الخطا وان لم يكن له وارث فلمولاه قيمته في العمد في الخطا وفي نوادر ابن
سماعة قال سمعت ابا يوسف يقول في رجل في يديه صبي صغير قطع رجل يد الصغير عمدا
ثم قال القاطع هو عبدك وقال الذي في يديه الصبي هو ابني فاني لا اصدقه على انه ولدي
ولا اقتص له ولو قال القاطع هو حر الا انه ليس بابنك وقال صاحب اليد هو ابني فاني
اقتص له منه وان قال القاطع بعد موته من الجناية هو عبدك وقال الذي كان في يديه
هو ابني فالعاقلة المسألة فبعد موت المجني عليه فعلى الجاني القود وفي المنبعي رجل

جرح

جرح فقال فلان قتلني ثم مات فاقام وارثه بينة على رجل اخر انه قتله لا تقبل بينته وذكر
بعد ذلك هذه المسألة عن ابي يوسف رجل جرح فقال فلان جرحني واقام ابن له بينة
على ابن له انه جرحه خطا فاني لا اقبل البينة على الابن لانه المحروم عن الميراث بذلك فلما اجز
ذلك في الميراث جعلنا الدية على عاقلته قال هشام سمعت محمدا يقول في رجل دخل دارا
او صبي عليه في بيته فسقط البيت عليه قال لا يضمن الا في المعتوه والصبي وفي المنبعي
رجل فقأ عيني عبد وقطع الاخر رجله او يده فبرئ وكانت الجناية منهما معا فعليه قيمته
اثلاثا ويأخذان العبد فيكون بينهما على قدر ذلك وكذلك كل جراحة من اثنين معا
جراحة هذا في عضو وجراحة الاخر في عضو يستغرق ذلك القيمة كلها فانه يدفعه
اليهما ويغرمان قيمته على قدر ارش جراحتهما ويكون بينهما على ذلك وان كانت منهما معه
والجراحة خطا فعلى كل واحد منهما ارش جراحته من قيمته صحيحا وعلى الجارح الثاني ارش
جراحته من قيمته مجروحا الجراحة الاولى وما بقي من قيمته فعليهما نصفان فاذا برئ
منهما فالجراحة الاخيرة تستغرق القيمة والجراحة الاولى تستغرق فعلى الاول ارش
جراحته اذا جرح الرجل جراحة يعلم انه لا يعيش منها الا انه يعلم انه يعيش اكثر ما يعيش
المذبوح بعد الذبح ذكر ركن الاسلام علي السغدي في شرح السير الكبير ان القصاص
على الثاني وذكر شيخ الاسلام خواهرزاده في شرح الشيبان فيه اختلاف المشايخ فبعضهم
قالوا يجب القصاص على الجاني وهكذا ذكر في بعض روايات النوادر وبعضهم قالوا لا
قصاص على واحد منهما ويجب الدية على الثاني ومن امسك رجلا حتى جاء اخر فقتله
عمدا او خطا فلا شيء على الممسك عندنا وعلى القاتل القصاص في العمد والدية في الخطا
وهي مسألة كتاب الديات وفي الظهيرية ويحبس الممسك في السجن م وعلى هذا امسك
رجلا حتى جاء اخر فاخذ دراهمه فضمان الدراهم على الاخذ عندنا لا على الممسك وفي
الجامع الصغير رجل دفع امرأة بكرا اجنبية فسقطت عذرتها فعليه مهر المثل في ماله
والتعزير قال ولا فرق بين الصغيرة والكبيرة وفي الظهيرية رجل قطع يمنى رجلين
فقطع احدهما ابهام القاطع ثم ان رجلا اجنبيا قطع الاصابع الاربع البواقي ثم ان المقطوع
يده الذي لم يقطع الاصبع قطع الكف التي لا اصبع فيها حتى اجتمعوا الى القاضي فالقاضي
يقضي على قاطع اليدين بدية يد واحدة خمسة الاف درهم فيكون اربعة اخماسها وهي
اربعة الاف درهم فيكون قطع الاصبع وخمسها فهو لمن قطع الكف التي لا اصبع فيها ثم
اجتمعوا الى القاضي فالقاضي يقضي على قاطع اليدين بدية واحدة خمسة الاف درهم
فيكون اربعة اخماسها وهي اربعة الاف درهم فيكون قطع الاصبع وخمسها فهو لمن
قطع الكف ويضمن الاجنبي لقاطع اليدين اربعة الاف درهم فسلم له وفي الخانية
ولو وطئ جارية انسان بشبهة وزال بكارتها على قول ابي يوسف ومحمد ينظر الى مهر
مثلها غير بكر والى نقصان بكارتها ايهما كان اكثر يجب ذلك ويدخل الاقل في الاكثر
ولو ان صبيا زنا بصبية فاذهب عذرتها كان عليه المهر بازالة البكارة ولو كانت
المرأة بالغة مستكرهة فكذلك ان كانت مطاوعة لا يجب المهر ولو وجب على الصبي كان
لولي الصبي ان يرجع بذلك عليها ولو امر صبيا بشيء فلحقه غرم كان لولي الصغير ان يرجع
على الامر ولا يعتبر تضمين الصغير ولو ان امة بالغة دعت صبيا فزنى بها واذهب
عذرتها كان على الصبي مهرها لان امر الامة لم يصح في حق مولى الامة وفي النوازل
روى مجاهد عن ابن عمر انه كوى ابنا له وهو محرم فمات قال الفقيه ابو الليث في هذا
الخبر دليل انه لا باس للمحرم بالتداوي بالكي لانه لم يرو عنه انه جعل لذلك كفارة
وفيه دليل انه من عالج مريضا برضى المريض فمات وهو علاج يستشفى به فلا شيء عليه
وروي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه كوى سعد بن معاذ على الحدقة ورمه ثم ازاله
كذلك ايام ثم مات فلم يبلغنا انه امر في ذلك بالكفارة على الكاوي وفي الذخيرة

حريق وقع في محلة فهدم رجل دار غيره بغير امر صاحبه وبغير امر السلطان حتى ينقطع عن داره
ضمن ولم يأثم ابن سماعة عن محمد خرج معه سيف وعبد معه عصى فالتقيا فضرب كل واحد
منهما صاحبه حتى قتله فماتا ولا يدرى ايهما بدأ بالضرب فليس على ورثة الحر ولا على مولى
العبد شيء وان كان السيف بيد العبد والعصا بيد الحر فعلى عاقلة الحر نصف قيمة العبد
ولا شيء لورثة الحر على مولى العبد وان كان بيد كل واحد منهما عصا وضرب كل واحد منهما
فشجه موضحة ثم ماتا ولا يدرى من الذي بدأ بالضرب فعلى عاقلة الحر قيمة العبد صحيحا
لمولاه ثم يقال لمولاه ادفع من ذلك قيمة الشجة الى ولي الحر فهذا استحسان والقياس
ان لا يكون له شيء منه بشر بن الوليد عن ابي يوسف في رجلين ضرب كل واحد منهما صاحبه
هذا بالسيف وهذا معه عصا فماتا ولا يدري ايهما بدأ قال على صاحب العصا نصف
دية صاحب السيف على عاقلته وليس لصاحب العصا شيء واذا جرح الرجل عمدا بالسيف
فاشهد المجروح على نفسه ان فلانا لم يجرحه ثم مات المجروح من ذلك هل يصح هذا
الاشهاد قالوا هذا على وجهين اما ان تكون جراحة فلان معروفة عند القاضي
وعند الناس فهذا الاشهاد منه لا يصح وان لم يكن جراحة فلان معروفة عند القاضي
وعند الناس كان الاشهاد صحيحا وفي الذخيرة فان اقام الورثة بينة بعد ذلك على ان
فلانا جرحه لم تقبل هذه البينة قال محمد في الاصل رجل ضرب رجلا مائة سوط وبرأ
من تسعين ومات من عشرة فعليه الدية لا غيره يريد به اذا جرحه الاسواط وهذا جواب
ابي حنيفة في كل جراحة اندملت وعن ابي يوسف انه يجب في مثل هذا حكومة العدل
وعن محمد انه تجب الدية لا غير جواب هذا اذا برأ من التسعين فلم يبق لها اثر فاما اذا بقي
لها اثر ينبغي ان يجب ارش الضرب وذلك حكومة عدل بالاسواط التي برأ منها ويجب للنفس
بالعشرة الاسواط وقد ذكرنا في صدر الكتاب فيما اذا لم يبق للجراحة اثر خلافا
لابي يوسف ومحمد وان لم يجرحه السياط فلا شيء سوى الدية وفي فتاوى ابي الليث
رجل دخل على رجل فاذن له في الجلوس على وسادة فجلس عليها فاذا تحتها قارورة فيها
دهن فاندقت وذهب الدهن وفسدت الوسادة ولو كانت القارورة تحت ملاءة
قد غطاها فاذن له بالجلوس عليها فلا ضمان على الجالس وان اذن له بالجلوس على سطح
فانخسف به فوقع على حمولة الاذن ضمن قال الفقيه ابو الليث قال بعض مشايخنا الضمان
على الجالس في الوسادة كما في الملاءة وفي النوازل وهذا جواب ابي العباس وبه نأخذ
وفي الذخيرة رجل قتل عمدا وعلى المقتول ديون ثم ان ولي القتيل صالح مع القاتل على
مال يقضي من ذلك ديون المقتول وكذلك لو كان المقتول اوصى بوصايا تنفذ من ذلك
المال وصاياه وكذلك لو كان للمقتول اولياء عفى بعض الاولياء عن القاتل حتى انقلب
نصيب الباقين مالا يقضي من ذلك المال ديون المقتول وتنفذ وصاياه وزعم
بعض مشايخنا ان العمد اذا انقلب مالا في الابتداء فهو نظير القتل الخطأ من الابتداء
الا يرى انه يقضي من ذلك ديون المقتول وتنفذ وصاياه وليس الامر كما زعموا الا ترى
ان الحر اذا قتل رجلا عمدا وللمقتول اولياء عفى بعض الاولياء حتى انقلب نصيب الباقين
مالا يجب ذلك في مال القاتل وان كان خطأ من الابتداء يجب على عاقلة القاتل وفي
التجريد ولو امر رجل عبده كل واحد ان يضرب عبده سوطا ففعلوا ثم ضربه اخر لم
يأمره سوطا فمات من ذلك كله فعلى الذي لم يؤمر ارش ما انتقص من ضربه مضروبا بعشرة
اسواط وعليه ايضا جزء من احد عشر جزءا من قيمته مضروبا باحد عشر سوطا ولو ان
المولى ضربه بيده عشرة اسواط ثم ضربه هذا الرجل سوطا فمات فعليه نقصان سوطه
وعليه نصف قيمته مضروبا باحد عشر سوطا وفي اجازات القدوري اذا دعى الرجل
قوما الى منزله فمشوا على بساط او جلسوا على وسادة فتخرق لم يضمنوا ولو وطئوا انية
او ثوبا لا يبسط مثله ضمنوا ولو قلبوا اناء بايديهم فانكسر لم يضمنوا ولو كانوا متقلدين

سيفا

سيفا فخرق السيف الوسادة لم يضمن وفي الجامع الاصغر عن محمد فيمن اجتمع عليه الصبيان
والمجانين يريدون قتله وفي الحاوي ارادوا اخذ ماله ولا يقدر على دفعهم الا بالقتل فانه
ليس له ان يقتلهم ولو قتله تجب الدية قال عمرو بن شعبان قلت لمحمد انا قاضيا ابا مطيع
ابا القول له ان يأتي على نفسهم من نفسه قال عمرو فراغني محمد في الطواف فقال يا خراساني
القول ما قال صاحبكم وفي فتاوى اهو يعني لا تجب الدية كذا حكي عن محمد بن سلمة
وعن ابي نصر بن سلام قال سألت المعلى بن منصور محمدا عن المجنون والصغير اذا قصد
قتل رجل فقتله قال انه ضامن قال المعلى قلت لمحمد ان صاحبنا يقول بالضمان يعني
انه ابا مطيع قال المعلى كنت في الطواف فاذا محمد بن الحسن فقال لي يا خراساني القول ما
قال صاحبكم قال الشيخ وبه يفتى لانه لا حيلة له غيره وكان نصير يفتي بالضمان في الصبي
والمجنون والبهيمة اذا قتله الرجل ذا خاف وكان الفقيه ابو بكر يفتي بعدم الضمان لانه لا
حيلة له غيره قال الفقيه ابو الليث هذا القول يخالف ما قاله في الروايات الظاهرة
وفي فتاوى الذخيرة امة الرجل اذا ارتدت والعياذ بالله فقتلها رجل فلا شيء على القاتل
هكذا ذكر محمد وفي المجرد ان على القاتل قيمتها رجل شهر على رجل سلاحا فان وقع في قلب
المشهور انه جا ليقتله او ليضربه او لياخذ ماله حل له ان يقتله فان ضربه المشهور عليه
ضربة تسقط من حيث يعلم انه لا يقدر ان يقتل الشاهر المشهور عليه فلا يحل ان يضربه
بعد ذلك اذا اراد ان يضربه فضربه فلا يحل له ان يتبعه فكذلك لو ضربه الشاهر
ضربة او ضربتين ثم امتنع من الضرب فلا يحل للمضروب ان يضربه فان ضربه حتى مات
الشاهر وقد عجز المشهور فانه يقتل المشهور بالشاهر وكذلك هذا في السارق
يحل لرب المال ان يضرب السارق ليدفع شره عن نفسه فان صاح وهرب السارق
فلا يحل له ان يتبعه ويضربه الا اذا ذهب بماله حينئذ جاز له ان يتبعه ويضربه بالسلاح
حتى يلقي ماله فان القى المتاع فبعد ذلك لا يحل متابعته وضربه هكذا اذا شهر سلاحا
في المصر او في غير المصر ليلا او نهارا اما اذا كان عصا او خشبة فان كان ليلا فحكمه حكم
السلاح وكذلك اذا كان نهارا خارج المصر او كان في المصر في موضع لا يلحقه الغوث واما
اذا كان في موضع لو صاح يلحقه الغوث فلا يحل له ان يقتله ولو قتله ان قتله بحديد
قتل به وان قتله بغير سلاح تجب فيه الدية على العاقلة وهذا قول ابي حنيفة
هذا اذا كان الشاهر رجلا عاقلا بالغا واما اذا كان صبيا او مجنونا فقتله المشهور
عليه فلا يجب القصاص لكن تجب الدية على العاقلة وفي التتمة سئل عمن سعى
الى السلطان واخذ من الناس مالا ظلما هل يضمن الساعي قال نعم وروي هذا عن زفر
واخذ به كثير من مشايخنا لما فيه من المصلحة وفي الخلاصة من سعى برجل الى السلطان
حتى غرمه لا يخلو من ثلاثة اوجه احدها ان كانت السعاية بحق بان كان موذيا ولا
يمكنه دفع الاذى الا بالرفع الى السلطان او كان فاسقا لا يمتنع عن الفسق بالامر بالمعروف
وفي مثل هذا لا يضمن الساعي الثاني ان يقول ان فلانا وجد كنزا او لقطة وظهر
انه كاذب ضمن الا اذا كان السلطان عادلا لا يغرم بمثل هذه السعايات او قد
يغرم وقد لا يغرم لا يضمن الساعي الثالث الساعي اذا وقع في قلبه ان فلانا يجي
الى امرأته رفع الى السلطان فغرمه السلطان ثم ظهر كذبه عندهما لا يضمن الساعي
وعند محمد يضمن وقال صدر الاسلام في كتاب اللقطة والفتوى على قول محمد لغلبة
السعاة في زماننا وقتل سوا قال صدق فيها او كذب اذا لم يكن محتسبا وليس للسلطان
حق الاخذ على قياس قول محمد ولو نقب حائط انسان واخرج من البيت شيئا الاصح
انه لا يضمن الجاني اذا امر الغوان باخذ المال باعتبار الظاهر لا يجب واعتبار السعاية
يجب اما اذا لم يامر الغوان ولكن اراه بيته واخذ من بيته شيئا لا ضمان وقال الشيخ
الامام لا يضمن الجاني مطلقا قال الفقيه ابو الليث الساعي لا يضمن ايضا والمشايخ

المتاخرون منهم القاضي الامام علي السغدي والحاكم عبد الرحمن وغيرهما افتوا بوجوب الضمان
على الساعي هكذا اختار الصدر الشهيد رحمه الله وهذا اصح ولو قال لعبد السلطان ان
لفلان فرسا جيدا وجارية جيدة والسلطان ياخذ ما حتى يضمن ولو كان الساعي عبدا
يطالب بعد العتق ولو اشترى شيئا فقيل اشتريت بثمن غال فسعى عند ظالم واخذه
ان قال صدقا فلا يضمن وان كان كذبا يضمن وفي مختصر خواهرزاده رجل جرح رجلا
فتفرد المجروح على نفسه ان فلانا لم يجرحه ثم مات المجروح فلا يجب على فلان فلا تقبل
البينة عليه **وفي الجامع الاصغر** قال ابو نصر الدبوسي فيمن قطع يد عبده
ان عليه التعزير والفتوى عن خلف قال سالت اسد بن عمرو عمن ضرب عبده
او رجله فمات منه قال هذا شبه العمد وقال الحسن كذلك اذا الح في الضرب حتى
مات فاما لو ضربه باجره لا يخاف من مثلها الموت مع هذا مات فهو خطا قال
ابو الليث الكبير احب الي **وفي المستصفى** عن محمد قال في رجل عمدا ان يضرب احد
بالسيف فاخذ المضروب السيف من يده فقطع السيف اصابع الاخر قال ان كان من غير
المفاصل فعلى الجاذب الدية وان كان من المفاصل فعليه القصاص **وفي المنتقى** رجل
قتل عمدا وله ابنان وامراة فعفت المراة عن الدم ثم ان احد الابنين قتل القاتل
فمن غير العفو فعليه الدية في ماله في ثلاث سنين يرفع عنه من ذلك ما كان له
على قاتل الاب وروى الحسن بن ابي مالك عن ابي يوسف عن ابي حنيفة رجل قتل
عبد رجل خطا فقال له السيد ابراتك عن عبدي لا يكون له ابراء عن قيمته وعليه
القيمة ولا رواية لهذا في الكتاب قال الفقيه ابو جعفر وينبغي ان يقتل اخوان
لاب وام فقتل احدهما اباه عمدا وقتل الاخر الام عمدا فللاول ان يقتل الثاني بالام
ويسقط القصاص عن الاب لان الاول لما قتل الاب صار القصاص موروثا بين الابن
الاخر وبين المراة الام من ذلك الثمن فاما اذا قتل الاخر الام صار الثمن الذي ورثها
الابن من الاب ميراثا للاول فيسقط ضرورة واذا جنى على عبد انسان ثم دبره
مولاه لا يتقدر بالسراية بل يكون السراية مضمونة على الجاني بعد التدبير ولو كاتبه
او اعتقه هدرت السراية واذا جنى على مكاتب انسان ثم ادى المكاتب فعتق ثم مات
المكاتب من تلك الجناية على الجاني قيمة المكاتب لا الدية وان مات حرا قال في
المنتقى رجل شهد له رجلان انه قتل ابن هذا فلان وشهد اخران ان هذا الرجل ابنا
انه قتل ابن هذا فلان سميا ابنا اخر له غير الذي سماه الاول فزكي الفريق
الاول فلم يترك الفريق الثاني فدفع المشهود عليه الى المشهود ليقتله فقال المشهود
انا اقتلك بابني الذي لم تزك الشهود على قتله ولا اقتلك بابني الذي زكي الشهود
على قتله ثم قتله فلان فلا شيء عليه ولو قال انما قتلت ابني الذي زكي الشهود على
قتله وانما قتلت بابن اخر لي قبله كان عليه الدية استحسانا وفي العيون عليه القود
وفي المنتقى قال محمد في نصراني شهد عليه نصرانيان انه قتل ابن هذا النصراني
عمدا فقضي عليه بالقصاص ودفع اليه ليقتله فاسلم فاني ادرء عنه القتل واجعل
عليه الدية وروى الحسن عن ابي حنيفة في مسلم قطع يد عبد النصراني عمدا فاقام
العبد بينة من النصارى ان مولاه كان اعتقه قبل ان يقطع هذا المسلم يده قبلت
شهادتهم على العتق ولا اقضي له بالقصاص وله نصف القيمة ولو كان المشهود رجل
قطع يد عبد فغصبه رجل فمات في يد الغاصب من ذلك القطع قال على الغاصب
قيمته مقطوعا بالاجماع **وفي الظهيرية** اخذ بيد رجل فجذب الرجل يده
فانقلعت يده ان كان اخذ بيد المصافحة لا شيء عليه من ارش اليد وان كان غمزها فتاذى
فجذبها فاصابه ذلك ضمن ارش اليد **وفي فتاوى الخلاصة** رجل امر عبد رجل بان
ابق فهو ضامن وكذا لو امره بان يقتل نفسه فقتل والعبد صغيرا او كبيرا ولو امره

بان ... متاع مولاه ففعل لا يضمن قال الحر البالغ اذا امر عبدا صغيرا او كبيرا او ماذونا
في التجارة او محجورا عليه ليقتل رجلا خطا فقتل يخاطب مولى المامور بالدفع او الفدا
في كل موضع لا يكون موجبا للقصاص ثم يرجع مولى العبد بالاقل من قيمته ومن دية
المقتول في ماله حالا ولهذا لو تلف في حال استعماله كان ضامنا والعبد المغصوب
لو جنى جناية عند الغاصب خير مولاه بين الدفع والفدا ثم يرجع بذلك على الغاصب ولكن
لو كان الاجر صبيا او ماذونا ولو امر صبيا حرا بذلك لا يلزم الامر شيئا ولو كان الامر
محجورا لا يضمن شيئا من ضمان الغصب والجناية ولو كان الامر عبدا ان كان ماذونا او محجورا
صغيرا او كبيرا والمامور ماذون او محجور صغيرا او كبيرا يخاطب مولى المامور بالدفع او
الفدا ثم يرجع بالاقل من قيمة المامور وارش الجناية في رقبة الامر واستعمال الخلاف
في الحمام لا يوجب الضمان ولو كان للحمامي عبد فامر عبدا بالحق تعين ذلك العبد
فلو استعمل عبدا اخر ضمن عبد قال الحمام اقلع سني فقلع بغير اذن المولى ضمن
وامره لا يصح الاخ العادل لا يقتل اخاه الباغي ويقتل بحق الاعمام والاخ المسلم يقتل
اخاه المشرك **وفي النوازل** الخناق والساحر يقتلان وكذا الزنديق المعروف
والداعي قال رضي الله عنه والاباحي يقتل ايضا ولا تقبل توبته كذا افتى الشيخ
الامام عز الدين الكندي بسمرقند **وفي التجريد** اذا جرح رجل جراحة او جراحتين
وجرحه سبع او جرحه السبع جراحتين والرجل جراحة واحدة فمات من ذلك فعلى الرجل
نصف الدية ونصفها هدر **وفي الينابيع** رجل جرح جراحة او جراحتين وعقره
سبع ونهشته حية واصابه حجر من هبوب الريح فمات فان نصف الدية على عاقلته
ونصفها هدر وكذلك لو جرحه اخر واحدة والسبع جراحات ولو جرحه جراحة
واحدة وجرح اخر جراحة ثم انضم اليه ما هو هدر فعلى كل واحد منهما ثلث الدية
وثلثها هدر ولو امر رجلا بقطع يده فعليه فقطعها وجرحه جراحة اخرى بلا امر
وبها جراحة رجلان كل واحد جراحة اخرى ثم عقره سبع فربع الدية هدر ويقسم ثلاثة
ارباع بين الثلاثة اثلاثا فما اصاب المامور فهو ربع الدية ونصف ذلك هدر
ان نصف جنايته هدر وبعضها معتبر فيجب ثمن الدية وعلى كل واحد من شريكيه ثلث
الدية والمعتبر في القيمة عدد الجناية لا عدد الجنايات **وفي الذخيرة** في متفرقات
الفقيه ابي جعفر فيمن حضره ضيف فامر الضيف ان يجلس على الوسادة فجلس فاذا تحت
الوسادة صبي صغير لصاحب الدار لا يضمن وسئل عن رجل اتى بحشو الى مريض
ان يحشو لحشو المريض فاذا في الحشو عظم فاصاب في حلقه فمات منه فان صاحب
الحشو لا يضمن شيئا من ديته قال هكذا قال علماؤنا في رجل سقى رجلا سما فشرب
ومات من ذلك فان الساقي لا يضمن ديته **وفي الكافي** غصب عبدا مشجوجا فمات عند
الغاصب ان شا ضمن الشاج وان شا ضمن الغاصب قيمته مشجوجا وان كان خطا
ان شا اخذ قيمة العبد صحيحا من عاقلة الشاج ورجعت العاقلة على غاصبه بقيمته
مشجوجا وان شا ضمن الشاج الشجة في ماله ونقصانها اي وقت الغصب وضمن الغاصب
قيمته مشجوجا وان باع المولى بشرط ثلث ومات عند المشتري في الثلاث فهو كالمغصوب
ولو رهنه ودينه مثل قيمته فهلك ذهب بالدين وعلى الجاني ارش الجناية وان كانت
قيمته ضعف الدين رجع السيد على الجاني بارش الجناية ونقصانها ذهب بقيمته او من
رهن ولو جنى عبد المفلس فاختار الفداء لم يجبر على دفعه عند ابي حنيفة وعندهما
ان لم يؤده في الحال فعليه الدفع الا ان يرضى الولي وسيد الجاني اذا اختار الفدا فسرى
فصار قتلا اجبر بين الدفع والفدا واسترد ما اعطى في بين الفدا بتمام الدية والثاني
ان لا يكون مخيرا فعليه الدية وهو قول ابي يوسف مسلم قطع فارتد فاسلم فمات من
القطع يجب كل الدية عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد يجب ارش اليد فقط خاف اثنان

في بير حفرها عبد في الطريق فاعتقه المولى بينهما عالما به فعليه الدية ويضرب الثاني
في رواية بقدر قيمة الجاني فيضرب هذا بجميع قيمة العبد والاول بجميع الدية فيقسم بينهما
على ذلك عند ابي حنيفة وعندهما يضمن المولى الثانية نصف القيمة والدية لولي الاول ولي
اعتق في مرض موته ثم قتل معتقه في مرضه خطا عليه ان يسعى في قيمتين عند ابي حنيفة احدا
لنقض الوصية ثم عليه قيمة اخرى بقتل مولاه وقالا السعي بقيمة واحدة ردا للوصية والدية
على عاقلته **وفي المنتقى** الحسن عن ابي حنيفة رجل اقام بينة على رجل انه قتل اباه عمدا عام
اول واقام اخر بينة على ان اباه هذا المدعي قطع يده امس فانه يوخذ بالقتل الوقتين ولو
اقام بينة انه قتل اباه عام اول واقام اخر بينة ان اباه تزوجها منه شهر وانه مات
عنها وانها وارثه فالقاضي يقضي على الاب بدية ابنة المراة ولا يقضي لها بالميراث
الا ان تجي بولد فان جات منه بولد لتسعة اشهر او ثمانية منذ ادعت انه تزوجها واقامت
على ذلك بينة فان ابا حنيفة رضي الله عنه قال يستحق ان يثبت النسب واخذ ببينة المراة
وابطل بينة الابن على القتل **وفي المنتقى** رواية الحسن بن ابي مالك عن ابي يوسف عن
ابي حنيفة في اخوين لاب ادعى احدهما على رجل انه قتل اباه يوم النحر بمكة من سنة كذا
وادعى الاخر عليه انه قتل اباه ذلك اليوم بالكوفة واقاما البينة وادعى على رجل اخر فان
البينة فانه يقضي لكل واحد منهما بنصف الدية وفيها ايضا عن ابي يوسف في جارية
قتلت ابن رجل عمدا فدفعها المولى الى اب المقتول فوطيها اب المقتول ثم قال لمولى الجارية
دفعتها اليك لتقتلها ولو قال لاب المقتول لا بل هي الحقي عليها من الدم فانه يردها
وعقرها ولو لم يدعه فلا سبيل لاب المقتول على القاتلة قال هشام في نوادره سالت
محمدا عن جارية بين رجلين جات بولد فجنى الولد جناية ثم ادعاه احدهما قال يلزمه
الدية كلها في ماله **وفي المنتقى** رجل قال قتلت فلانا فلم يبين عمدا او خطا قال
الحسن انا اجعل ديته في ماله وفي نوادر هشام قال سالت محمدا عن قوم حاصروا حصنا
للعدو ونصبوا عليه المنجنيق فرمى بعضهم بالمنجنيق فاصاب الحجر حايط الحصن ثم عاد
الى المسلمين فقتل مسلما او الرامي وارثه قال لا يرثه وعليه الكفارة والدية على العاقلة
فان وقع الحجر في الحصن فقتل اب الرامي او كان ابوه في صف المشركين فهو مسلم جاوره
فاصابه الحجر فقتله قال هنا يرثه وفي جنايات الجامع الصغير رجل شهر على المسلمين سيفا
فالحق على المسلمين ان يقتلوه ولا شي عليهم وفيه رجل شهر على رجل سلاحا فضربه فقتله
وترك الشاهر الضرب فانصرف فجا رجل فقتل الشاهر ما انصرف فعلى القاتل القصاص
وفي الكافي ومن شهر على رجل سلاحا ليلا او نهارا في غير مصر او شهر عليه عصا ليلا في
مصر او نهارا في غير مصر فقتله المشهور عليه عمدا فلا شي عليه عند ابي حنيفة وعندهما لا قصاص
عليه عمدا فعليه الدية في ماله وفي السراجية والكفارة **وفي الكافي** فقال الشافعي
لا شي عليه وعلى هذا الخلاف الصبي والدية وعن ابي يوسف يجب الضمان في الدية
ولا يجب في الصبي والمجنون ومن شهر على رجل فضربه وانصرف ثم ان المضروب ضرب
الضارب ضربة فعلى القاتل القصاص وهذا اذا ضربه الاول وكر عن المضروب على
وجه لا يريد ضربه ثانيا **وفي جامع الفتاوى** قال ابو يوسف عن ابي حنيفة اذا شهر
رجل على رجل سلاحا يريد ضربه والاخر لم يبدا بالضربة قال ابتدا فقتل فلا شي عليه
وفي الخانية والوكيل باستيفاء الدم اذا اقر في مجلس القاضي ان الطالب قد عفى صح
اقراره وكذلك وكيل المطلوب اذا اقر لوجوب القود على موكله في القياس صح اقراره
ولا يصح استحسانا ولو مات احد ورثة المقتول والقاتل وارثه سقط القصاص على القاتل
ويضمن حصة الباقين مالا والوكالة باثبات القتل الخطا والعمد من الجراحة التي لا قصاص
فيها بمنزلة الوكالة بالمال وفي المضمرات **وفي الملتقط** رجل اراد ان يستكره صبيا او امراة
على الفاحشة فعليهما ان يقتلاه **وفي النوازل** قال الفقيه وبه ناخذ وفي المضمرات وان

قتلاه فيه ذلك فدمه المكره هدر لا يجب بقتله شي لكن هذا اذا لم يستطع الدفع الا بالقتل
ولو ان عشرة قتلوا رجلا عمدا او احدهم ابوه فان القصاص يسقط عنهم جميعا ويجب على جميعهم
دية واحدة على كل واحد عشر الدية وعلى كل واحد كفارة لو كان خطا **وفي الخانية** الوكالة
في اثبات الدم من جانب المدعي والمدعى عليه مقبولة في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف
اخرا لا يقبل ولو لم يجد مضطرب **وفي الكافي** ومن قطع يد رجل خطا ثم قتله خطا قبل البرء
فعليه الدية وسقط ارش اليد **وفي المضمرات** ولو قتله عمدا فعليه القصاص ولا يسقط
عنه ارش اليد سوا كان قبل البرء وبعده ويكون على عاقلة القاتل فان كان القطع
عمدا والقتل كذلك قبل البرء دخل اليد في النفس عندهما وقال ابو حنيفة لا يدخل ويخير
الورثة ان شاوا قطعوا ثم قتلوا وان شاوا لا يقطعون وان شاوا قطعوا وعفوا عن النفس
وان كان القطع من واحد عمدا والقتل من اخر كذلك فتلفه فان كانا خطيين ففيه الدية
على عاقلتهما وان كان احدهما خطا والاخر متعمدا فيجب القصاص على المتعمد سوا صدر
ذلك منهما قبل البرء او بعده **وفي جامع الفتاوى** الحلو المشهور اذا قتله الامام لا يصلي
عليه وقاطع الطريق اذا قتل انسانا فقتله الامام لا يصلي عليه **وفي السغناقي** من راى
اعمى يقع في البير فلم يمنعه من الوقوع او راى انسانا يموت من الجوع ومعه طعام فلم يدفع اليه
حتى مات لا ضمان عليه واذا طعن الرجل برمح في بطن او غيره فصار لا يستمسك
الطعام في جوفه بل يقيا الدية واذا ضرب انسانا على عجزه فسلس بوله وصار لا يستمسك
ففيه الدية واذا قطع فرج المراة فصارت بحيث لا تستطيع الجماع ففيه الدية واذا
ضرب امراة فصارت مستحاضة ينتظر حولا فان برات والا يقضى بالدية وفي مسيلة
سلس البول يجب ان ينتظر حولا بخلاف مسيلة الطعن في البطن والله سبحانه وتعالى اعلم

كتاب الوصايا وفي السغناقي

الايصا لغة طلب شي من غيره ليفعله على غيب منه حال حياته وبعد وفاته واما شرعا فالوصية
تمليك مضاف الى ما بعد الموت بطريق التبرع سوا كان ذلك في الاعيان او في المنافع وذكر
في الايضاح الوصية ما اوجبه الموصي في ماله بعد موته او في مرضه الذي مات فيه اما
ما اوجبه الموصي في ماله بعد الموت فيعتبر من الثلث سوا كان الايجاب في حالة المرض او
في حالة الصحة وسببها ذكر الخير في الدنيا ووصول الدرجات العالية في العقبى **وفي
شرح الطحاوي** الوصية ايجاب بعد كالميراث فلان الفرق فيم بينهما ان الميراث يدخل
في ملك الوارث من غير قبول والوصية لا يدخل في ملك الموصى له من غير قبول والقبول على
ضربين قبول بالصريح وقبول بالدلالة فالصريح ان يقول قبلت والدلالة ان يموت
الموصى له قبل القبول والرد بعد موت الموصي فيكون موته قبولا الوصية ويكون
ذلك ميراثا لورثته ثم هذا الكتاب يشتمل على اربعين فصلا

الفصل الاول

في بيان المستحب والافضل في الوصايا في بيان الالفاظ التي تكون وصية والتي لا تكون
وصية الاشارة والكتابة في ذلك وبيان شرط جوازها وحكمها اما بيان المستحب فنقول
يستحب للموصي ان ينقص عن الثلث ويرضى بما دون الثلث وروي عن ابي بكر وعمر
وعثمان رضي الله عنهم انهم قالوا لان اوصي بالخمس احب الينا من ان يوصي بالربع من خمسة
فان صلة الوارث من خمسة صرفها الى غيره **وفي الكافي** الوصية مستحبة وقال بعضهم
واجبة على من له يسار لقوله كتب عليكم اذا حضر احدكم الموت الاية ولنا انها شرعت
لنا فلنا فما شرع لنا يكون مندوبا وصية بتبرع بعد الوفاة فيعتبر بالتبرع حالة
الحياة ثم واما بيان الافضل فنقول روي اصحابنا ان ورثة الموصي اذا كانوا فقرا ولا
يستغنون بما يرثون من ثلثي مال الميت فترك الوصية في هذه الحالة افضل فان كان
ورثة الموصي اغنيا او كانوا فقرا الا انهم يستغنون بما يرثون من ثلثي مال الميت

فالوصية افضل من الثلث او اقل منه وفي شرح الطحاوي فالافضل لمن كان له مال
قليل ان لا يوصي بشيء اذا كانت له ورثة لان الوصية صلة الاجانب ولو لم يوص فانه
صلة لاقربائه فهذا افضل فالاولى لمن كان له مال كثير ان لا يجاوز من الثلث فيما
لا يصيبه فيه ثم لابد من معرفة مقدار ما يقع الاستغناء به للورثة لثبوت الافضلية
في حقه فنقول روى الحسن عن ابي حنيفة اذا ترك لكل واحد من ورثته اربعة الاف
درهم دون الوصية فالوصية افضل وحكي عن الشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل انه
اذا ترك لكل واحد من ورثته عشرة الاف درهم دون الوصية فالوصية افضل
وعن ابي يوسف فيمن ترك ورثة صغارا فترك الوصية افضل وفي الخانية اذا اراد
الرجل ان يوصي وله اولاد صغار عن ابي حنيفة وابي يوسف ان ترك المال لاولاده يكون
افضل ولو كان الاولاد كبارا والمال قليل قال ابو حنيفة لا ينبغي له ان يوصي وان
كان المال كثيرا فالورثة اغنياء ابتدأ بالقرابة فان كانوا اغنياء بالجيران واما
بيان الالفاظ التي تكون وصية والتي لا تكون وصية روى ابن سماعة في نوادره عن
محمد اذا قال الرجل اشهدوا اني قد اوصيت لفلان بالف درهم في مالي فاوصيت
لفلان في مالي بالف درهم فالالف الاولى وصية والاخرى اقرار في الاصل اذا
قال في وصيته سدس داري لفلان واني احب ذلك يكون وصية ولو قال لفلان
سدس في داري لفلان واني اجيز ذلك يكون وصية ولو قال لفلان سدس في
داري فانه يكون اقرارا على هذا اذا قال الرجل لفلان الف درهم من مالي يكون وصية
استحسانا وان كان في ذكر وصية اذا قال في مالي كان اقرارا واذا قال عبدي
هذا لفلان وداري هذه لفلان ولم يقل وصية كان في ذكر وصية لا كان في ذكر
وصية ولا بعد موتي كان هبة قياسا واستحسانا فان قبضها في حال حياته تم وان لم
يقبضها حتى مات فهو باطل فان ذكرها في خلال الوصية وذكر الشيخ الامام الزاهد احمد
الطواويسي في شرح وصايا الاصل القياس ان يكون هذا وصية وفي الاستحسان
لا يكون وصية اذا قال اوصيت ان يوهب لفلان سدس داري بعد موتي كان ذلك
جائزا بقوله بعد موتي فالهبة بعد الموت هي الوصية فتصح من الثلث ولا يشترط قبضه
في حياة الموصي ولو قال ثلثي لفلان او قال سدس لفلان هو لفلان ثم مات قبل
ان يقبض فالقياس ان يكون هذا باطلا وفي الاستحسان تكون الوصية جائزة وتاويله
اذا قال ذلك في حال الوصايا لان ما يذكر في خلال الوصايا يكون وصية ظاهرا ايضا
كانه قال ثلث مالي وصية لفلان ولو قال هكذا فانه كان جائزا فان كان قبل القبض
وكذلك اذا قال بعد موتي لانه لما قال بعد موتي فقد نص على الوصية بخلاف ما اذا
قال في صحته ثلث مالي لفلان لانه لم يصرح بالوصية ولا ذكرها في خلال الوصايا
ولا اضاف الى ما بعد الموت فلا يجعل وصية بل يجعل هبة حتى لو ذكرها في خلال الوصايا
او اضاف الى ما بعد الموت وكان ذلك في حالة الصحة يكون وصية في حالة المرض ولو
لم يذكر ذلك في خلال الوصايا ولا اضافه الى ما بعد الموت لا يكون وصية ايضا فاذا
الحاصل لا فرق بين حالة الصحة وحالة المرض وروى محمد عن ابي يوسف وعن ابي
حنيفة رجل قال في مرضه او في صحته ان حدث بي حدث فلفلان كذا هذا وصية
والحدث عند الموت وكذلك لو قال لفلان الف درهم من ثلثي فهذا وصية وان لم يذكر
فيها الموت ولو قال لفلان الف درهم من مالي او قال من نصف مالي او قال من ربع مالي
فهو باطل وفي الخانية قال ذلك في صحته او في مرضه الا ان يكون عند ذكر الوصية
قال من نصف مالي او قال من ربع مالي فهو باطل او قال اخرجوا الف درهم ولم يزد على
هذا ثم مات فان قال ذلك في ذكر الوصية جاز وفي الخانية ويصرف الى الفقراء
رجل حضرته الوفاة فقال له رجل الا توصي فقال قد اوصيت بان يخرج ثلث مالي

ولم يزد

ولم يزد على هذا حتى مات يدفع كل الثلث للفقراء وفي الخانية مريض قالوا له الا توصي
فقال قد اوصيت بان يخرج من ثلث مالي الف فيتصدق بالف على المساكين ولم يزد على هذا
حتى مات فاذا ثلث ماله الفان قال الشيخ الامام ابو القاسم لا يتصدق الا بالف ولو قال
المريض اوصيت ان يخرج ثلث مالي ولم يزد عليه قال يتصدق بجميع الثلث للفقراء وفي
المنتقى اذا قال ان مت من مرضي هذا ففلانة حرة ما كان في بطن هذا بيتي فهو
صدقة قال ارى ذلك جائزا على وجه الصدقة وله ما كان في بيتها يوم مات وعليها
البينة ان كان هذا في بيتها يوم مات وفي نوادر بشر عن ابي يوسف في الرجل اذا كان
مريضا فقال اعطوا فلانا وصية كذا او قال بعد موتي او قال له اعطوه ثلثي فهو جائز
وقال هذا وصية الناس فان قال الربع او الخمس او شيئا ما خلا الثلث لا يكون وصية
الا ان يكون ذكر الوصية وفي نوادر ابن سماعة في مريض قال في وصيته يتصدق على فلان
بداري او رهنت عندي فلانا جعلت لفلان كذا وكذا من مالي قال اما الصدقة
والهبة فلا يجوز شيء منها فهو على الصدقة والهبة فان قبض الموهوب له والمتصدق
عليه جاز من الثلث واما قوله جعلته وصية لا يشترط فيه القبض فالاقرار ولو قال
في مرضه اوصيت لفلان بكذا ولفلان بكذا وكذلك ربع دارى صدقة لفلان قال
محمد اجيز هذا على وجه الوصية وفي المنتقى رجل اوصى فقال ان مت من مرضي
هذا فغلامي احرار ويعطى فلان من مالي كذا وكذا فصح عني ثم برئ من مرضه ثم مرض
ثانيا فقال للشهود الذين اشهدهم على الوصية الاولى او لغيرهم اشهدوا اني على
الوصية الاولى قال محمد اما في القياس هذا باطل لانه قد بطل وصية الاولى
حين صح من مرضه ذلك لكنا نستحسن فنجيز ذلك منه فيتحاصون في الثلث وعلى هذا
القياس والاستحسان اذا قال اوصيت لفلان بمائة درهم وللمساكين بمائة درهم
ثم قال ان مت من مرضي هذا فغلماني احرار ثم برئ من المرض ثانيا وفي القياس
سئل ابو بكر عمن اوصى بوصايا ثم برئ من مرضه وعاش بعد ذلك بسنين ثم مرض
فقيل له اوصي وكان يقول نعم ويسوف الى ان مات ما كانت اوصى اوصيت جائزة
ولا ان قال مت من مرضي او قال انه لم ابرأ من مرضي وزاد في فتاوى الفضلي او قال
بالفارسية اكر من ازين بيمارى مرك امد بدان زين بيمارى بمرم خيرنيز اذا برئ بطل
وصيته وفي الظهيرية وفي مجموع النوازل رجل قال لاخر في وصيته بالفارسية
بيماري دارد فرزند لو مرا انك تعهد جعله وصيا في تركته وكذا لو قال بعهده همه
وفرزندم وما يجري مجراه ولو قال المريض عمر كار من وان فرزندان بعدان وفاة
او قال مرادات من اصلاح مان فقال يصير وصيا امراة اوصت باشياء وقالت في ذلك
حزينان مرا ياد كار رجا هندان قال هل تعرف منه الوصية وما ذا يعطي قال هذه
وصية لمن ليس بوارث من حمله امر بابها والتعذر في ذلك لمن يخاطبه من للذي بطي
من ما لنا اقد بابها قد ربطل اسم التذكرة وفي الخانية مريض اوصى بوصايا
ثم برئ من مرضه ذلك وعاش سنين ثم مرض فوصايا ما نيه ان لم يقل ان مت من
مرضي هذا وقال ان المراد برئ من مرضي هذا فقد اوصيت بكذا وقال بالفارسية
اكر من ازين بيماري بمرم خيرنيز اذا برئ بطلت وصيته ولو قال رجل ابرأت جميع
غرمائي ولم يسمهم ولم ينو احدا منهم بعلمه قال ابو القاسم روي بن مقاتل عن اصحابنا انهم
لا يبرؤون رجل له دين على رجل فقال لمديونه اذا مت فانت برئ من ذلك الدين
قال ابو القاسم يجوز ويجوز وصيته من الطالب للمطلوب ولو قال ان مت لا يبرؤون
وفي النوازل سئل عن رجل كان له على رجل دين فقال له الطالب ان امت فانت برئ
من ذلك الدين قال يجوز ويكون وصيته من الطالب للمطلوب اذا مات واذا قال
ان مت فانت برئ من ذلك الدين قال لا يبرأ وهو مخاطرة فهو بمنزلة قوله ان دخلت

الدار فانت بريء مما عليك وفي المنتقى اذا قال الرجل ضع ثلثي حيث امرك الله تعالى يرد الى الورثة وفي فتاوى الخلاصة ولو قال ثلث مالي حيث ما يرى الناس وجب ما يرى المسلمون وقيل في عرفنا ليست بوصية وفي العيون انظروا الى ما كان ما يجوز لي ان اوصي به فاعطوه فهذا على الثلث ولو قال انظروا ما يجوز لي ان اوصي فاعطوه فالامر الى الورثة لانه يجوز ان يوصي بدرهم وباكثر وفي قوله ما يجوز لي يخالف قوله كل ما يجوز لي كذا ذكرها هنا ومراده اذا كانت الورثة كبارا الكلهم اما اذا كان فيهم صغير او من ينبغي ان يجعل في حصته كان الموصي اوصى بدرهم لا غير لانه هو المتيقن وسئل ابو نصر عمن قال ادفعوا هذه الدراهم او هذه الثياب الى فلان ولم يقل هي له ان هذا باطل لان هذا ليس بوصية ولا اقرار سئل ابو نصر الدبوسي عمن قال في وصيته ثلث مالي لوقف ولم يزد على هذا قال ان كان ماله نقدا يعني دراهم او دنانير وما اشبه ذلك فهذا القدر منه باطل ولو قال لم هذه الدراهم وقف وان كان ماله ضياعا ونحوه صار وقفا على الفقرا وفي الظهيرية وقد قيل الفتوى على انه لا يجوز ما لم يبين جهة الوقف ولو اوصى رجل ان وجد مكتوبا من وصيته والدي فلم اكن نفذتها بعد ورها او انزيت لك على نفسه او اني ترثته فالواحد وصية الاصل فتنه الورثة تقسيم بينهم وان كذبوه كان من الثلث بخلاف الدين وفي الخانية بخلاف الدين لانه لا طالب له الا الله تعالى وكان حكمه حكم الزكوات والكفارات ثم سئل ابو نصر عن مريض قيل له اوصي بشيء فقال ثلث مالي ولم يزد على هذا وفي النوازل حتى مات ثم قال ان كان هذا على اثر السؤال يخرج ثلث ماله ويصرف الى الفقرا واطلق محمد بن سلمة الجواب وقال يصرف الى الفقرا بلا تفصيل وفي فتاوى الخلاصة قيل وهذا اصح ثم وسئل محمد بن مقاتل عمن اوصى ان يعطى الناس الف درهم قال الوصية باطلة ولو قال تصدقوا بالف درهم فهو جائز ويعطى الفقرا وفي نوادر هشام عن محمد اذا قال الرجل في وصيته ثلث مالي فيه ان الوصية باطلة في قول ابي حنيفة وفي الخلاصة كما لو قال لعبده انت لله لا يعتق وقال محمد الوصية جائزة وتصرف الى وجوه البر وفي الخانية وفي مسئلة العتق ان اراد به العتق عتق وان اراد به انه خالص لله لا يلزمه شيء وفي فتاوى ابي الليث مريض اوصى فمن لا يقدر على الكلام لضعفه فاشار براسه يعلم منه انه يعقل قال ابن مقاتل تجوز وصيته عندي ولا تجوز عند اصحابنا وحكى الطحاوي عن اصحابنا انه اذا استمر سنة جاز كالاخرس وفي واقعات الناطفي اذا اصابه فالج فذهب لسانه او مرض فلم يقدر على الكلام فاشار بشيء او كتب بشيء وقد تقادم تطاولا ذلك مدة سنة فهو بمنزلة الاخرس وكان الفقيه ابو الليث يقول اذا فهم منه الاشارات يجوز وفي فتاوى الفضلي انه ان مات قبل ان يقدر على المنطق جازت وصيته باشارته لان ذلك يظهر انه كان وقع الياس كل امر وهو الاظهر والاشبه وفي فتاوى ابي الليث اذا كتب وصيته ثم قال واشهدوا على ما في هذا الكتاب تنفذ وصيته هكذا ذكر في كتاب الشهادات وفي الذخيرة اذا قال المريض ان مت من مرضي هذا فعبدي هذا بيع لفلان بدرهم وقبل فلان ذلك في المجلس فهذه وصية صحيحة واذا مات المريض كان العبد لفلان بيعا ولا يحتاج الى تجديد البيع وفي الخانية مريض قال بالفارسية درم از من يحسن كسد قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل هو باطل لان هذا يكون للاغنيا والفقرا ولو قال درم ان كسد كانت الوصية جائزة لان هذا اللفظ يراد به التربة وقال الامام علي بن الحسن السغدي في قوله درم ان كسديس من لسانا فلا اعرف هذا والحط واذا فرات الوصية جاز لان هذا اللفظ يراد به التربة وقال الامام علي بن الحسن السغدي في قوله درم ان كسديس من لسانا فلا اعرف هذا واذا قرئ صك الوصية على رجل فقيل له اهو هكذا فاشار براسه نعم لا يجوز ذلك ثم واما بيان شرائط جوازها فنقول شرط جوازها كون الموصي به بعد الموت

مالا قابلا للتمليك من الغير بعقد من العقود حال حياة الموصي سواء كان الموصي به موجودا في الحال او معدوما وانما لانه يقبل التمليك من غيره حال حياة الموصي بعقد من العقود ويجوز عقد المعاملة فالوصية بما يكون اعسامه لا يجوز استحسانا لانه لا يملك التمليك حال الحياة الموصي بعقد من العقود وقبول الموصى له الوصية ليثبت بشرط لصحة الوصية ولنا يشترط افادة الوصية الملك لا يثبت الملك بالوصية قبل القبول ولو رد الموصى له الوصية حال حياة الموصي ثم قبل بعد موته صح القبول ثم وعند زفر اذا رده في حياته تعتبر التدلى الرد والقبول وفي الاستحسان يلزمهم ذلك ردوا او قبلوا وذكر في بعض المواضع القياس ان تبطل الوصية وفي الاستحسان لا تبطل فان قبل الموصى له الوصية بعد موت الموصي ثم ردها على الورثة فالقياس ان لا يجوز الرد ولو ردها على بعضهم فهي بينهم كلهم على فرايض استحسانا ولو اوصى لرجلين بشيء من ماله بان اوصى لهما بثلث ماله او ما اشبه ذلك ثم مات احدهما بعد موت الموصي قبل قبول الوصية فالقياس ان تبطل الوصية في نصيب الميت ويصير نصيب الميت لورثة الموصي وفي الاستحسان لا تبطل الوصية ويصير نصف الثلث الذي هو حصة الميت موروثا بين ورثته يبطل حق الموصى له فيصير حصته وهو نصف الثلث لورثة الموصي قياسا واستحسانا وفي الخانية ولو اوصى لرجلين بثلث ماله ثم مات احدهما قبل موت الموصي بطلت الوصية للحي منهما او ينبغي النصف الى ورثة الموصي وفي الكافي والموصى به يملك بالقبول فان قبل الموصى له بعد موت الموصي يثبت الملك له في الموصى به قبضه او لم يقبضه فان رد الموصى له الوصية بطلت برد عندنا وقال زفر في رواية والشافعي في قول لا تبطل الا في مسئلة واحدة وهي ان يموت الموصي ثم يموت الموصى له قبل القبول فيدخل الموصى به في ملك ورثته استحسانا والقياس ان لا تبطل الوصية وفي السغناقي واما شرائطها فكثير كون الموصي اهلا للتبرع حتى لا يصح من الصبي والعبد والمكاتب في حق المولى ومنها عدم الدين لقوله تعالى من بعد وصية يوصي بها او دين ومنها التقدير بثلث التركة حتى اذا لا تصح فيما زاد على الثلث ومنها ان يكون الموصى له اجنبيا حتى ان الوصية للوارث لا تجوز ومنها ان لا يكون الموصى له قاتلا ومنها ان يكون الموصى به موجودا حيا فان لم يكن مولودا حتى اذا اوصى للجنين اذا كان موجودا عند الوصية يصح والا فلا وانما تعرف حياته في ذلك اذا ولدت لاقل لستة اشهر حيا واما ركنها فقوله اوصيت بكذا لفلان وما يجري مجراه من الالفاظ المستعملة منها واما في الهبة وفي حق الموصى له ان يملك ملكا جديدا كما في الهبة في حق الموصي حكمها اقامة الموصي له فيما اوصى به مقام نفسه كالوارث

الفصل الثاني

فيمن يوصي بشيء ويذكر مقدارا ويوصي لقوم ويذكر عددهم وينتهي الى الزيادة او النقصان وذكر في فتاوى ابي الليث اذا قال اوصيت لفلان بجميع نصيبي من هذه الدار وهو الثلث فاذا نصيبه من الدار النصف فله النصف كله وفي الخانية الاصح انه من ثلث ماله ثم قال محمد والبيع في هذا يخالف الوصية فان من قال لغيره بعت منك فلان جميع نصيبي من هذه الدار وهو الثلث بكذا درهما وكان نصيبه النصف فالبيع يقع على الثلث وفي نوادر ابن سماعة عن محمد اذا قال الرجل اعتقت عبيدي وهم فلان وفلان وله عبيد سواهم عتق الجميع قال وليس هذا كقوله اوصيت بثلث مالي لبني فلان وهم فلان وفلان وروى بشر عن ابي يوسف عن ابي حنيفة اذا قال اوصيت لفلان بغنمي وهي مائة شاة فاذا هي اكثر فله الكل ولو قال اوصيت له بغنمي وهي هذه وله غنم عندهم فالقياس مثل ذلك لاحتمال اللفظ التعيين ولكنا نستحسن ونجعل له هذه الغنم التي سماها بعينها قال الحاكم ابو الفضل ذكر في الاصل ان له الغنم كلها لما ذكرنا في وجه القياس قال في رواية بشر ايضا وكذلك لو قال اوصيت لفلان برقيقي وهم ثلاثة فاذا هم خمسة جعلت له الرقيق كلهم ولو قال اوصيت له برقيقي وهم هؤلاء الثلاثة جعلت

لبني فلان الثلاثة فانه يخالف جواب الاصل فانه ثمة اذا قال اوصيت بثلث مالي لولد فلان
وهم ثلاثة فاذا له اولاد اكثر من ثلاثة فالثلث للكل ولو قال وهم هؤلاء الثلاثة فاذا
له ولد غير هؤلاء الثلاثة فانه يخالف جواب الاصل ايضا عن ابي يوسف اذا قال اوصيت
بثلث مالي لبني فلان وهم فلان وفلان كان الثلث لمن سماهم دون غيرهم ولو قال اوصيت
بثلث مالي لبني فلان وهم خمسة لكل واحد منهم خمسة فاذا هم ثلاثة جعلت لكل واحد خمس
الثلث وابطلت الخمسين يعني تنفذ الوصية في ثلاثة اخماس الثلث وتبطل في خمسة قال
محمد رجل قال في وصيته ثلث مالي لبني عمرو بن حماد وهم سبعة فاذا بنو عمرو خمسة كان
الثلث كله لهم استشهد في الكتاب الاترى انه لو قال اوصيت بثلث مالي لعمرو وخالد
لبني فلان فاذا احدهما ميت ان الثلث كله للحي منهما والمعنى ما قلنا كذا اضاف لذلك
لو قال لبني فلان وهم خمسة فاذا هم ثلاثة او قال وهم سبعة فاذا هم ثلاثة كان الجواب
كما قلنا ولو قال اوصيت بثلث مالي لبني فلان ولفلان ثلاثة بنين او ابنان كان جميع
الثلث لهم لان الثلاثة جمع صحيح لغة والاثنان في باب الوصية يلحق بالجمع على ما ياتي
بيانه بعد هذا ولو كان لفلان ابن واحد يستحق نصف الثلث ولو قال اوصيت بثلث
مالي لبني فلان فليس لفلان الا ابن واحد كان له نصف الثلث بخلاف قوله ثلث مالي لفلان
وفلان فاذا احدهما ميت كان للاخر كل الثلث ولو رد احدهما كان للاخر كل الثلث
ولو قال اوصيت بثلث مالي لبني فلان عمرو وحماد فاذا ليس لفلان الا ابن واحد وهو
عمرو فله الثلث كله ولو قال اوصيت بثلث مالي لبني فلان وهم خمسة ولفلان فاذا
بنو فلان ثلاثة فالثلث بينهم وبين فلان ارباعا لفلان الربع ولهم ثلاثة الارباع
ولو قال اوصيت بثلث مالي لبني فلان وهم ثلاثة فاذا هم خمسة فالوصية لثلاثة منهم
فالخيار الى الورثة في التعيين ونظير هذا لو اوصى بثلث ماله لاولاد فلان جازت
الوصية ويدخل فيه الاولاد الموجود من يوم الوصية ومن يحدث بعدها الى يوم موت الموصي
وهم مجهولون لكن لما كانت هذه الجهالة مستدركة لم يمنع صحة الوصية كذا هنا بخلاف
ما اذا اوصى بثلث ماله لواحد من عرض الناس او لبني تميم وهم لا يحصون حيث لا تصح
الوصية لان الجهالة هناك غير مستدركة لان الواحد من عرض الناس لا يعرف ولا يمكن
حصره وكذلك القبيلة اذا كانوا لا يحصون اما هنا بخلاف فاذا صحت الوصية فيها
كان البيان الى الوارث بخلاف ما اذا اوصى بثلث ماله لمواليه موالي اعتقهم وموال
اعتقوه حيث لا تصح الوصية وان كانت هذه جهالة مستدركة لان هناك البيان متعذر
لان المقصود لما تبين بعد هذا اما هنا بخلافه ثم استشهد في الكتاب فقال الاترى
انه لو قال اوصيت بثلث مالي لبني فلان وهم ثلاثة فلان وفلان وفلان فاذا لفلان
بنون غير هؤلاء ان الوصية جائزة لاولئك المسمين دون غيرهم ولو قال اوصيت بثلث
مالي لبني فلان وهم ثلاثة ولفلان فاذا بنو فلان خمسة فلفلان ربع الثلث وللثلاثة
من بني فلان ثلاثة ارباع الثلث فالخيار الى الوارث ولو قال اوصيت بثلث مالي
لبني فلان وهم ثلاثة حرفا فاذا هم علماء ليس لهم شيء ولو قال لبني فلان وهم شيوخ فاذا
هم شبان فالثلث لهم اذا الغلط كما يقع في العدد والحساب يقع في الحلية ايضا وفي النوازل
اذا قال اوصيت لفلان بالف درهم وهي عشر مالي ولم يكن له الا الف كان له العشر قل او كثر
ولو قال اوصيت له بجميع ما في هذا الكيس وهو الالف درهم فاذا فيه الفان فهي كلها له ان
كانت تخرج من ثلث ماله وكذلك لو كان في الكيس دنانير او جواهر او غيرها فهي له وفي
الظهيرية وكذا لو قال وهي الالف ولو قال اوصيت بالف وهو جميع ما في هذا الكيس فاذا
فيه الفان لم يكن له من فضلة الالف درهم ولو كان في الكيس دنانير او جواهر وليس فيه دراهم
فله الالف درهم من مال الميت ولو قال اوصيت له بما في هذا الكيس ثلاثة الاف درهم
فله الف درهم وان كان فيه الف فهي له وان لم يكن فيه الا اقل منها فهي له لا يزاد عليها بخلاف

ما تقدم فان كان فيه جواهر او دنانير فليس فيه دراهم لا شيء له قال الفقيه ابو الليث على قياس
قول ابي حنيفة ينبغي ان يعطى للموصى له مقدار الف درهم من ذلك لان الاستثناء من غير
الجنس جائز لان الوصية اخراج كالاستثناء ولو قال اوصيت لك بجميع ما في هذا البيت وهو
كر طعام فوجد فيه اكثر او وجد فيه كر حنطة وكر شعير فالكل له ان كان يخرج من الثلث ولو
وهب منه كيسا فيه دراهم وقيل له اجمع ما في هذا الكيس الف وهو الف درهم فدفعها اليه
فاذا اكثر من الف او فيه دنانير او جواهر فالكيس وما فيه للموهوب له قال ثمة الاصل في
جنس هذه المسائل انه ينظر الى الايجاب ولا يلتفت الى الاخبار عن مقدار الموصى به عن
مكانه لان الايجاب حكم لا يجري فيه الغلط اما الاخبار عن مقدار الموصى به او عن مكانه
يجري فيه الغلط فيكون العبرة للايجاب لا غير

الفصل الثالث

في بيان ما يجوز
من الوصايا وما لا يجوز هذا الفصل انواع الاول في بيان من يجوز له الوصية من الناس
وما لا يجوز وما يحتاج منها الى اجازة الورثة وما لا يحتاج قال اذا اوصى بثلث ماله
لاجنبي فهذه الوصية جائزة ولا يحتاج فيها الى اجازة الورثة وهذا استحسان والقياس
ان لا تجوز الوصية اصلا وكذلك لو اوصى لرجل بجميع ماله وليس له وارث تنفذ
الوصية في الكل ولا يحتاج فيها الى اجازة احد واذا اوصى بالاكثر من ثلث ماله
لاجنبي فهذه الوصية فيما زاد على الثلث لا تجوز الا باجازة الورثة وكذلك اذا اوصى
لواحد من الورثة يتوقف وصيته على اجازة باقي الورثة باي قدر حصلت الوصية
وفي الخانية رجل اوصى بجميع ماله للفقراء او لرجل بعينه لا يجوز ذلك الا من
الثلث فان اجازه الورثة في حياة المورث لا يعتبر اجازتهم وكان لهم الرجوع فان
اجازوا بعد موته صحت الاجازة ولو اوصى لوارثه واجنبي صح في حصة الاجنبي
ويتوقف في حصة الوارث على اجازة الورثة ان اجازوا جاز وان لم يجيزوا بطل
وفي الكافي ويعتبر كونه وارثا او غير وارث يوم اوصى ثم صار غير وارث او كان
غير وارث يوم اوصى ثم صار وارثا ومات الموصي يعتبر الى يوم موت الموصي فان كان
الموصى له وارثه لم تجز الوصية وان لم يكن وارثه جازت الوصية له والهبة في المرض
للوارث نظير الوصية لانها وصية حكما حتى تعتبر من الثلث في حق الاجنبي واقرار
المريض للوارث على عكسه اي يعتبر كونه وارثا او غير وارث وقت الاقرار حتى
لو اوصى وارثا بسبب يجدد بعد الاقرار صح الاقرار وان ورث بسبب كان قائما
وقت الاقرار لم يصح الاقرار الا ان يجيزه الورثة ولو اجاز البعض ورد البعض يجوز
على المجيز بقدر حصته ويبطل في حق غيره ولو اوصى مسلم لحربي والحربي في دار الحرب
لا تجوز هذه الوصية وان اجازت الورثة وفي شرح الطحاوي ذكر في السير
الكبير ما يدل على جواز الوصية للحربي واختلف المشايخ فيه منهم من وفق بينهما وقال
في الاصل قال لا ينبغي للمسلم ان يوصي للحربي ولكن لو فعل يجوز ويثبت الملك للموصى
له في الموصى به كما ذكر في السير الكبير لانه من اهل الملك ومنهم من قال في المسألة
روايتان هكذا قالوا والمذكور في السير الكبير ان الوصية للحربي باطلة وصورة المسألة
المذكورة ثم ما لو اوصى مسلم للحربي والحربي في دار الحرب لا يجوز فان خرج الحربي الموصى
الى دار الاسلام بامان واراد اخذ وصيته لم يكن له من ذلك شيء وان اجازت الورثة
لان الوصية وقعت بصفة البطلان فلا تعمل اجازة الورثة فيها الا ان تشاء الورثة ان
يهبوا له شيئا من ماله فيجوز اذا قبض ويكون ذلك ابتداء من الورثة لا امضاء
لوصية الاب واما الهبة للمستامن جائزة فقد نص على عدم الجواز في اصل
المسألة ونص على البطلان في النوع الثاني والثالث هذا اذا كان الموصي في دار
الاسلام والموصى له الحربي في دار الحرب واما اذا كان الموصي في دار الحرب ايضا
اختلف المشايخ فيه واما اختلفوا لاختلافهم في الثلاثة ايضا اذا كان الموصي في دار

الاسلام فمن قال فان الثلاثة ثم ان الموصى له ليس من اهل البر في حقه نقول لعدم الجواز هنا
ومن قال فان الثلاثة ثم ان الحربي في دار الحرب كالميت في حقنا نقول بالجواز هنا اوصى
للحربي المستامن في دار الاسلام ذكر ان المسئلة تجوز في الثلث من غير اجازة الورثة
وفيما زاد على الثلث يحتاج الى اجازة الورثة • وكذلك لو وهب له او تصدق عليه
بصدقة تطوع هذا في ظاهر الرواية • وروى اصحاب الامالي عن ابي يوسف انه لا
تجوز الوصية له • وكذلك الهبة المعقد والصدقة المعقدة وفي الكافي • ويجوز ان يوصي
المسلم للذمي بالعكس وفي الخانية • ولو اوصى للحربي مستامن بثلث ماله ذكر في الاصل
انه يجوز وقيل هذا قول محمد • وعن ابي حنيفة في رواية لا تجوز هذه الوصية • ولو
اوصى لقاتله بشيء لا تجوز الوصية من غير اجازة الورثة وتجوز باجازتهم • وقال ابو يوسف
لا تجوز اجازتهم ايضا فاجمعوا على ان القاتل لا يستحق الارث ان رضي به الوارث واذا اوصى
الجريح انه يعفى عن قاتله والقتل عمد لا تنفذ الوصية في قياس قول ابي حنيفة لان
هذا وصية للقاتل وفي الخانية • فلو اوصى لقاتله ان اجازت الورثة جاز والا فلا
في قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف وزفر لا تجوز وان اجازت الورثة ولو كان
القاتل صبيا او مجنونا اجازت الوصية ان لم تجز الورثة • ولو اوصى لقاتله وليس
له وارث سوى القاتل جازت الوصية في قول ابي حنيفة ومحمد ولا تجوز في قول
ابي يوسف • ولو اوصى المكاتب قاتله او المدبر قاتله او الولد قاتله لا تجوز
الا باجازة الورثة ولا تجوز وصية المسلم للمرتد وتجوز الوصية لوالد قاتل ولدان
علا وكذا الولد قاتله وان سفل ولمكاتب هولاء وعبيدهم ومدبريهم وفي الكافي
فلا تصح الوصية للقاتل عامدا كان او خاطيا بعد ان كان مباشرا • وقال مالك
والشافعي لا تنفع وعلى هذا الخلاف اذا اوصى لرجل ثم انه قتل الموصي تبطل الوصية
عندنا وعندهم لا تبطل • وان اجازتها الورثة عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي
يوسف لا تجوز • واذا اوصى الرجل لعبده بدراهم مسماة او بشيء من ماله مسمى نحو
عرض او دابة او ما اشبه ذلك فانه لا تجوز بخلاف ما لو اوصى له بشيء من رقبته
حيث تجوز الوصية • ولو اوصى له بشيء من رقبته بنصف او ثلث او نحو ذلك عتق المسمى
من رقبته ويسعى في الفضل على قول ابي حنيفة سوا كان الفضل على المسمى يخرج من ثلث
ماله او اوصى للعبد بثلث ماله كان جائزا • واذا اجازت الوصية بما سوى ذلك من
ثلث ماله • واذا اجازت الوصية بثلث ما سوى رقبته من باقي المال نظر ان كان
ثلث باقي المال مثل ثلثي السعاية وكان باقي المال سوى رقبته دراهم او دنانير فانه
تقع المقاصة تقاصا او لم يتقاصا • وان كان ثلث ما بقي من المال اكثر من ثلثي السعاية
رجع عليهم العبد بالفضل • وان كان ثلث ما بقي اقل من السعاية كان يسعى في الفضل
للورثة هذا اذا كان باقي المال سوى رقبته دراهم او دنانير • فاما اذا لم تكن دراهم
ولا دنانير ولكن كان عروضا ان تقاصا يجوز ذلك لان المقاصة بالجنس المختلف ه
بالتراضي جائزة • فاما اذا لم يتراضيا على المقاصة الا ان الورثة قالوا للعبد يعطيك
ثلث ما بقي من المال حتى تسعى ولو في حقنا من ثمة لا شك انه جائز لان الورثة رضوا
بتاخير حقهم وتعجيل حق العبد والحق • فاما اذا قالت الورثة للعبد لا نعطيك ثلث
ما في ايدينا من العروض حتى تؤدي ثلث السعاية حتى لا يتعجل حقك في الوصية ويتاخر
حقنا في السعاية فمن مشايخنا من قال للورثة ذلك ولا تقع المقاصة لان الجنس قد
اختلف ولا تقع المقاصة في الجنس المختلف الا بالتراضي ولا يجبر الورثة على دفع ثلاث
ثلث ما بقي من ايديهم من وجه وكان الفقيه محمد بن ابراهيم الميداني يقول تقع المقاصة
وان كان الجنس مختلفا من غير التراضي للضرورة وظاهر ما اطلق محمد يدل على هذا
فانه لم يفصل في الكتاب بين ما اذا كان مال اليتيم دراهم او دنانير او كان عروضا او

اوصى لعبده بالف او النين مرسلا فلا رواية في هذا الفصل عن اصحابنا ولقايل ان يجعل
ذلك بمنزلة الوصية بالثلث ذكر هذه الزيادة في وصايا فتاوى النسفي وفي فتاوى
الخلاصة والعبد وام الولد محل للوصية • قال في مجموع النوازل الوصية للعبد
ببعض من الاعيان من ماله لا تنفع • اما لو اوصى بثلث ماله مطلقا تنفع وتكون وصيته
بالعتق ان خرج من الثلث قيمة العبد عتق كله بغير سعاية • وان لم يخرج يعتق بعضه عتق ويسعى
في بقية قيمته • ولو اوصى بشيء من الدراهم او الدنانير المرسلة قال الامام النسفي الاصح
انه لا ينفع كالوصية بالغير • واما الوصية لام الولد ان تخرج من الثلث صح • ولو اصاب
الوصية الى ما بعد العتق صح وفي الخانية • وكذا لو اوصى لمكاتب او لاخر فلو نفسه
او لمدبر نفسه جاز الكل استحسانا • ولو اوصى لعبده العتق او لامته المتعة ثم مات جاز
جازت الوصية في قولهم الا ان عند ابي حنيفة في الوصية العتق يعتق ثلثه مجانا وعليه
ثلثا قيمته وله ثلث ماله من سائر التركة فيتقاصان ويترادان الفضل • وعند ابي حنيفة
يعتق العبد ويصرف الوصية اولا الى العتق • فان فضل من الثلث شيء كان الثلث للعبد
• واذا اوصى الميت لمكاتبه او وصيته وقد كاتبه في صحته او في مرضه فهو جائز
هكذا ذكر في رواية ابي سليمان • وذكر في رواية ابي حفص قال اذا اوصى لمكاتبه
بوصية وقد كاتبه في صحته انه جائز ولم يتعرض لحالة المرض • واذا قال لعبده ان
مات فلان فانت حر • قال فلان قد اوصيت بثلث مالي لعبد فلان فذلك جائز
واذا مات فلان فالعبد حر والثلث له • وعن عين لا رجل اوصى لمدبره بثلث ماله
ثم في كل موضع اجازت الورثة تعتبر اجازتهم بعد موت الموصي ولا تعتبر اجازتهم قبل
موته حتى لو اجازوا قبل موته كان لهم ان يرجعوا عنها عند علمائنا الثلاثة وعامة العلما
في كل موضع وجدت الاجازة بعد الموت فانما تعمل اذا كان المجيز عند الاجازة اهلا
واهل الاجازة من هو اهل لابتدا العقد فهو العاقل البالغ • ولو كان المجيز مريضا وهو
بالغ ان برئ من ذلك المرض صحت اجازته بمنزلة ابتدا الوصية حتى ان المرضى له لو كان
وارثا لا تجوز الا ان تجيزه ورثة المريض • ولو كان اجنبيا تجوز ويعتبر ذلك من الثلث
وفي الكافي • فان كانت الوصية للوارث فاجازت البقية ان اجازوا بعد الموت
ليس لهم ان يرجعوا عنها • وان اجازوا في حال الحياة فلهم ان يرجعوا بعد الموت وكل ما
جاز باجازة الوارث فانه يتملكه المجاز له من قبل الموصي لا من الوارث ابتدا عندنا
حتى يتم بغير قبض ولا يبطل الشرع صحة الاجازة ولا يتم الا بالقبض عنده • ولو اجاز
بعض الورثة ولم يجز البعض ففي حق الذي لم يجز والكل يجيزوا • وبيانه اذا مات
وترك ابنين فاوصى لرجل بنصف المال فان اجاز الابنان فالمال بينهم انصاف للموصي
له ثلث المال والثلثان للابنين لكل واحد ثلث المال • ولو اجاز احدهما ولم يجز الاخر
يجعل في حق الذي اجاز كانهما اجتمعا فيعطى هو ربع المال • وفي حق الذي لم يجز كانهما لم
يجيزا جميعا فيعطى هو ثلث المال والباقي يكون للموصي له فيجعل المال على اثني عشر
حيثما الى الثلث والربع فالربع الذي اجاز سهم لانه اسهم فالثلث للذي لم يجز وهو
اربعة اسهم بقيت خمسة اسهم فذلك للموصى له • قال محمد في الجامع الصغير الوصية
لما في البطن جائز والميراث له واجب والهبة باطلة • ذكر في مسئلة الوصية في الجامع
الصغير الهبة مطلقة وذكرها مفسرة في الاصل • قال اذا مات الرجل وترك امراة
حبلى واوصى رجل لما في بطنها وصية ثم جاءت المراة بولد لستة اشهر فصاعدا الى ه
سنتين من يوم موت الموصي صحت الوصية ما لو كان الزوج حيا • فان هلك جاءت به
اقل من ستة اشهر من يوم موت الموصي صحت الوصية والا فلا • واذا اوصى الرجل لما
في بطن امراة بوصية ثم وضعت بعد موته وبعد الوصية بشهر ولدا حيا فلا وصية
له لان الوصية اخت الميراث • اذا انفصل ميتا من الام لا يرث • وان ولدت حيا ثم

ربعان وهو النصف للابنين ربعان لكل واحد ربع
وان لم يجز الابنان فالمال بينهم اثلاث للموصى

مات فالوصية له جائزة في الثلث ويكون حيرا ثابتين ورثته وان ولدت ابنين احدهما حي والاخر ميت فالوصية للحي منهما وان ولدتهما حيين ثم مات احدهما ان الوصية بينهما نصفان وحصة الذي مات منهما ميراث لورثته كما في الميراث واما اذا اوصى وقال ان كان في بطن فلانة جارية فلها نصف وصية الف درهم وان كان في بطنها غلام فلها وصية الفي درهم ثم ولدت جارية لستة اشهر الا يوما وولدت غلاما بعد ذلك بيومين او ثلاثة فالوصية لهما جميعا من الثلث فرق بين هذا وبينما اذا قال ان كان الذي في بطنك غلاما فله الفان وان كان جارية فلها الف ثم ولدت غلاما وجارية في بطن واحد لاقل من ستة اشهر فالورثة يعطون الغلامين او الجاريتين شيئا ان شاؤا بمنزلة ما لو اوصى بسببين من هذه الاشياء الاربعة باعيانها نعافها ذكان له الخيار الى الورثة يعطون اي شيء شاؤا كذا هنا وفي الخانية رجل قال عند موته انظروا كل ما يجوز لي ان اوصي به فاعطوه للفقراء قال محمد هذه الوصية على الثلث ولو قال ما يجوز ان اوصي به فاعطوها جاز وهو الى الورثة ان شاؤا فاعطوه جاز قليلا كان او كثيرا بخلاف قوله كلما يجوز لي فان ذلك يكون على الثلث ولو اوصى بعبده لرجل وعلى العبد دين مات الموصي وكان لغريم العبد دين فمات الموصي وقال غريم العبد الاحرز الوصية لم يكن له ذلك ويكون الدين في ذمة العبد ولو وهب عبده المديون من رجل في حياته كان لغريم العبد ان يبطل الهبة فيبيع القاضي العبد بدينه وما يفضل من الثمن يكون للواهب ولو اجاز الغريم هبة العبد جاز ولا حق للغريم حتى يعتق العبد رجل اوصى فيه زرع بدو الزرع جاز ويترك الزرع فيها باجر مثلها حتى يحصد الزرع ويجوز ان يوصي لفقراء النصارى لان الوصية لفقرائهم ليست بمعصية بخلاف بناء البيعة فان ذلك معصية فمن اعان على بنائها يكون بمنزلة ما لو اوصى لرجل بسكنى داره لرجل له مال سوى الدار جازت الوصية وله سكناها ما دام حيا فان لم تخرج الدار من ثلث ماله فلا يجوز للوارث ان يبيع ثلثي الدار في قول ابي حنيفة وابي يوسف وللوارث ان يبيع الثلثين وله ان يقاسم الورثة ايضا ويفرز الثلث للوصية وفي الكافي ومن اوصى وعليه دين محيط بماله لم تجز الوصية الا ان يبرأ الغرماء من الدين ومن قال اوصيت لفلان بهذا الثوب الجيد ولفلان بهذا الثوب الوسط ولفلان بهذا الثوب الردي ثم مات الموصي ثم ضاع الثوب فلم يدر ايها هو فجحد الورثة بطلت الوصية ومعنى جحودهم ان يقول لكل واحد بعينه اذا طلب الثوب الذي هو حقك قد هلك فصار الموصى به مجهولا لم يذكر من هو وجهالة الموصى له تمنع صحة الوصية كما لو اوصى لاحد هذين الرجلين بكذا فان قالت الورثة نسلمها الرفع هذين الثوبين فاقتسموها بينكم صحت وان كان لصاحب الجيد ولصاحب الردي ثلثا الردي ولصاحب الوسط ثلثا الجيد وثلث الردي

من نوع اخر في بيان ما يجوز به الوصية وما لا يجوز قال في الاصل اذا اوصى لرجل بما في بطن هذه الجارية فولدت بعد موت الرجل لستة اشهر او اكثر فانه لا يكون له من الوصية شيء فان جاءت لاقل من ستة اشهر من يوم الموت صحت الوصية من الثلث وفي الذخيرة الوصية بالحمل وللحمل جائزة اذا علم انه كان موجودا في البطن بان ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الموصي وذكر الطحاوي انه يعتبر المدة من وقت الوصية الطحاوي ولو ولدت لستة اشهر بعد الموت او اكثر فالوصية باطلة لجواز ان يكون الولد حدث بعدها الا اذا كانت الجارية في العدة فحينئذ يعتبر الى سنتين لاجل ثبوت النسب وكذلك يعتبر في حق الوصية بغيرها الى سنتين فان لم تكن في العدة فانه يعتبر لاقل من ستة اشهر في الجارية وفي الولد سواء ولو اوصى بالجارية لرجل وبما في بطنها لاخر فانه يجوز الا اذا ولدت لاكثر من ستة اشهر بعد موت الموصي او ستة اشهر فحينئذ لا يجوز الوصية لاقل

من ستة اشهر من وقت موت الموصي ذكر الطحاوي انه يعتبر من وقت الوصية وكذلك لو اوصى بثلث ماله لما في بطن دابة فلان لينفق عليها جازت الوصية اذا قبل ذلك صاحبه ويعتبر فيه المدة على ما ذكرنا وفي نوادر بشر عن ابي يوسف عن ابي حنيفة ان من اوصى بان يطهر دابته في سبيل الله ان الوصية باطلة قال الحاكم ابو الفضل هذا جواب الاصل فان مشايخ العراق قالوا انما ذكر في الاصل قول محمد فاما ذكر بشر بن الوليد قول ابي حنيفة وابي يوسف ويجوز العباس ولو اوصى بان يطهر دابته في سبيل الله لانسان بعينه جازت هذه الوصية بلا خلاف قال محمد اذا قال اوصيت بفرس يعني صحت الوصية ويعني يستوي فيه الغني والفقير فاذا رجع الغازي يرد الفرس على الوارث فيدفعونه ايضا بغيرى عنه

وفي المنتقى عمرو بن ابي عمرو في الامالي عن محمد اذا اوصى بسكنى داره او خدمة عبده للمساكين ان الوصية باطلة عند ابي حنيفة وقال محمد الوصية جائزة وللوارث ان يدفع الغلام الى المساكين حتى يخدمهم وان احتاج الدار الى المرمة اجر القاضي موضعا منها قدر ما يكفي نفقتها وفي نوادر هشام عن محمد اذا اوصى بغلامه للمسجد يعني لخدمة المسجد ويؤذن فيه فهو جائز وفي الظهيرية واذا انه وان كان جائزا لكن لا يصير موقوفا على ذلك فان اكتسب الغلام مالا فالمال لورثة الميت واذا اوصى بمصاحف تقرا في المسجد تقرأ فيها قال محمد الوصية جائزة وقال ابو حنيفة الوصية باطلة وفي الذخيرة وكذلك اذا اوصى ان يجعل داره مسجدا يجوز بلا خلاف والوصية بالدين تعتبر من عليه الدين جائزة وفي الخانية ولو اوصى بان يواجر ارضه من فلان سنة بكذا اجارة فان كان في الاجر محاباة وكانت المحاباة بالثلث ولو اوصى بان يباع عبده ولم يسم المشتري لا يجوز الا ان يقول ويتصدق بثمنه وكذا لو قال بيعوا جاريتي ممن يتخذها ام ولد او يدبرها ولو اوصى لامرأته بثلث ماله ثم ابانها بثلث او بواحدة فانقضت عدتها ثم مات الموصي صحت الوصية ولو اوصى لابن وارث جاز

نوع اخر من الوصية لله تعالى وفي سبيله والاماكن والجهات واعمال البر واذا اوصى بثلث ماله فالوصية باطلة في قول ابي حنيفة وقال محمد رحمه الله الوصية جائزة ويصرف الى وجوه البر فيقول محمد يعني فيصرف الى الفقراء وعن ابي يوسف انه قال هو ليس بشيء وهو للورثة فان نفسه وما له لله تعالى ولو اوصى بثلث ماله في سبيل الله تعالى قال ابو يوسف سبيل الله الغزو وقيل الحج فالسبيل الله الغزو وقال محمد لو اعطى حاجا منقطعا جاز واحب الي ان يجعل في الغزو والفتوى على قول ابي يوسف وفي الخانية فلو اوصى بان يغزو عنه في سبيل الله فانه يعطى نفقة الغزو رجلا يبعثها على نفسه في ذهابه ورجوعه وحال مقامه في الثغور لا ينفق منه شيئا على اهله فان فضل شيء رد ذلك على الورثة وينبغي ان يغزو عنه في منزل الموصي فهي كالوصية بالحج فان الذي يغزو عنه غنيا فجاز للموصي ان يغزو عنه وكذلك الابن الموصي وفي فتاوى ابي الليث لو اوصى بثلث ماله لاعمال البر وذكر ان الكل ما ليس فيه تمليك فهو من اعمال البر حتى يجوز صرفه الى عمارة المسجد دون مزينيه وفي النوازل فلا يجوز ان يزاد على سراج المسجد لان فيه اسراف سواء كان في شهر رمضان او غيره وفي الخانية ولو اوصى بسراج المسجد لا يجوز وفي قول ابي يوسف حتى يسرج فيه ولا يجوز ان يصرف الى بناء المسجد ولم يفصل بين سجن القاضي وسجن السلطان ويجوز ان يكون المراد منه سجن السلطان وفي النوازل فان كان هذا السجن مثل السجن الذي بناه علي بن ابي طالب كرم الله وجهه جاز ان يعطي لمرمته وفي الفتاوى الخلاصة فلو اوصى بالثلث في وجوه الخير يصرف الى القنطرة وبناء المسجد وطلبة العلم وفي النوازل وسئل ابو بكر عن رجل اوصى بثلث ماله لاعمال البر يجوز ان يعطي لبناء المسجد قال لا لان ليس هذا من اعمال البر قال لتسويته واصلاحه على السلطان

ولو اوصى بالملك للرباط فهو فيه مقيمون ان كان هناك دلالة يعرف بها انه اراد هذا الوصية
المقيمين صرف اليهم ولا يصرف الى العمارة وفي فتاوى الفضلي اذا اوصى بثلث ماله
لمصالح القرية فهو باطل وفي فتاوى ابي الليث اذا قال اوصيت بماية درهم لمسجد كذا او
قنطرة كذا نص محمد انه جائز وهو لرمتهما واصلاحهما وبه اخذ بن مقاتل قال الحسن بن زياد
اذا لم يسم مرمة ولا اصلاحا فالوصية باطلة وقد روي ذلك عن غير واحد من اصحابنا
وعليه الفتوى م وفي العيون اذا قال اوصيت بثلث مالي للمسجد جاز عند محمد وقال
ابو يوسف لا يجوز الا ان يقول ينفق على المسجد وفي الخانية ولو اوصى بثلث ماله للمسجد
عين المسجد او لم يعين فهي باطلة في قول ابي يوسف جائزة في قول محمد ولو اوصى
بان ينفق ثلثه على المسجد جاز في قولهم م وفي النوازل اذا اوصى لمرمة المسجد المعين
وعمارته ولي من اجر وجص وغيره مما احتيج اليه وكان فيه مصلحة ولو عين هذا السجن
ضربيها ما قوه بالمسجد فسد النهر ولم يصلح الى الحيلة جاز اذا لا انه ينتفع بها من ذلك عند
تبين الضرر وفي العيون عن محمد اذا قال ثلث مالي للكعبة جاز ويعطى مساكين
مكة ولو قال للبحور فلان فالقياس ان يبطل وفي الاستحسان يجوز وفي الظهيرية
ولو قال لبيت المقدس جاز وينفق عليه وفي سراجه فلعله الى عرفهم م ولو اوصى
بثلث ماله يسرج به في المسجد يجوز ولو اوصى بثلث ماله لسراج لا يجوز وهو نظير
ما لو اوصى بدرهم لشاة فلان او برذون فلان فانه لا يجوز ولو اوصى بثلث ماله يعلف
به دواب فلان يجوز ونظيره ايضا لو اوصى بثلث ماله في اكفان فقراء المسلمين يجوز
ولو اوصى بثلث ماله لموتى الفقراء لا يجوز نوع اخر في بيان من يجوز منه الوصية
ومن لا يجوز قال محمد في الاصل وصية الصبي سواء مات قبل الادراك او بعده وكذلك
وصية المجنون باطلة وكذلك اذا قال الصبي اذا ادركت ثم حسب فثلث مالي للفلان
وفي الخانية يجوز وصية الصبي اذا لم يكن مراهقا عندنا ولا يجوز وصية العبد
والمدبر وام الولد والمكاتب مات عن وفاء او غير وفاء ومعتق البعض كذلك في قول ابي
حنيفة وفي النوازل عن محمد بن الحسن في رجل اوصى بوصية ودبر نصف رقبته
ثم انه وسوس وصار معتوها فمكث بذلك زمانا ثم افاق ثم مات قال الوصية باطلة
الا التدبير وفي الكافي وان اوصى الصبي او المكاتب ثم بلغ او عتق واجاز يصح
بطريق الابتداء واذا دخل في دار الحرب او في دار الاسلام بامان واوصى بماله كله لرجل
مسلم او ذمي ولا وارث له في دار الاسلام فانه يجوز وان كان له ورثة في دار الحرب وكان
يجب ان لا يجوز وصيته اذا كان له ورثة في دار الحرب وكذلك اذا اوصى ببعض ماله يرد
البعض فان ما لم يوص يرد الى ورثته واذا كانت ورثته في دار الحرب يرثون من المستامن
في دار الاسلام الفصل الرابع في الوصايا اذا اجتمع قال واذا اجتمعت الوصايا فان
كان ثلث مال الموصي وفاء للكل فانه تنفذ الوصايا كلها ولا يشتغل بالترجيح وكذلك اذا
ضاق الثلث عن الوفاء بالكل واجازت الورثة فاما اذا ضاق الثلث عن الوفاء بالكل ولم تجز
الورثة وان كانت الوصايا كلها للعباد فانه يتقدم الاقوى فالاقوى والابتداء بما بدا به الميت
قيل لو كان من الوصايا اعتق منفذ او كان العتق متقدما على غيره من الوصايا فاما اذا
استوى في القرب فانهم يتحاصون معناه ان يضرب كل واحد منهم بجميعه في الثلث والابتداء
بما بدا به الميت وفي شرح الطحاوي اذا اوصى الرجل بالوصايا فان خرجا كلها من الثلث
ان بلغ الثلث لهن جميعا فيها ولم يبلغ كيف يقسم الثلث بينهم قال الوجه في ذلك ان
يجمع الوصايا كلها ثم ينظر اليها الى الثلث والى نقصان اصل الوصايا فان كان النقصان مثل
نصف الوصايا ينقص من كل وصية نصفها وان كان النقصان من الثلث ينقص من كل وصية
ثلثها نحو ما اذا بلغت الوصايا الف درهم لاحدهم ماية وللاخر ثلثماية وللاخر اربعماية وثلث
ماله خمسماية فالنقصان من خمسماية الى مبلغ الوصايا مثل نصفها خمسماية فينقص من كل وصية

نصفها لصاحب المائة خمسون ولصاحب المائتين مائة وعلى هذا القياس م وان كانت الوصايا
كلها لله تعالى ان كانت كلها نوافل فليس شي بينها تعين فان اوصى بان يحج عنه تطوعا وان
يعتق عنه نسمة ولم يعينها تطوعا او اوصى بان يتصدق بماية على الفقراء الا ما عيانها
فانه يبدا بما بدا الميت نص محمد رحمه الله على هذا في ظاهر الرواية وكذلك الوصية بعتق نسمة
لا بعينها صحت لله تعالى لا للعبد وروى الحسن عن اصحابنا انه يبدا بالافضل فالافضل
ان يبدا بالصدقة ثم بالحج ثم بالعتق سوا بدا بالصدقة او بامر اخر فالحج عن وطنه والصدقة
افضل من الحج من حيث ان المنفعة للحج عايدة اليه ومنفعة الصدقة عايدة الى غيره ثم الحج مقدم
لانه من اركان الاسلام دون العتق وان كانت بعض النوافل معينا بان اوصى بان يحج
عنه تطوعا بماية او اشترى نسمة بعينها فيعتق عنه فانهما يتحاصان ولا يبدا بما بدا به الميت
وكذلك اذا كانت النوافل كلها عينا بان اوصى بان يتصدق بماية على فقير بعينه واوصى
بان يعتق نسمة بعينها تطوعا فانهما يتحاصان ولا يبدا بما بدا به الميت فان كان صاحب
النسمة لا يبلغ النسمة بما عينها او ماتت النسمة في يد صاحبها حتى وقع العجز عن تنفيذ
الوصية فانه يكمل وصية الموصى له بالماية وان صحت الوصية للعبد ثم بطلت لانا
نعتبر البطلان بوقوع الياس عن تنفيذ الوصية للعبد بالبطلان بوجه الوصية من الموصى
له بالحج وصية فانه يكمل وصية الموصى له بالماية فكذلك هذا فاما اذا كانت الوصايا
كلها فرايض وقد استوت في القوة فليس منها وصية للغير بان اوصى باداء الزكاة وبحج
الاسلام وبان يعتق عنه عند من كفارة يمين فانه على قول الفقيه ابي بكر البلخي يبدا بما بدا
به الميت بخلاف ما لو اوصى بعتق في كفارة ثم بدا بيمين او بعتق في كفارة فطر فانه
يبدا بكفارة اليمين او القتل وان اخرها الميت فقد اختلف الفقهاء في وجوب كفارة
الفطر قال ابراهيم النخعي بانها غير واجبة وبعض يعتبرونه وقد روى ابو يوسف في الامالي
عن ابي حنيفة والحسن بن زياد عن ابي حنيفة انه يبدا بالحج ثم بالزكاة ثم بالعتق عن كفارة
اليمين سوا بدا بالحج او اخر وفي الكافي وروى عن ابي يوسف انه يقدم عليه الزكاة بكل
حال ثم يقدم الزكاة والحج على الكفارة وكفارة الظهار والقتل واليمين مقدمة على صدقة
الفطر وصدقة الفطر مقدمة على الاضحية وعلى هذا القياس يقدم بعض الواجبات
كالنذر يقدم على الاضحية وما ليس بواجب يقدم منه ما قدمه الموصي م فان اوصى بعتق
في كفارة قتل او كفارة يمين او ظهار ثم بدا بكفارة القتل وان اخرها الميت فان كانت
كفارة اليمين ساوت كفارة القتل في القوة والزكاة بخلاف ما اذا اوصى بالعتق في كفارة
يمين وبالعتق في كفارة ظهار فكفارة غير الصدقة وبكفارة الحلق في الاذى فانه يبدا
بما بدا به الميت وروى القاضي الامام الجليل في شرح مختصر الطحاوي عن اصحابنا انه يبدا
بالزكاة ثم بالحج ثم بالعتق عن الكفارة هذا كله اذا لم يكن مع الفرايض نفل ان كان النفل
بغير عتق بان اوصى بان يحج عنه حجة الاسلام ويعتق عنه نسمة لا بعينها تطوعا كالفرض
اولى وان اخره الميت وهذا استحسان والقياس انه يبدا بالنفل اذا كان الميت بدا بالنفل
فاما اذا كان مع الفرايض عتق بان اوصى بحجة الاسلام وبان يعتق عنه نسمة بعينها فانهما
يتحاصان سوا بدا بالعتق او اخر هذه جملة ما اورده الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده
وذكر الشيخ الامام الزاهد احمد الطواويسي في شرحه انه يبدا بالفرايض يقدم الكفارة
على النذر وفي الذخيرة يقدم كفارة القتل على غيرها من الكفارات على النذر و
يقدم النذر على الاضحية وصدقة الفطر ويقدم صدقة الفطر على الاضحية لانها
واجبة بالاتفاق وان كان مع الفرض وصية للعين ونفل ليس بعين بان اوصى لرجل
بماية درهم واوصى بعتق نسمة لا بعينها فانه يجب التوزيع والمحاصة ليظهر حصة العين
من الثلث فيخرج العين عن الوسط بقي بعد هذا فرض ونفل ليس بعين فيقدم الفرض
فان بقي بعد الفرض شي فلا يعتق به الا نسمة او يصرف الى الموصى له العين وفي فتاوى

الخلاصة فان كان مع شي من هذه الوصايا حق الله تعالى وصية لادمي صرف بما اوصى له وجعل
كل جنس من جهات القربة منفردة بالمصرف وكذا لو قال ثلث مالي في الحج والزكاة والكفارات
ولزيد قسم على اربعة اسهم وفي فتاوى ابي الليث اذا قال اخرجوا من مالي عشر حج الفا
فاعطوا فلانا كذا وفلانا كذا حتى بلغ احد عشر الفا ثم قال والباقي تسعة اجزاء من عشرة
جزء ويبطل من وصية كل واحد منهم عشر جزء من عشر جزء فيجعل ثلثه والباقي للفقراء
بعد ما بقي عشر من الفا وذلك لكل واحد من الذي نصيبها حتى بلغ احد عشر الفا ثم قال اعطي
الباقي للفقراء وفاذا بلغ ماله تسعة الاف او اكثر الى احد عشر الفا وان كان تسعة الاف
يعطي كل واحد منهم تسعة اجزاء من احد عشر جزءا من وصيته فيبطل سهمان من احد عشر وان
كان بين ذلك فعلى قدر ذلك وفي نوافعات الناطفي الواجبات في الوصايا على اربع مراتب
احدها ما اوجبه الله تعالى ابتداء كالزكاة والحج والثاني ما اوجبه التنزيل عليه بسبب من
جهته كالكفارة اليمين وكفارة الظهار وكفارة القتل والثالث ما اوجبه على نفسه
من غير ثبوته عليه بالتنزيل كقوله علي صدقة فيما ادعتق وما اشبهه والرابع التطوع كقوله
تصدقوا عني بعد وفاتي وقد اختلفت الرواية في الحج مع الزكاة فعن ابي يوسف في المجرد
انه يبدأ بحجة الاسلام وان اخر الحج عن الزكاة في الوصية لفظا وكذا في احكام وصايا الاصل
وفي مناسك بشر يبدأ بالزكاة ويقدمها على الحج وان اخر الزكاة على الوصية لفظا وفي
نوادر ابن رستم اذا اوصى بالزكاة والحج المفروض يبدأ به الميت فعلى هذا الترتيب الذي
بينا ما يجب انفاذها مرتبة اذا لم يف ثلث ماله بذلك كله واما كفارة القتل مع كفارة
اليمين يبدأ بما بدأ به الميت وفي غير كفارة الفطر وكفارة قتل الخطا يبدأ بكفارة القتل
وكذا عن ابي يوسف انه يبدأ بكفارة القتل على كفارة الصيد وفي وصايا الاملاء اذا بدا
بذكر جزاء الصيد في قتل الخطا يبدأ بالعتق وان اخره لفظا وفي مجموع النوازل عن ابي حنيفة
وابي يوسف ومحمد ان كل شي لله تعالى فاوصى به انسان وكان الثلث لا يبلغه فان كان
كله فرضا او كله تطوعا يبدأ بالذي نطق به اولا وان كان بعضها فرضا وبعضها تطوعا بدأ
بالفرض وان اخر في النطق وان كان بعضها تطوعا وبعضها واجبا بدأ بالذي وجب على نفسه
وان اخر النطق به قال محمد ان كان بعضها فريضة وبعضها واجبا بدأ بالواجب على الفريضة
وان كان مع ذلك اوصى بوصايا لانسان بعينه تحاصوا في الثلث فاعطي ذلك الانسان حصته
بقدرها اوصى به ثم جمعت ما اصاب هذه الاشيا فتصنع به كما وصفنا وفي فتاوى الفضلي
في رجل اوصى بحجة الاسلام ووجوه القرب ومصالح مسجد بعينه فاوصى بوصايا لاخر لاقوام
باعيانهم وضاق الثلث عن ذلك فانه يقسم الثلث على الوصايا كلها فما اصاب الاعيان اخذ
كل واحد منهم ما يخصه من ذلك وما اصاب القرب من ذلك وليس فيها واجب غير الحج بدا
بالحج فان استغرق الجميع ذلك بطل ما سواه وان بقي من الحج شي بدي بالذي بدا به الميت
الاول وان لم يكن للميت بدأ بشي منها وزع عليها بالحصص وان كان قال الموصي يصرف
ذلك في مرمة حوض كذا وكذا والى مرمة مسجد كذا فهذا من القرب دون الاعيان وفيه
ايضا اوصى بزكاة وكفارة وثلث ماله لا يفي بهما فالزكاة اولى واما الحج مع الزكاة فكذا
عند ابي يوسف اولى وقال بعضهم الحج اولى وهو قول ابي يوسف اولا وقال محمد يصرف
اليهما نصفان واما العتق ان وجب في الكفارة وان لم يجب فهو كالنوافل اما عتق نسمة
بينها مع الحج يقسم الثلث بينهما على قدر حصتهما ويعتبر في الحج الوسط وهو ان يذهب
من الموضع الذي اوصى به اهله من احد الشيئين فينظر ان كان الثلث الف درهم ويحتاج
الى الحج الوسط الى الف درهم وعتق نسمة بعينها ايضا الف درهم فتقسم الالف بين الحج والعتق
نصفين وان كان يكفي للحج خمسمائة يقسم الثلث بينهما اثلاثا ثلثه وثلثاه للعتق واذا
اوصى بنسمة بعينها وبحج تطوع فحج ابه الحج المفرض سوا وصدقة التطوع افضل من حج التطوع
في قول ابي حنيفة الاخر وهو قول محمد الاول وفي قوله الاول الحج افضل وفي فتاوى

الفضلي امراة اوصت الى ابنها ان يعطي بعد موتها مائة درهم للفقراء ومائة للاقارب وان ما
بلغ الفقر الماتركت من الصلاة ثم ماتت وعليها صلوات وثلث مالها لا يبلغ جميع هذه
الاشيا يقسم الثلث على مائة للفقراء وعلى مائة للاقربا وعلى ما يبلغ قيمة الطعام لكل
صلاة منوين من حنطة فما اصاب الاقربا اعطوا من ذلك بدي بالطعام فيجعل النقصان
في حصة الفقراء والاقربا وفي النوازل اوصى في مرضه وقال اني كنت جامعت
اهلي في نهار رمضان فينظر الفقيه ما يجب علي في الحكم فانظروا ان كانت قيمة الرقبة
تخرج من ثلث ماله مع سائر وصاياه اعتقت عنه رقبة واطعم عنه ايضا نصف صاع من
حنطة وان كانت قيمة الرقبة لا تخرج من ثلث ماله وابى الورثة الاجازة اطعم عنه ستين
مسكينا لكل واحد مدان من حنطة وهذا ان ابى المساكين ان تخرج ذلك من ثلث ما له
الفصل الخامس في بيان كيفية بطلان الوصية بما زاد على الثلث عند عدم اجازة
الورثة قال يجب ان يعلم بان الوصية بما زاد على الثلث اذا بطلت عند عدم اجازة الورثة
تبطل ضربا واستحقاقا عند ابي حنيفة وعندهما يبطل استحقاقا لا ضربا بيانه فيما اذا
اوصى لرجل بنصف ماله ولاخر بثلث ماله ولم تجز الورثة ذلك فعلى قول ابي حنيفة يقسم
الثلث بينهما نصفان وعلى قول ابي يوسف ومحمد يقسم الثلث بينهما على ثلاثة اسهم
سهمان لصاحب الثلث وثلاثة اسهم لصاحب النصف وعلى هذا الخلاف اذا اوصى لرجل
بجميع ماله ولاخر بثلث ماله ولم تجز الورثة يقسم الثلث بينهما نصفين في قول ابي حنيفة
وعلى قولهما يقسم الثلث بينهما ارباعا ثلاثة اسهم للموصى له بالجميع وسهم للموصى له بالثلث
وكذلك على هذا الخلاف واذا اوصى لرجل بعبد قيمته مثل ثلث ماله واوصى لاخر
بعبد قيمته مثل نصف ماله ولم تجز الورثة فيما زاد على الثلث فعلى قول ابي حنيفة يكون
ثلث مال الموصي من العبد بين نصفين بين الموصى لهما وعلى قولهما يقسم ثلث ماله على خمسة
اسهم من العبد الذي قيمته مثل نصف المال وسهمان من العبد الذي قيمته مثل ثلث ماله
ويكون الجواب فيه كالجواب فيما اذا اوصى لرجل بنصف ماله ولاخر بثلث ماله وفي
شرح الطحاوي ومن اوصى لرجل بربع ماله ولاخر بنصف ماله فان اجازت الورثة يكون
نصف المال للذي اوصى له بالنصف والربع للذي اوصى له بالربع وبقي الربع بين الورثة
على فرائض الله تعالى وان لم تجز الورثة فانما تجوز الوصية في الثلث فيكون ثلث المال
على سبعة اسهم اربعة من ذلك للموصى له بالنصف وثلاثة اسهم للموصى له بالربع وهذا على
قول ابي حنيفة وعلى قولهما على سبعة اسهم عند ابي حنيفة لان من مذهبه ان الموصى له بما فوق
لا يضرب الا بالثلث والموصى له بالربع يضرب بالربع فاحتجنا الى حساب له ثلث وربع وذلك
اثنا عشر الثلث من ذلك اربعة والربع ثلاثة فتجعل وصيتهما على سبعة وذلك ثلث المال وثلث
المال مثلا ذلك اربعة عشر فالجميع احد وعشرون فيجعل المال كله على احد وعشرين
سبعة من ذلك للموصى له بالنصف وثلاثة من ذلك للموصى له بالربع وعند ابي يوسف
ومحمد يقسم الثلث على ثلاثة اسهم لان الموصى له بالنصف يضرب بجميع وصيته عندهما والموصى
له بالربع يضرب بالربع والربع مثل نصف النصف فيجعل كل ربع سهمان والنصف يكون
سهمين والربع يكون سهم فيكون ثلاثة فيكون الثلث بينهما على ثلاثة سهمان للموصى
له بالنصف وسهم للموصى له بالربع واجمعوا على ان الوصايا اذا كانت لا تزيد كل واحدة
على الثلث بان اوصى لرجل بثلث ماله ولاخر بسدس ماله ولاخر بربع ماله ولم تجز الورثة
ذلك كله ان كل واحد منهم يضرب في الثلث بجميع وصيته بالغا ما بلغ ولا يقسم الثلث بينهم
بالسوية واجمعوا على انه اذا اوصى لرجل بالف مرسلة ولاخر بخمسمائة وثلث ماله خمسمائة
ولم تجز الورثة ان الموصى له بالالف يضرب في الثلث بالالف والموصى له بخمسمائة يضرب
في الثلث بخمسمائة فيكون الثلث مقسوما بينهما اثلاثا واجمعوا على ان المريض لو اعتق
عبدا في مرضه قيمته مثل نصف ماله او اوصى لرجل بثلث ماله ولم تجز الورثة فان العبد يضرب

بجميع قيمته في الثلث بالغا ما بلغ وكذلك اجمعوا ان المريض اذا باع شيئا فحاباه فيه محاباة هي اكثر
من ثلث ماله واوصى لرجل آخر بثلث ماله فان صاحب المحاباة يضرب بالثلث بجميع المحاباة
وفي شرح الطحاوي الاصل عند ابي حنيفة ان الموصى له باكثر من الثلث لا يضرب في الثلث باكثر
من الثلث اذا لم تجز الورثة الا في ثلث وصايا في الوصية بالعتق وفي المحاباة وفي الدراهم
المرسلة وتفسير الوصية بالعتق انه اذا اوصى بعتق هذين العبدين وقيمة احدهما الف
وقيمة الآخر الفان وليس له مال غير العبدين فان اجازت الورثة يعتقان معا وان لم تجز فانه
يعتقان من الثلث وثلث ماله الف فالالف بينهما على قدر وصيتهما ثلث الالف للذي قيمته
الفان يسعى في الباقي والثلث للذي قيمته الف ويسعى في الباقي وكذا المحاباة اذا كان له
عبدان قيمة احدهما الف ومائة وقيمة الآخر ستمائة اوصى بان يباع احدهما من فلان
بمائة والآخر بمائة من فلان آخر فههنا قد حصلت المحاباة لاحدهما الف وللآخر خمسمائة
وذلك كله وصية لانه في حالة المرض فان خرج ذلك من الثلث جاز وان لم يخرج من الثلث
ولا اجازت الورثة جازت محاباتهما بقدر الثلث وذلك الثلث بينهما على قدر وصيتهما
احدهما يضرب فيه بالف والآخر بخمسمائة وكذلك الدراهم المرسلة كما اذا اوصى له بالالف
وللآخر بالفين وثلث ماله الف فان الثلث يقسم بينهما اثلاثا وكل واحد منهما يضرب بجميع وصيته
وفي النوازل عيسى بن ابان عن محمد رجل اشترى عبدا في صحته باكثر من قيمته مما لا يتغابن
الناس في مثله على انه بالخيار ثلاثة ايام ثم مرض فاجاز البيع او سكت حتى مضى وقت
الخيار كانت المحاباة من الثلث ولو قال لعبدين قيمة احدهما الف درهم والآخر ثمانمائة احدكما
حر ثم مرض وصرف العتق الى الذي قيمته الف كان العتق من جميع المال

الفصل السادس

في بيان انه يعتبر لصحة الايجاب في الوصايا وجود الموصى به يوم الوصية
او يوم موت الموصي وفي بيان تعلق الوصية بالموجود يوم الوصية وعدم تعلقها به وما يتصل
بهذا الفصل ان الموصى به اذا كان معينا يعتبر لصحة الايجاب وجوده يوم الوصية حتى ان
من اوصى لانسان بعين لا يملكه ثم ملكه يوما من الدهر لا تصح الوصية واذا كان العين الموصى
به في ملك الموصي يوم الوصية فالوصية تتعلق به حتى اذا هلك ذلك العين الموصى به في ملك
الموصي يوم الوصية فالوصية تتعلق به حتى لو هلكت تلك العين بطلت الوصية ومتى كان
الموصى به غير عين وهو شائع في بعض التركة فكذلك يعتبر لصحة الايجاب وجود الموصى
به يوم الوصية وتتعلق الوصية به ومتى كان الموصى به غير عين وهو شائع في جميع التركة
يعتبر لصحة الايجاب وجود الموصى به يوم موت الموصي واذا كان الموصى به موجودا في ملك
الموصي فالوصية لا تتعلق به حتى لا تبطل الوصية بهلاكه بيان هذا الاصل من المسائل
اذا اوصى لرجل بثلث ماله وله مال فهلك ذلك المال واكتسب مالا آخر فان ثلث ماله
للذي اكتسبه للموصى له ولم تتعلق الوصية بالمال الموجود يوم الوصية حتى لا تبطل بهلاكه
وهذه وصية بشيء غير معين والموصى به شائع في جميع المال ولو قال اوصيت لك بثلث
غنمي او بشاة من غنمي وليس في ملكه غنم لا تصح الوصية بها حتى لو هلكت تلك الاغنام
تبطل حتى لو حدثت للموصي اغنام بعد ذلك قبل ان يموت لا يكون للموصى له من الاغنام
الحادثة شيء وهذه وصية غير معين والموصى به شيء شائع في بعض ماله لا في جميع ماله
واذا تعلقت بتلك المال تبطل بهلاكها ضرورة وكذلك لو قال له اوصيت لك بهذه
الشاة وهذه الشاة ليست في ملكه لا تصح الوصية ولو كان في ملكه تتعلق الوصية بها
حتى تبطل بهلاكها وهذه وصية بشيء معين **وفي الكافي** فان لم يكن له غنم فاستفاد
ثم مات فالصحيح ان الوصية تصح **وفي الخانية** رجل قال اوصيت لفلان بثلث غنمي او
قال بشاة من غنمي او قال بثوب من ثيابي او قال بقفيز من حنطتي ولم يكن في ملكه يوم
الوصية شيء من ذلك كانت الوصية باطلة ولو كان له غنم وثياب وحنطة يوم الوصية
ثم مات فلان بطلت الوصية ولو قال اوصيت بثلث مالي لفلان وليس له مال ثم استفاد

ومات

ومات وكان للموصى له ثلث ما يذكر **وفي الكافي** ولو قال شاة من مالي فليس له غنم يعطى
قيمة شاة ولو اوصى بشاة فلم يقل من مالي ولا غنم له قيل لا يصح وقيل يصح ولو قال
اوصيت لك [illegible] بشاة من مالي فانه لا تتعلق الوصية بالشاة التي تكون له يوم الوصية
وانما [illegible] من الشيوع معنى تتعلق الوصية بالشاة التي تكون في ماله يوم الموت واذا انصرفت
الوصية الى شاة تكون في ماله يوم الموت اعتبارا بالميراث اعتبر بما لو نص على ذلك
بان قال اوصيت لك بشاة من مالي لا يشك ان الوصية تتعلق بالشاة التي تكون له يوم الموت
لا بما تكون له يوم الوصية فكذلك هذا بخلاف ما لو قال اوصيت لك بشاة من غنمي ثم اعلم اذا
صحت الوصية بشاة من ماله وانصرفت الوصية الى الشاة تكون في ماله يوم الموت اذا مات
الموصي بعد ذلك وتذكر ما لا انه كان في ماله شاة فالورثة بالخيار ان شاؤا دفعوا الشاة
اليه وان شاؤا دفعوا قيمة الشاة ولم يذكر في الكتاب انه لو ارادوا ان يعطوه الشاة الاوسط
او الاخس او الاعلى اي قيمة اي شاة يودي وروى على الحسن بن زياد عن اصحابنا ان الورثة
بالخيار ان شاؤا اعطوه شاة وسطا وان شاؤا اعطوه قيمة شاة وسط ولو اوصى له
بثلاثة من الدواب او الثياب فان للورثة ان يعطوه اي دابة واي ثوب شاؤا **وفي**
فتاوى ابي الليث اذا قال برذوني الاشقر وبرذوني الاشهب وصية لفلان او قال
عبدي السندي او عبيدي السنديون وصية لفلان فباع ما كان في ملكه من ذلك
واشترى آخرين من ذلك او قال لم يكن في ملكه يوم الوصية من ذلك فاشترى بعد ذلك
فلا وصية **وفي الخانية** رجل قال برذوني الاشقر وصية لفلان فهذا على ما في
ملكه لا على ما يستفيده ولو قال عبيدي لفلان او براذيني لفلان ولم ينسب ولم ينسبهم
يدخل فيه ما كان له في الحال وما يستفيد قبل الموت وكل شيء ينسبه الى شيء فان كان
نسبه الى شيء لم تكن الوصية الا في ذلك بعينه ولا يدخل في ذلك ما يستفاد وان لم ينسبه
الى شيء فالوصية فيما عنده وفيما يستفاد ومما يتصل بهذا الفصل اعتبار الموصى له اذا
كان معينا من اهل الاستحقاق يعتبر صحة الايجاب يوم اوصى ومتى كان غير معين يعتبر
صحة الايجاب يوم موت الموصي بيان هذا الاصل في المسائل ما ذكر في الزيادات اذا
قال الرجل ثلث مالي لفلان وعقبه لفلان كل الثلث ولو قال ثلث مالي لفلان ولولد
عبد الله ولعبد الله ولد فمات قبل موت الموصي كان لفلان كل الثلث وان لم يمت الموصي
حتى ولد لعبد الله عشرة اولاد ثم مات الموصي فالثلث بين فلان وبين اولاد عبد الله
على عدد روسهم لما ذكرنا ان الموصى له اذا كان غير عين يعتبر صحة الايجاب يوم موت
الموصي ويوم الموصي لعبد الله عشرة اولاد واسم الولد كما يتناول الواحد يتناول العشرة
فيصح الايجاب في حقهم فيقسم الثلث بينهم على عدد روسهم احد عشر سهما ولو قال ثلث
مالي لفلان ولفقير او لولد عبد الله فمات الموصي وليس لولد عبد الله فقير فالثلث كله
لفلان ولو كان فيهم فقير يوم موت الموصي فالثلث بين فلان وبينهم ولو قال ثلث مالي
لفلان ولفلان بن عبد الله ان افتقر ومات فقيرا فمات الموصي وفلان بن عبد الله غني فلفلان نصف
الثلث وقد ذكرنا ان الموصى له اذا كان معينا يعتبر الايجاب صحيحا يوم الوصية يصح الايجاب
لهما وصار موصيا لكل واحد منهما بنصف الثلث لكن بطل الاستحقاق في حق بن عبد
الله لعدم الشرط وهو كونه فقيرا يوم موت الموصي فيعتبر بما لو بطل استحقاقه بالموت وذا
لا يوجب الزيادة في حق فلان وكذلك لو قال ثلث مالي لفلان ولعبد الله ان كان عبد
الله في هذا البيت فاذا عبد الله لم يكن في البيت فلفلان نصف الثلث ولو قال ثلث
مالي لفلان ولعبد الله ان كان عبد الله حيا فاذا عبد الله قد مات قبل ذلك
فلفلان كل الثلث بخلاف ما لو ان كان في البيت ولو قال ثلث مالي لمن افتقر من ولد
عبد الله فمات الموصي وولد عبد الله كلهم اغنياء فلفلان جميع الثلث واذا افتقر بعضهم
ثم مات الموصي فالثلث بين فلان وبين من افتقر من ولد عبد الله على عدد روسهم لما ذكر

ان الموصي له اذا كان غير معين يعتبر الايجاب صحيحا يوم موت الموصي ففي المسئلة الاولى لم يصح الا
الايجاب في حق ولد عبد الله يوم مات الموصي اذا لم يفتقر احد منهم فلم يثبت صحة الايجاب في
حق من افتقر من ولد عبد الله فيثبت المزاحمة فيقسم الثلث بينهم على عدد رؤوسهم وقوله
ولد عبد الله لم يزالوا اغنياء حتى مات الموصي وظاهر ما ذكر في الحاوية
من اللفظ في الكتاب يدل على انه لا يكون جميع الثلث لفلان وحكي عن الفقيه ابي القاسم الصفار
ان الثلث يقسم بينهم على عدد رؤوسهم ولو مات اولاد عبد الله الذين كانوا يوم الوصية ثم ولد
له اولاد استغنوا ثم افتقروا قبل موت الموصي قسم الثلث بينهم وبين فلان على عدد رؤوسهم
وكذلك اذا قال ثلث مالي بين فلان وبين ولد عبد الله لما ذكرنا ان الموصي له اذا لم يكن معينا
يعتبر صحة الايجاب يوم موت الموصي فقد صح الايجاب يوم موت الموصي فصح الايجاب لمن افتقر
من ولد عبد الله فالمسئلة الاولى على ما تقرر من ولد عبد الله في المسئلة الثانية ولو قال
ثلث مالي لفلان ولولد عبد الله فقراء الا افتقر ثم استغنى حتى مات الموصي كان لفلان
حصته من الثلث على اعتبار عدد الرؤوس في الاصل اذا اوصى بثلث ماله لبني فلان وليس
لفلان بنون يوم الوصية ثم حدث له بنون بعد ذلك ثم مات الموصي له كان الثلث لهم لما ذكرنا
من بنيته ولو بنينا على ما قلنا ان الموصي له اذا لم يكن معينا يعتبر صحة الايجاب يوم موت الموصي
هذا اذا كان اوصى لبني فلان وليس لفلان بنون يوم الوصية واما اذا كان لفلان بنون
يوم الوصية فلم يسمهم باسمائهم احمد وزيد وبكر فلم يشر اليهم بان لم يقل هؤلاء فالوصية لبنيه
الموجودين يوم موت الموصي حتى مات هؤلاء الموجودين يوم الوصية وحدث له بنون بعد
ذلك وبقوا احياء الى ان مات الموصي كان لهم ثلث المال وان سماهم باسمائهم او اشار
اليهم فالوصية لهم حتى لو ماتوا بطلت الوصية واذا سماهم او اشار اليهم فالموصي له معين
فيعتبر صحة الايجاب يوم الوصية **وفي النوازل** اذا قال اوصيت بثلث مالي لبني فلان
وهو ثلاثة فمات احدهما قبل موت الموصي قال ان كان ابوهم حيا فالثلث بينهما نصفان
وان كان ابوهم قد مات بطل ثلث الوصية والثلث بينهما نصفان **وفي الخانية**

الفصل السابع

في الوصية لواحد وقد يجي معه غيره مما يحجب اعتبارا وفي هذا الفصل
ان الوصية اذا حصلت ببعض الثلث ولا يتكامل في الثلث لزوال المزاحم ومتى حصلت الوصية
بكل الثلث ثم دخل النقصان من قبل المزاحم ثم ارتفع المزاحم ينظر ان عدم المزاحم من الاصل
يبقى كل الثلث مستحقا له وان خرج المزاحم بعد صحة الايجاب في حقه خرج بحصته من الثلث
واذا قال الرجل قد اوصيت بثلث مالي لفلان وفلان واحدهما ميت فالثلث كله للحي
منهما علم الموصي بموت احدهما او لم يعلم وروي عن ابي يوسف انه قال ان علم الموصي بموت احدهما
فهو هازل في الوصية له لانه ليس من اهل الوصية فصار ذكره والعدم بمنزلة فاما اذا لم
يعلم بموت احدهما كان في زعمه كل واحد منهما من اهل الوصية وكان موصيا لكل واحد منهما
بنصف الثلث فيكون للحي نصف الثلث ولو قال ثلث مالي لفلان وهما حيان ثم مات احدهما
قبل موت الموصي كان للباقي منهما نصف الثلث **وفي شرح الطحاوي** وان كانا حيين وقت
الوصية ومات احدهما بعد موت الموصي يبقى نصيبه لورثته **وفي الخانية** ولو اوصى
لفلان وفلان واحدهما ميت وقت الوصية ذكر في الاصل ان جميع الوصية للحي منهما وعن
ابي يوسف انه قال ان علم الموصي بموته كان للحي نصف الوصية ويبطل الوصية في النصف
وان علم بموته كان جميع الوصية للحي رجل قال ثلث مالي لفلان وفلان ومات احدهما قبل
موت الموصي فانه يعود نصف الثلث الى ملك الموصي فان مات احدهما بعد موت الموصي
يكون الثلث بين الحي منهما وبين ورثة الميت لان الثلث صار مقبوضا اذا لم يكن وعن محمد رحمه
الله فيمن اوصى بثلث ماله لفلان ولبني تميم كان الثلث لفلان ولا شيء لبني تميم ولو قال
ثلث مالي لفلان ولرجل من المسلمين باطلة **وفي الكافي** ولو قال اوصيت بثلث مالي لزيد
وبكر وسعد لزيد مائة ولبكر خمسون وثلث ماله مائة تبين مما جاء التسمية ثلاثا ولا تعجب

لسعد

لسعد ولو كان الثلث ثلثمائة فلكل واحد ما سمي وله ما بقي وان لم يكن ثم ثالث فالباقي بينهما
نصفان ولو اذا قال ثلث مالي لفلان ولعشرة من المسلمين فالوصية للعشرة باطلة
ولفلان جزء من احد عشر جزءا وضمها الى فلان في حق نقصان عشرة اسهم من احد عشر سهما من
الثلث لما ان العشرة معلومة من حيث انه عدد وانه لم يعتبر ذكرهم في حق ثبوت الاستحقاق
ثم وصي ذكر في الوصية شخصا وضم اليه ما ليس بمعلوم لا من حيث انه عدد ولا من حيث انه
زيد او عمرو فالثلث كله لذلك الشخص المعين ولا يعتبر ذكر الباقي في حق النقصان شيء
من الثلث في حق الاول **وفي شرح الطحاوي** فلو قال اوصيت بثلث مالي لعمرو ولزيد
ان كان فقيرا ينظر ان كان زيد وقت الموت فقيرا فالثلث بينهما وان لم يكن فقيرا ومات
قبل ذلك بطل حصته ولم ينتقل الى ورثة الميت ولعمرو نصف الثلث وكذلك اوصيت من
ثلث مالي لفلان وفلان اخر ان كان في الدار ينظر ان كان في الدار فالثلث بينهما نصفا
وان لم يكن بطلت وعاد الى ورثة الميت وبقي نصف الثلث الاخر ولو قال اوصيت بثلث
مالي لفلان ولعقبه فان الثلث كله لفلان ولو اوصى بثلث ماله لفلان ولواحد من
ورثته فان اجاز سائر الورثة يكون الثلث بين فلان وفلان وبين الوارث نصفين وان
لم يجز سائر الورثة بطلت الوصية في حصة الوارث وبقي نصف الثلث للاجنبي ولا يكون
جميع الثلث للاجنبي ولو ان المريض اقر بمال لواحد من ورثته ولاجنبي كما اذا اقر لهما
بالف فتصادقا فيما بينهما فان هذا الاقرار باطل في حقهما وكما بطل الاقرار
تقسم التركة بين الورثة فما اصاب هذا الوارث المقر له من ذلك يكون ذلك بين الاجنبي
الى تمام الاقرار وما زاد على ذلك يكون للوارث ولو قال كان لهما على الميت خمسمائة ولا
ادري اكان للوارث ام لا وللوارث ان نصفه فقد او يكذبه فان الاقرار باطل في قول ابي
حنيفة وابي يوسف وفي قول محمد كما انكر الاجنبي شركة الوارث وكذبه فان الاقرار
في حق الاجنبي صحيح ويكون له خمسمائة لما بطل الاقرار عندهما كان المال لم يجز ثابتا بين
ورثة الميت فما اصاب الوارث المقر له فانه ينظر الى ما ان تصادقا فهو على ما ذكرنا جوابه
وان كانا تكاذبا فما اصاب الوارث فهو له كله شركة للاجنبي فيه لانه يكذبه
في ذلك وان كان للاجنبي فيصدقه في ذلك فله خمسمائة مما اصاب الاجنبي **وفي
الخانية** فاذا مات الرجل وترك امراة ليس له وارث غيرها فاوصى لاجنبي بجميع ماله
ياخذ الاجنبي ثلث المال بلا منازعة وللمراة ربع ما بقي فهو السدس بحكم الميراث يبقى
نصف المال يكون بينها وبين الاجنبي نصفين ولو ان امراة ماتت واوصت بجميع مالها
لزوجها وليس لها وارث سواه فاوصت بجميع مالها لاجنبي او اوصت لكل واحد منهما
بنصف المال ياخذ الاجنبي اولا ثلث المال بلا منازعة يبقى ثلث المال للزوج بنصف
ذلك

الفصل الثامن

في الوصية بالعقود والافعال هذا الفصل يشتمل على انواع
الاول في الوصية بالبيع والشراء منفردا او معهما غيرهما اذا اوصى بان يباع عبده فهذا على
وجهين اما ان لم يعين المشتري وفي الوجه الوصية باطلة واما اذا عين ففي هذا الوجه
الوصية صحيحة ولو اوصى بان يباع عبده نسمة فانه يصح الوصية فيباع العبد نسمة
كما اذا اوصى انا لم يعين الموصى له وكذلك اذا اوصى بان يباع عبده ويتصدق بثمنه
على المساكين فالوصية صحيحة **وفي الفتاوى** سئل ابو بكر عمن اوصى ان يشترى بقيمة
حنطة بمائة درهم يتصدق بها على المساكين فرخصت الغلة حتى وجد بمائة درهم ستين
قفيزا من الحنطة يجوز ان يشترى بالفاضل حنطة ويتصدق بها على المساكين ايضا ويجوز
ان يرد الفاضل على الورثة كذا رايت عن ابي يوسف وسئل نصر عمن اوصى ان يباع دابته
هذه ويتصدق بثمنها على المساكين وعلى الميت دين فباع الوصي الدابة ودفع ثمنها الى الغرماء
قال لا ضمان عليه فالواجب ان يبدا بالدين وان كان مقدار ثمن الدابة يخرج من ثلث ماله
بعد الدين يتصدق بمثله **وفي نوادر هشام** عن محمد في رجل قال اني وصيته يبيعوا هذه

الجارية من فلان فاجعلوا الخامس ثمنها الف درهم فباعوها بالف قال يطلبوها الالف فليس هذا بحط
عن المشتري، فان استحقت الجارية فلا شي للمشتري قال لانه رجع اليه ماله، ولو انه قال اعطوها
من ثمنها فبيعت الجارية بالف واعطوها خمسمائة ثم استحقت الجارية رجع المشتري
بالخمسمائة التي نقدها، قال في وصيته بيعوا جاريتي هذه ممن تشاؤا بيعها قال يبيعونها
للعتق بيباع كما يباع النسمة بحط من قيمتها كما يحط الناس ويكون ذلك من الثلث، وان قال
بيعوها ممن يتخذها ام ولد فيدبرونها فان اجيره بالاستحسان ثم شرط عتقها واتخاذها ام
ولد لا يكون في نفس البيع ولكن يخلينه من يريد شراها انه سيعتقها بعد ذلك اذا اشتراها
وان لم يجد احد يريدها كذلك فانه يبيعها امة يعني لا يحط من قيمتها او يباع ممن يشتري
فلا يريدها كما ذكرنا واذا اوصى بافضل عبيده للمساكين او بخير عبيده ان يباع ويجعل
ثمنه في المساكين ينظر الى افضلهم وخيرهم قيمة، ولو قال اوصيت بخير عبيدي او افضل
عبيدي فثلث مالي لافضلهم في الدين **وفي الكافي** ولو اوصى بان يباع من فلان
بكذا فطلب يدها فانما يباع من فلان بنصف المال ان شاء، وان اوصى بيع برقبته
لبكر ولا مال له غيره فلم تجز الورثة الوصية بالرقبة ولا يعتبر اجازتهم الوصية بالبيع
فلبكر نصف سدس عبده فيشتري عبده منها ويباع ما بقي منه بحصته ولا يحل وصية
من ثمنه وهذا اذا لم الورثة، فاما اذا اجازوا الوصية بالرقبة فللموصي له بالرقبة
نصف العبد ويباع نصفه الاخر من الموصى له بالبيع بنصف الثمن، واذا بيع النصف كان
الثمن للورثة فان لم يوص بهذا اعالم تجز الورثة سواء، وان كان مكان الوصية بالرقبة وصية
بكل المال فلم تجز الورثة وقد كان اوصى بان يباع عبده من فلان بالف وقيمته الف
ولا مال له غيره لعبده له نصف سدسه ويبقي ما بقي باحد عشر جزءا من الالف ويكمل وصية
الموصي له بالمال الى تمام الثلث من الثمن وذلك سدس ونصف سدس، وعند محمد يعطي
الموصي له بالمال الى تمام الثلث من الثمن وذلك سدس ونصف سدس، وعند محمد يعطي
الموصي له بالمال سدس العبد ويباع خمسة اسداس العبد بخمسة اسداس الالف ويكمل
وصية الموصي له بالمال الى تمام الثلث من الثمن وهو السدس، وعند ابي يوسف لا يعطي
للموصي له من عين العبد شي بل يباع كل العبد من الموصي له بالبيع ثم يعطي ثلث الثمن للموصي له
بالمال ان لم تجز الورثة فان اجازوا يعطى له الثمن، وان اجازت الوصية للموصي له بالمال
ولم يوص للموصي له بالبيع باجازتهم للموصي له بالمال نصف سدس العبد وثمن ما بقي وعند
ابي يوسف يباع وله ثمنه، فان اوصى بيباع نصفه ويعطى ثمن النصف ونصف العبد للموصي
له بالمال، وان كان مكان الوصية بكل المال وصية بثلث المال فالمسئلة بحالها ولم تجز الورثة
فعند ابي يوسف ومحمد له نصف سدس العبد ويباع ما بقي ويكمل ثلثه وعند ابي يوسف
يباع كل العبد من الموصي له بالبيع ويضرب ثلث الثمن الى صاحب الثلث، وكذا اذا اجازت
الورثة ولم يرض صاحب البيع باجازتهم، فان رضي باجازتهم فربعه لصاحب الثلث ويباع
ثلاثة ارباعه ويكمل وصيته الى تمام الثلث من الثمن، وان اوصى بان يباع من فلان بمائة
وقيمته الف واوصى برقبته لاخر ولم تجز الورثة فعند ابي حنيفة له نصف سدسه وعند
يباع ما بقي بثلثي قيمته ويسلم ثمنه للورثة، وان كان مكان الوصية بالرقبة وصية بكل
المال فالمسئلة بحالها فله نصف سدسه فيباع باقيه بما بقي من وصيته وثلثي قيمته
فيكمل من الثمن وصيته والفضل وعند محمد له سدسه ويباع ما بقي من حقه ويحق الورثة
وعند ابي يوسف يباع بحق الورثة، ولو كان مكان الوصية بكل المال وصية بالثلث فالحكم
كما مر عند ابي حنيفة ومحمد هشام **نوع اخر** في الوصية بالاعتاق منفردا او مع
غيره وفي التدبير **وفي النوازل** سئل ابو بكر عن رجل اوصى وقال اعتقوا عني عبدا
وله عبد هل للوصي ان يعتق ذلك العبد الذي للميت قال نعم، ولو قال اشتروا عبدا
واعتقوه ليس للوصي ان يعتق العبد المشتري بل يشتري عبدا اخر فيعتقه، ولو باع هذا

العبد

العبد ثم اشتراه فاعتقه جاز، وكان ابو نصر يقول لو قال اعتقوا عني عبدا او قال اشتروا
لي عبدا فاعتقوه فانه لا يجوز ان يعتق عنه في ملكه وقت الموت قال ابو بكر وكنت اميل
الى قول عبد الله ثم رجعت الى قول نصر **وفي فتاوى** النسفية ابو بكر عن رجل اوصى
بان يشتري بكذا كذا درهما عبدا ويعتق عنه وللميت عبيد يجوز ان يعتق من عبيده قال
لا يجوز، ولو اوصى بان يشتري بكذا كذا درهما عبدا ويعتق عنه للميت عبيد يجوز ان يعتق
من عبيده قال لا يجوز، ولو اوصى بان يشتري بكذا وكذا حنطة ويفرق على المساكين
وعنده حنطة يجوز ان يفرق تلك الحنطة التي عنده على المساكين ولا كذلك مسئلة
التصدق بالحنطة على ما ذكرنا، هذا اذا اوصى بان يشتري عبدا ويعتق عنه فان لم
يذكر الشرا ولكن قال اعتقوا عني عبدا وله عبيد هل للوصي ان يعتق عبدا من عبيده
كان الفقيه ابو عبد الله الخلاطي يقول له ان يعتقه ويفرق بين هذه المسئلة وبين
المسئلة المتقدمة وكان يقول ايضا لو ان الوصي باع عبدا من عبيد الموصي ثم اشتراه ثانيا
ثم اعتقه جاز يعني في المسئلة المتقدمة الاولى، وكان ابو نصر يقول لا يجوز للوصي ان
يعتق عبدا كان في ملك الموصي يوم الموت، قال الفقيه ابو بكر الصواب ما قال ابو نصر
وفي نوادر هشام عن محمد رجل اوصى بعتق بعد سنة ولا مال له غيرها وترك ابنين
لا وارث له غيرهما فاعتقها احد الابنين يوم مات ابوه وهو موسر ضمن قيمتها تامة حتى يشتري
امة تخدمهم واخاه سنة فاذا مضت سنة رجعت الى الذي اشتراها وسعى المعتقة في
ثلثي قيمتها بينهما نصفين اذا اكملت السنة، قال ابو الفضل رحمه الله جواب الاصل انه يغرم
له قيمة حصته من الخدمة فلو ان احد الابنين عجل عتقها قبل تمام السنة بعد العتق في كلها
عند محمد وضمن لشريكه ان كان موسرا ثم على رواية الاصل يغرم قيمة حصته وعلى رواية
هذا الكتاب من جميع قيمتها، وان كان الابن المعتق فقيل لا يقدر على شي الخادم
ان يستاجر لهم امة تخدمهم على حالها او يسعى في قيمتها وكما لها على رواية هذا الكتاب فيشتري
بها خادما مثلها تخدمهم فاذا اكملت السنة ردت عليها ثلث القيمة **وفي نوادر** بن سماعة عن
محمد رجل اوصى ان يخدم عبده ورثته سنة ثم هو حر فخدمهم ستة اشهر ثم مرض او ابق فانه
يعتق بعد السنة ولبس هذا على الخدمة، كانه قال اعتقوه بعد السنة الا ترى انه يخدمهم
على الميراث ولو لم يخدمهم شيا عتق، قال ان غاب شهرا او مرض بطلت وصيته سنة بعينها
وان غاب يوما او يومين استحسن في هذا او عجز ان لا يبطل الوصية، وذكر بن سماعة عن
محمد في نوادره ايضا اذا اوصى ان يخدم خادمه ابنه سنة ثم يعتق فاجاز ذلك الورثة
فهو على اول سنة، فان ابق في بعض السنة ولم يخدم بطلت الوصية، قال استحسن يوما او يومين
ان لم يخدمه في السنة ان تبطل وصيته، وان كان اقل من يوم لا تبطل، ولو قال قد اوصيت
بخدمة عبدي لورثتي سنة ثم هو حر وله بنون وبنات، فان اجازوا الخادمت ذلك فهو جائز
ويخدمهم بالسوية ثم يعتق بعد سنة، فان لم يجيزوا الوصية فلهم ان يبيعوه قبل السنة لانه
لا يعتق ابدا الا بالخدمة على الوصية، فاذا اخدم على الوصية سنة جازت وصيته بالعتق، واذا
اوصى بخدمة امة لرجل سنة ثم تعتق وترك ابنين لا وارث له غيرهما اعتقها احدهما ثم تجز
ولو قال لتخدم ابني سنة فهو حر فليس هذا وصية لابنه كانه قال اعتقوه بعد سنة ولم
يذكر خدمته فاذا اعتقه احدهما قبل تمام السنة جاز قال بعض مشايخنا ان العبد يوما
بيوم وهذا الجواب يوافق جواب الاصل في مسئلة تقدم ذكرها ويخالف جواب هذا الكتاب
فالحاصل في هذه المسائل انه متى نص على الوصية بالخدمة لورثته فهذه وصية لهم بالخدمة
وكذا لو لم ينص على الوصية لكن ذكرها هو من خصائص الوصية بان قال تخدمهم بالسوية
لان الخدمة بالسوية من خصائص الوصية، فان لم ينص على واحد منهما فهذه ليست بوصية
هشام عن محمد اذا قال ان مت من مرضي هذا فحول صداعا الا انه صاحب فراش قال محمد
فان كان او له صداعا فتحول لحمى قال هذا مرض واحد، واذا قال لعبده اذا مت فانت

حر فقتل العبد مولاه فانه يعتق ويسعى في قيمته ولو قال ان مت من مرضي هذا فقتله العبد او
غيره لم يعتق ولو قال اذا مت في المحبس فقتل وهو محبوس فان هذا قد مات منها بان عني اذا مت
منها لم يصدق قال ابن سماعة عن محمد اذا قال لعبده اخدم ولدي سنة فانت حر فقتل لم يعتق
حتى يعتقه الوارث ولو قال اذا اديت الى ولدي الفا فانت حر فاداها اليه فانه يعتق بالاداء
وان لم يعتقه الورثة وفي الفتاوى سئل ابو نصر عمن اوصى ان يعتق عنه عبد بعد خدمته لولده
قال ان كان احد الولدين ذكرا والاخر انثى بطلت الوصية فاذا كانا ذكرين فاثنين يجوز
اذا صار سبيله سبيل الميراث او دونه قال الفقيه ابو الليث وقد قيل يجوز في الاول ان
يخدمهما على قدر سهامهما الا انه يقول فيصيبه يخدمهما على السواء فتبطل الوصية الا ان يجيز
الابن وصيتي لم يبينين صار كانه اوصى بان يعتق العبد بعد سنة وبه ناخذ وسئل ابو القاسم
عمن اوصى الى رجل بان يعتق امته بعدما خدمت ابنه سنة فاراد الموصي ان يتزوج بها قال لا
لا يجوز له ولا لغيره ان يتزوج بها فهي باقية على ملك الميت مهملة الى وقت انفاذ عتقها
وعن ابي يوسف فيمن اوصى ان يعتق عنه كل من هو قديم الصحبة من عبيده قال يعتق عنه
من صحبه ثلث سنين فصاعدا وهكذا قال محمد ثم قال ابو يوسف من صحبه سنة اشهر يعتق عنه
ومن العلماء من قال يعتق عنه من صحبه حولا وبه اخذ الصدر الشهيد ذكره في عتاق الواقعات
وفي النوازل اذا قال لعبده اوصيت لك بنفسك او برقبتك يصير مدبرا ولو قال اوصيت
لك بعتقك لا يصير مدبرا وفي العيون اذا اوصى لعبده برقبته فهو مدبر واذا قال
اوصيت لعبدي هذا بثلث مالي صار ثلثه مدبرا هذا اذا لم يكن للموصي مال غيره فان
كان له مال اخر يخرج هذا العبد من ثلث ماله فيصير كله مدبرا يعني انه يعتق عند الموت
مجانا قال محمد في الجامع الصغير رجل قال في وصيته اعتقوا عني بهذه المائة درهم عبدا فهلك
منها درهم بطلت الوصية عند ابي حنيفة ولا يعتق عنه بما بقي وقال ابو يوسف ومحمد يعتق بما بقي
وعلى هذا الخلاف اذا اوصى بان يشترى بثمن مائة درهم فيعتق عنه وثلث ماله اقل من مائة
درهم فانه تبطل الوصية اذا كان لا يشترى باقل من المائة عند ابي حنيفة خلافا لهما وان اوصى
بان يحج عنه بهذه المائة درهم فهلك منها درهم لا تبطل الوصية ويحج عنه بما بقي من حيث يبلغ
وفي الكافي فلو اوصى بان يحج عنه من ثلث ماله فانه يحج عنه من منزله ولو اوصى ان يحج
عنه بمائة وثلث ماله الف وخمسون فانه يحج عنه من حيث يبلغ وفي النوازل قال نصير رجل
مات واوصى ان يحج عنه فحج عنه ابنه ثم مات في الطريق قال اذا لم يكن له وارث غيره فانه يحج عن
الميت من حيث بلغ ثم مات فان كان له وارث غيره فخرج بقيا رتهم فانه يحج عن الميت من
وطنه وبعد مارد الوارث ثمما انفق في الطريق وقال محمد بن سلمة الذي يحج عن الميت لا يبتدي
من مال الميت ولا يحجم ولا يشترى منه ما يتوضأ او يغتسل من الجنابة ولا باس بان يشترى
ما يغسل ثيابه وبدنه ورأسه من الوسخ وليس عليه ان يشترى بها ما يغتسل به من الجنابة
ولا ما يتوضأ من الحدث كما لا يلزمه الدواء وهكذا قال اصحابنا وفي الفتاوى سئل
ابو القاسم عمن اوصى الى رجل فقال اذا ادرك ولدي فاعتق عبدي هذا واعطه مائة
درهم والعبد معتقد ومولى تعتبه فرضي العبد ان يعتق في الحال ولا يطلب صلته قال
لا يجوز عتق الوصي قبل الوقت الذي اقر به الموصي وسئل ابو بكر عمن اوصى بعتق عبده واوصى
له بصلة وللعبد متاع وكسوة كساه صاحبه ومتاع وهبة له غير المولى قال لا يكون للعبد
من ذلك المتاع الا ما يواري به وفي المنتقى اذا قال في مرضه الذي مات فيه ان مت من
مرضي هذا ففلانة حرة وما كان في يدها من شيء فهو عليها صدقة قال اذا ذلك جائز على
وجه الصدقة وما كان في يدها يوم مات وعليها البينة ان هذا كان في يدها يوم مات
وفي الجامع الصغير اوصى لامته بعتقها بعد موته اعتقها بخروجها من الثلث قال يجب
ان يتزوجها ويوفي عنها وفي فتاوى الفضلي اوصى بعتق امته وبان يعطى لها بعد العتق من ثلث
ماله كذا قال ان كانت الامة معينة جازت لها الوصية بالعتق بالمال جميعا وان كان بغير عينها

جازت الوصية بالعتق ولا تجوز الوصية بالمال الا ان يقول جعلت ذلك مفوضا الى الوصي ان احب اعطاها
التي اعتقها فيكون ذلك وصية جائزة لقوله من ثلث مالي حيث شئت الا ترى انه لو اوصى
ان يباع امته ممن احبت جاز ويجبر الوارث على ان يبيعها ممن احبت فان ابى ذلك الرجل ان
يشتريها بقيمتها حط عن قيمتها مقدار ثلث مال الموصي ان يشترى عبدا في بلد كذا بانه
ويعتق بعد بلد كان نية الموصي لا بعد بلد العبد وفي الجامع اذا اوصى بثلثه يشترى
منه كل سنة بمائة درهم فيعتقوا وقال لمن ثلثي فانه يشترى بذلك في اول السنة ويعتق
عنه ولا يوزع على المشتري ومما يتصل بهذا النوع اذا اوصى اختاروه بالدية ه
كانت الدية في اموالهم واعتقوا الوصية والكلام ههنا في فصلين احدهما ما ذكرنا
والثاني اذا اوصى ان يشترى نسمة فتعتق عنه فاشتراها الوصي فجنت جناية قبل
ان تعتق والحكم فيه ما ذكرنا ان الورثة ثم دفعها بالجناية بطلت الوصية وان اختاروها
بالدية كانت في اموالهم واعتقوا الوصية وفي الاصل اذا اوصى بان يعتق عنه جارية
بعينها فهي من الثلث ولو اوصى ان يشترى له نسمة بعينها فيعتق عنه فاشتريت عنه فجني
عليها بجناية قبل العتق فان الارش للورثة ولو اشترى به ما يكون اعتاقه فقد يكون
صار فاوصية الميت الى غيرها اوصى وهذا لا يجوز وكذلك لو كان الارش عبدا
مدفوعا بها فهذا اعتاقه فانه لا يعتق وكذا اذا اكتسب من مال فهو للورثة وكذلك
اذا ولدت ولدا قبل العتق كان الولد للورثة لانه مال الميت خلا عن الدين فتنفذ
الوصية فيكون للورثة نوع اخر في الوصية بالصدقات وهذا النوع يشتمل على
اقسام الاول اذا اوصى بالتصدق بشيء فتصدق بغيره سئل ابن مقاتل عمن اوصى
ان يتصدق عنه بالف درهم فتصدق عنه بالحنطة او على عكسه قال لا يجوز قال الفقيه
معناه انه اوصى ان يتصدق عنه بالف درهم حنطة فلكن سقط ذلك لاعتراء السؤال فقيل
له ان كانت الحنطة موجودة فاعطي قيمته دراهم قال ارجو ان يجوز وفي النوازل وبه
ناخذ وفي الظهيرية رجل قال تصدقوا بثلث مالي وورثته فقراء كان لو كانوا
كلهم فاخا ز بعضهم لبعض جاز ان يعطيهم من ذلك شيئا وعن محمد لو اوصى بصدقة الف
درهم بعينها فتصدق الوصي مكانها بالف من مال الميت جاز فان هلكت الاولى قبل ان
يتصدق الوصي بعينه ضمن الورثة مثلها وعنه ان تبطل الوصية ولو اوصى بان يتصدق
بشيء من ماله على فقراء الحاج هل يجوز ان يتصدق على غيرهم من الفقراء قال الشيخ الامام
ابو نصر يجوز ذلك فان اوصى بالدراهم فاعطى حنطة لم يجز قال الفقيه وقد قيل انه
يجوز وبه ناخذ وسئل خلف عمن اوصى ان يتصدق بهذا الثوب قال ان شاؤوا تصدقوا
بعينه وان شاؤوا باعوا واعطوا ثمنه فان شاؤوا اعطوا قيمة الثوب وامسكوا الثوب
وقال محمد بن سلمة بل يتصدق بعينه كما هو داب اللقطة ولو نذر وقال لله علي ان
اتصدق بهذا الثوب جاز وان تصدق بقيمته قال الفقيه ابو الليث وبقول خلف
ناخذ فانه ذكر في الزيادات فيمن اوصى ان يباع هذا العبد ويتصدق بثمنه على المساكين
جاز لهم التصدق بعين العبد فيثبت ان التصدق بالعين وبالثمن على السواء وسئل ابو
القاسم عمن اوصى الى رجل وقال له بالفا وصية فلان [illegible] فاعطاه عن الكرباس
قال هكذا يتبع على المحيط وفي الاجناس وفي نوادر ابن سماعة اذا اوصى ان يتصدق
عنه بالف درهم فتصدق بقيمتها دنانير يجوز وفي الخانية روى ابن سماعة عن محمد
انه يجوز [illegible] ولو اوصى ان يتصدق بثمنه وليس له ان يمسك الثوب للورثة ويتصدق
بقيمته ولو قال اشتروا عشرة اثواب وتصدقوا بها فاشتراها الوصي فله ان يبيعها
ويتصدق بثمنها وكذلك لو قال تصدقوا بهذا العبد بثلث مالي وله دور ورقيق
فللوصي ان يبيع ذلك ويتصدق بثمنها وكذلك لو قال تصدقوا بهذا العبد او هذه
الدار فللوصي ان يبيع ذلك ويتصدق بالثمن وعن محمد رحمه الله اذا اوصى ان يتصدق

عنه بالف درهم بعينها فتصدق الوصي بالف اخرى مكانها من مال الميت جاز والحاصل ان الحي اذا
نذر بالتصدق بمال بعينه فتصدق بمثله او قيمته ففيه روايتان فان هلكت الالف
التي عينها الموصي قبل ان يتصدق الوصي ضمن الوارث مثلها وعنه ايضا لو اوصى بالف درهم
بعينها تصدق عنه فهلكت الالف بطلت الوصية وفي النوازل اذا اوصى لرجل بهذه
البقرة لفلان ان لم يكن للورثة ان يتصدقوا بثمنها قال الفقيه وبه ناخذ م القسم الثاني
من هذا النوع اذا اوصى ان يتصدق على مسكين بعينه فتصدق على غيره ضمن اذا اوصى ان
يتصدق على مساكين مكة او على مساكين الري فتصدق الوصي على غير هذا الصنف ضمن ان
كان الامر حيا وكذلك لو اوصى ان يتصدق على المرضى من الفقراء او الشيوخ من الفقراء
فتصدق على الشبان من الفقراء ضمن في ذلك كله ولم يقيد هذه المسألة بحياة الامر
وفي الخانية ولو قال لله علي ان اتصدق على جنس فتصدق على غيرهم او فعل ذلك بنفسه
جاز ولو امر غيره بالتصدق ففعل المامور ذلك ضمن المامور م ولو قال لله علي ان اتصدق
على مساكين مكة فله ان يتصدق على غيرهم وعن ابي يوسف رواية اخرى فيمن اوصى
ان يتصدق عنه على فقراء مكة فتصدق على فقراء غيرها انه يجوز وعين سئل ابو نصر
عمن اوصى ان يتصدق على غيرهم من الفقراء قال يجوز على قياس ما روي عن ابي يوسف
فيمن اوصى ان يتصدق عنه على فقراء مكة جاز ان يتصدق على غيرهم وعلى قول زفر
وهو قول محمد لا يجوز ولو فعل ذلك الوصي بنفسه وما ذكرنا في امالي الحسن قول ابي حنيفة
كقول محمد والمذكور في الامالي اذا اوصى لمساكين الكوفة فقسم الوصي في غير مساكين الكوفة
ضمن لم يفرق بين حياة الامر وبعد وفاته والفتوى على الجواز في هذه المسائل وفي
نوادر ابن سماعة عن محمد لو قال لله علي ان اتصدق بهذا المال على فلان الفقير
وعلى اهل بلد كذا له ان يعطي غيرهم وفي نوادر ابي يوسف اذا قال الغني تصدق بهذه
العشرة الدراهم على عشرة مساكين فتصدق بها على مسكين واحد جاز دفعة واحدة وقال
وهذا على الامر في الصدقة ليس على عدد المساكين ولو قال تصدق بها على مسكين واحد
فتصدق بها على عشرة مساكين لا يجوز وفي الظهيرية لو قال تصدق بها على مسكين
واحد فاعطاها عشرة مساكين جاز وكذا لو قال في عشرة ايام فتصدق في يوم واحد جاز
وكذا في الخانية وفي الفتاوى سئل ابراهيم بن يوسف عمن اوصى لفقراء اهل بلخ فالافضل
ان لا يجاوز بلخ ولو اعطى غير اهل بلخ اجزى جاز القسم الثالث اذا اوصى بالتصدق ولم
يعين الفقراء ولا المكان سئل هشام عمن اوصى ان يتصدق بثلث ماله على المساكين وهو
في بلده ووطنه في بلد اخر قال يعطي ثلث ماله لمساكين بلده ووطنه فان اعطى مساكين
البلدة التي هو فيها جاز وفي الفتاوى وفي الخلاصة رجل اوصى بثلث ماله للمساكين وهو في
بلد ووطنه في بلد اخر قال وفي العيون اذا كانت عنده مال الاصل ان يصرف اليهم وان
اعطى غيرهم جاز وبه نفتي وهذا قول ابي يوسف وقال محمد لا يجوز وهذا الاختلاف في
العيون م وفي اي الري ولم يستوطن بها فمات بها واوصى بثلث ماله في المساكين فان
كانت عنده حملوه في فقراء الري وما كان بالكوفة في فقراء الري لا ينفق بالكوفة فللوصي
ان يعين منها ويبعث بها الى الكوفة وان صار ترى اقل من ذلك ولذلك الوصي بالفرخ
وذلك النقد لا يجري فانه يصرفها فاذا شاء اعطاها ناحية وكذا لو اوصى ان يشتري
عبدا ويعتق عنه يعتبر في ذلك نقد بلد الموصي وفي الخانية رجل اوصى بثلث ماله
او بالف درهم للفقراء وكان في بلده رجل غني ثم افتقر بعد موت الموصي ذكر الناطفي انه
يجوز ذلك م فنشير احسن من هذا النوع وفي المتفرقات اذا اوصى بان يتصدق
بثلث ماله على الفقراء وكان في حياته رجل غني وافتقر عند موته فدفع الوصي الالف اليه
جاز وعلله لو جعل وقال تصدق على فقراء هذه السكة والمسألة بحالها عجز هكذا ذكر في
الواقعات اذا اوصى بان يتصدق على فقير في سكة بلده وفي السكة فقير له مملوك لا يتبعد

علي مملوكه

فقيرا

على مملوكه الا ان يكون على مملوكه دين حتى لا يصيب لذلك الفقير درهمان اذا اوصى بان يعطي كل
درهما فاعطى الوصي فقيرا نصف درهم بعدما استهلك الاول او فيمثل ذلك فانا ارجو ان لا يجب
الوصي ولا يكون مخالفا اذا كمل له الدرهم اذا اوصى ان يتصدق عنه بالف فقال اعطوه
كل فقير درهما فللوصي ان يزيد على ذلك الا ان يكون قال لا تعطوا اكثر من درهم فحينئذ لا
يجوز للوصي ان يزيد ولو زاد يضمن الزيادة ويجوز من هذه المسالة لا يضمن الزيادة اوصى
ان يتصدق بثلث ماله على فقير من الفقراء فغصب رجل المال من الموصي فاستهلكه فادى
الوصي ان يجعل ذلك على الغاصب صدقة والغاصب معسر يجزيه الا ترى انه لو ضمنه واخذ
ذلك منه ثم تصدق به عليه يجزيه اوصى الى رجل وامره بان يفرق ثلث ماله فقيرا حنطة
بعد وفاته على الفقراء ففرق ما اوصى فقيرا في حياته تخلى الموصي غرم ذلك ولو فرقها
بعد وفاته على الفقراء بامر الحاكم حتى يخرج عن الضمان فان فرقها بعد وفاته بغير امر
الحاكم لا يبرأ عن الضمان وان فرق بامر الورثة ان كان فيهم صغير لم يجز امرهم وان اجاز يخرج
عن الضمان اذا فرق وفي الخانية قال رضي الله عنه ينبغي ان يبيع امر الكبار في
حصتهم ولا يبيع في حصة الصغار وبعض مشايخنا قال لا يخرج عن الضمان اذا فرق على
الفقراء وان كان التفريق بغير امر الحاكم والورثة يجعل قبض كقبض الميت والاحتياط
ان يفرقها باذن الحاكم اذا قال تصدقوا بالف من مالي على الفقراء فتصدق الوصي بالف
من مال نفسه لا يجوز له ذلك وقد ذكرنا في كتاب الوكالة ان الوكيل بالتصدق بالدرهم
اذا حبس دراهم الموكل وتصدق بدراهم نفسه انه يجوز اوصى ان يشتري لبس الموصي
ان يصرف الالف الى حجة اخرى من وجوه البر سوى ما يبنى الموصي وفي الخانية قال ابو
نصر ليس للوصي ان يصرف ذلك الى مرمة المساجد فلكن ان لم يجد الوصي في ذلك الموضع
ضيعة ليشتري يبغي اقرب المواضع يشتري ضيعة فيوقفها على ما سماه الموصي فلم يبلغ ثمنها
مقدار ما يشتري به من المقدار في الحنطة وله مال سوى ذلك هل يقدم بالباقي من ماله تمام
وصيته قال اذا اتسع الثلث لذلك ولغيره من الوصايا اكمل من ثلثه وكان اوصى بعشرة
اوقار حنطة والف خبز وقال اجعلوا ذلك من ثمن كذا من مال كذا فحملوه من غيره لم يجز
الا ان يكون دليل يعين في ذلك المال الثلث ويكون سائر امواله خبيثة ويعرف طائفة
من ماله بالطيب فيخص ذلك بوصاياه واذا اوصى بان يدفع الى فلان الف درهم ليشتري
بها الاسارى فمات فلان قبله يدفع الاسارى الحاكم ليولي الامر الى احد من الناس حتى يتبل
ذلك اذا اوصى ان يشتري حنطة وخبزا ويتصدق على المساكين فعلى من يجب اجر الحمالين
الذين يحملون الحنطة والخبز قال اذا لم يكن الميت اوصى بحمل ذلك الى موضع ينبغي للوصي
ان يستعين بمن يحمل بغير اجر ثم يدفع اليه من ذلك على وجه الصدقة فان كان الميت
اوصى ان يحمل ذلك المساجد فالاجرة في مال الميت وقيل اذا امر بالدفع الى فقراء
معينين فاستاجر اجيرا كان متبرعا في حق الوصي فالوصي لهم فالاجرة عليه فان كانت
لاقوام معينين فانه يؤمر بالتسليم اليهم في منازلهم وله ابتغاء الاجر من مال الوصية وعن محمد
قوم امروا بان يكتبوا مساكين محلتهم فكتبوا ودفعوا الاسامي اليهم فمات بعضهم وقد اخرجوا
الدراهم على عددهم قال الذي ان يعطي ذلك ورثته اذا كان اسمه قد وقع قبل ان يموت
وسئل عمن اوصى بان يطعم عن كفارة يمينه عشرة مساكين فغدا لهم الوصي فلما تعشوا قال محمد
يغدي ويعشي غير هؤلاء ولا ضمان على الوصي وفي الجامع الاصغر وسئل ابو القاسم عمن
اوصى فقال اعطوا من مالي الف درهم بعد موتي مساكين سكة كذا فلما مات اتى الوصي
بالمال الى مساكين تلك السكة فقالوا لا نريد وليس لنا حاجة اليه قال يرد الى الورثة فلو
لم يدفع الى الورثة حتى اتى على ذلك سنة مثلا ثم طلب المساكين اليمين يدفع المال الى الورثة
لكن المساكين لما ردوا الوصية صار ميراثا اوصى الى رجل وامره ان يتصدق بثلث ماله
فلو وضع في نفسه لم يجز ولو دفع الى ابنه الكبير والصغير الذي يعقل القبض لم يجز لانه

بوجه التصدق وفي العتابية عامل السلطان اوصى بان يعطي للفقراء كذا وكذا من ماله قال
ابو القاسم اذا علم انه مال غيره قال الفقيه ان كان مختلطا فهي قول ابي يوسف ومحمد وهو
على ملك صاحبه لا يجوز اخذه ولا وجه الى الرد على صاحبه وفي قول ابي حنيفة ملكه بالخلط
فيجوز اخذه ان كان في مال الميت وفاء بقدر ما يرضاه خصماؤه وفي الجامع اذا اوصى
بثلث ماله في المساكين يتصدق منه كل سنة بمائة درهم ولو قال اوصيت بان يتصدق
من ثلثي كل سنة مائة درهم فالوصي يتصدق بجميع الثلث في السنة الاولى ولا يوزع على
السنة نوع اخر في الوصية بالنفقة منفردة ومع غيرها قال محمد في الجامع ايضا
اذا اوصى بان يعطي لفلان كل سنة من ثلث ماله الثلث يوقف عليه ههنا ويعطى لفلان
كل سنة من ثلث ماله فالثلث يوقف عليه ههنا ويعطى لفلان كل سنة ما سمى وفي المنتقى
ابن سماعة عن محمد اوصى لعبد رجل بان تجري عليه كل شهر عشرة دراهم فهو جائز والوصية
له ودفع العبد حيث هو ان باعه المولى تبعته وصيته وكذا ان اعتقه وفي الظهيرية
فاذا اوصى لمملوك رجل ان ينفق عليه كل شهر عشرة قال ابو حنيفة وابو يوسف تكون الوصية
للعبد وتدور معه حيث ما دار بيع او عتق فان صالح مولاه عن ذلك فاجاز العبد جاز
وان اعتق ثم اجازه فاجازته باطلة م وان غاب فقال مولاه ذلك فان اجاز العبد جاز وان
اعتق ان ياخذ وصيته لكل شهر فان علم انه حي وفي الخانية اذا اوصى بان ينفق على
فرس فلان كل شهر عشرة دراهم قال محمد جازت الوصية وتكون وصيته لصاحب الفرس
او باعه بطلت الوصية م هشام سالت محمدا عن رجل اوصى لرجل بان ينفق على كل واحد منهما
في كل شهر كذا فكذا او وقف الثلث لهما ثم ان الورثة صالحوا احد الموصى لهما على شيء اعطوه
اياه فتبرأ من وصيته قال يوقف الثلث كله على الاخر ولا يرفع حصة مصالحه الى الورثة
وعن ابي يوسف فيمن اوصى ان ينفق على فلان من غلة عبده كل شهر درهمان فاغل الغلام
شهرا عشرة لفلان منهما درهم فان مرض الغلام بعد ذلك ولم يغل فليس له من العشرة
غير درهم وكذا لو قال اوصيت له بدرهم من غلة كل شهر المغلا عن ابي يوسف انه يحبس عليه
قدر ما يرى انه لا يعيش اكثر منه له اوصى بذلك وهو ابن مائة سنة يحبس عليه ثلث
بعشرين قال محمد في الجامع رجل اوصى بان ينفق على فلان ما عاش من ماله كل شهر خمسة
دراهم فاوصى لاخر بثلث ماله فاجازت الورثة فان المال يقسم على ستة اسهم للموصى
له بالثلث من ذلك سهم يدفع اليه والباقي وهو خمسة اسهم يوقف فينفق على الموصى
له بالنفقة كل شهر خمسة دراهم وهذا قول ابي حنيفة وعلى قول ابي يوسف ومحمد المال
يقسم بينهما ارباعا واذا ثبت ان الموصى له بالنفقة على التفسير الذي قلنا يوصي له بجميع
المال فتقول الموصى له بجميع المال مع الموصى بالثلث عند عدم الاجازة يضربان بالثلث
عند ابي حنيفة يقسم الثلث بينهما ارباعا ثم قال في الكتاب في القليل والكثير وعن ابي
يوسف ان هذا في القليل اما اذا كثر المال فانه لا يوقف له الكل انما يوقف له مقدار
ما يعلم انه لا يعيش اكثر منه وهو في الغالب وكان هذا منه استحسانا لان العمل بالغالب
واجب وقد ذكرنا هذه الرواية قبل ولكن ما ذكر في الكتاب اصح لان المال فان كثر
فاحتمال هلاك البعض وصيرورة الباقي مستحقا للنفقة قائم فيجب وقف الكل فان مات
الموصى له بالنفقة قبل ان ينفق عليه جميع ما وقف له فانه يكمل وصية صاحب الثلث
ويعتبر الثلث يوم مات الموصى لا يوم مات الموصى له بالنفقة قبل ثم اذا كمل حق صاحب
الثلث فما فضل يصرف الى ورثة الموصى لا الى ورثة الموصى له بالنفقة هذا اذا اجازت
الورثة الوصية فاما اذا لم تجز فالثلث يقسم بينهما نصفين عند ابي حنيفة وعندهما
ارباعا ولو اوصى لرجل بثلث ماله فاوصى لاخر بان ينفق عليه من ثلث ماله كل شهر خمسة
دراهم ما عاش واجازت الورثة يعطى لصاحب الثلث ثلثا كاملا ويوقف لصاحب النفقة
ثلثا اخر ينفق عليه كل شهر خمسة ومن اوصى لانسان بثلث ماله ولاخر بثلث ماله واجازت

الورثة

الورثة يعطى لكل واحد من الموصى لهما ثلثا على حدة فكذا ههنا لكن فان مات الموصى له بالنفقة
قبل استكمال الثلث صرف ما بقي منه الى الورثة ولا يعطى للاخر شيئا وان لم تجز الورثة
فالثلث يقسم بينهما نصفين فان مات صاحب النفقة قبل استكمال نصف الثلث صرف
ما بقي الى الموصى له بالثلث ولو كان اوصى لاثنين بان ينفق عليهما ما عاشا كل شهر عشرة
دراهم واوصى لرجل اخر بثلث ماله فعند اجازة الورثة يقسم المال على ستة اسهم عند ابي حنيفة
وعلى اربعة اسهم عندهما وعند عدم اجازة الورثة يقسم الثلث نصفين عند ابي حنيفة وارباعا
عندهما فان مات الموصى لهما بالنفقة لا يرد على الموصى له بالثلث شيء بل ان كان موقوفا
لهما يوقف لذلك كله فينفق على الباقي بينهما فان قال في اخر وصيته ينفق كل واحد
منهما خمسة كان ذلك ثابتا لما اوجبه اطلاقا فان اجابه فلا يختلف به الحكم ولو ان الميت قال
اوصيت لفلان بثلث مالي واوصيت لفلان بان ينفق عليه كل شهر خمسة دراهم ما عاش
فان اجازت الورثة قسم المال عند ابي حنيفة على تسعة اسهم للموصى له بالثلث سهم ويوقف
على كل واحد من الاخرين اربعة اسهم وعند ابي يوسف ومحمد يقسم المال سبعة للموصى
له بالثلث سهم يدفع اليه ويوقف على كل واحد من الموصى له بالنفقة ثلاثة اسهم هذا اذا
اجازت الورثة وان لم يجيزوا فجميع اصحاب الثلث بينهم اثلاثا عنده فان مات الموصى
له بالنفقة في هذا الوجه قبل ان يستكمل وصيتهما ردا للثاني على الموصى له بالثلث وان مات
احدهما قد بقي مما اوقف عليهما شيء فنصف ما بقي لصاحب الثلث ونصفه يوقف على الاخر
عند ابي حنيفة وعندهما ربع ذلك لصاحب الثلث وثلاثة ارباعه لصاحب النفقة عند
ابي حنيفة ولو اوصى بان ينفق على فلان خمسة كل شهر ما عاش وان ينفق على فلان وفلان
كل شهر ما عاشا لكل واحد منهما خمسة او لم يقل ذلك فاجازت الورثة يقسم المال بين
الموصى له بخمسة وبين الموصى له بعشرة نصفين فيوقف نصف المال على صاحب الخمسة والنصف
على صاحب العشرة فان مات المنفرد بالوصية وقف ما بقي على صاحب العشرة وينفق
عليهما كل شهر عشرة وان مات احد اللذين جمعهما الميت في الوصية ولم يمت صاحب
الخمسة وقف ما بقي من نصيبه على شريكه وينفق عليه كل شهر خمسة ولو اوصى بان ينفق
على فلان كل شهر خمسة دراهم ما عاش وعلى فلان اخر كل شهر خمسة دراهم ما عاش وعلى فلان
اخر كل شهر خمسة دراهم ما عاش فان اجازت الورثة يقسم المال بينهم اثلاثا عند الكل على
اختلاف التخريجين وان لم تجز الورثة وقف الثلث عليهم اثلاثا ايضا على اختلاف التخريجين
فان مات احدهم وقف ما بقي على صاحبه ولو اوصى بان ينفق على فلان كل شهر عشرة
دراهم من ثلث ماله ما عاشا فان اجازت الورثة يوقف ثلث المال على صاحب الاربعة
وثلث اخر على صاحب العشرة فان مات صاحب الاربعة قبل استكمال وصيته رد ما
بقي على ورثة الموصي وان مات احد الاخرين وقف ما بقي من نصيبه على شريكه فان
مات بعد ذلك رد ما بقي على الورثة فان لم تجز الورثة قسم الثلث نصفين نصف الثلث
يوقف على صاحب الاربعة ونصفه على صاحب العشرة عندهم على اختلاف التخريجين
قال محمد في الجامع ايضا رجل قال اوصيت لفلان بوقف ينفق منه عليه في كل شهر اربعة
دراهم ما عاش واوصيت بثلثي مالي لفلان وفلان ينفق عليهما كل شهر ما عاشا عشرة دراهم
فان اجازت الورثة دفع الى صاحب الاربعة بثلث يصنع به ما شاء ودفع الى صاحب العشرة
ثلث اخر وكان بينهما لا يوقف قليل ولا كثير ومن مات منهم فنصيبه لورثته وهو
نظير ما قال في كتاب الهبة من المبسوط فمن قال لاخر داري لك هبة تسكنها كان هبة
للدار ويكون قوله تسكنها مشورة لا حكم له ولو قال داري لك سكنى كانت عارية فكذا
فيما سبق فان لم تجز الورثة فلصاحب الاربعة نصف الثلث ولصاحب العشرة ستة ثلثها
وكذلك لو قال اوصيت بثلثي المال لفلان وفلان ينفق على فلان كل شهر منه خمسة
دراهم وعلى فلان ثلاثة كل شهر فان اجازت الورثة اخذ صاحب الاربعة ثلث جميع

المال فلصاحب الخمسة فصار ثلث المال ثم ثلثا آخر يكون ذلك بينهما نصفان ويكون فيه ما
بدا لهم . وان لم يجز الورثة فلصاحب الاربعة نصف الثلث وللاخرين نصف الثلث بينهما نصفان
ويكون فيه ما بدا لهم . وان لم يجز الورثة فلصاحب الاربعة نصف الثلث وللاخرين نصف
الثلث فمن مات فنصيبه ميراث الورثة فلم يبالغ محمد في تقسيم هذه المسئلة كما بالغ في
تقسيم ما تقدم من المسائل لما صار هذا وصية بالرقبة وفي المنتقى بشر بن الوليد عن
ابي يوسف رجل اوصي بثلث ماله لرجل ثم قال انفقوا من هذا الثلث علي فلان بكذا كل شهر
ما عاش فانا آمر بالذي امر بالانفاق عليه فان عاش حتي استغرق الثلث فلا شي للذي
يسمي له الثلث قال ولو لم يبلغ الثلث تكلم به آخرا الي الثلث الذي اوصي به اولي تخاصما
في الثلث وعن محمد ايضا اذا قال ثلث مالي لفلان وفلان لفلان من فلان ما يدكل سنة
ما عاش ولم يبلغ الثلث الا الالف قال نصرف لصاحب المائة بالثلث كله وللاخر نصف
الثلث . الا تري انه لو اوصي لرجل بمائة درهم من ثلثه كل سنة ما عاش فانه يتوقف
عليه الثلث كله . وكذا اذا اشتري معه غيره ضرب به كله وفي الكافي وان اوصي
لاثنين بان ينفق عليهما كل سنة عشرة ما عاشا فلينظر واحدا او زادها وقال لعلي فلان
خمسة وعلي فلان خمسة وثلثه لزيد فيهما لواحد فيقسم عند الاجازة علي ستة عنده
وعلي اربعة عندهما وعند عدم الاجازة ارباعا عندهما وتسعين عنده . ولو قال
اوصيت لفلان بثلث مالي واوصيت لفلان بان ينفق عليه خمسة دراهم كل شهر
ما عاش فان اجازت الورثة قسم المال علي تسعة عند ابي حنيفة للموصي له بالثلث
سهم ولكل واحد من الاخرين اربعة وعندهما يقسم بطريق العول فصاحب الثلث
يضرب بثلث المال وهو سهم وكل واحد من صاحبي النفقة يضرب بالمال كله وذلك
ثلثه فيصير سبعة ان ينفق علي فلان كل شهر عشرين سنة نوع آخر في الوصية
بالحج وقد ذكرنا مسائل هذا النوع في كتاب المناسك

الفصل التاسع

في الوصية بخدمة الرقيق وغلته وفي الوصية بغلة ارضه واجارتها وفي الوصية
بسكني داره وبظهور دابته . قال يجب ان يعلم بان الوصية بخدمة الرقيق وسكني
الدور وغلة الرقيق والدور والارضين والبساتين جائزة في قول علمائنا رحمهم
الله . واذا اجازت الوصية بالخدمة فنقول اذا اوصي لرجل بخدمة عبده سنة
ولا مال له غيره فهذا علي وجهين . اما ان تكون السنة بعينها بان قال اوصيت
بخدمة هذا العبد مثلا سنة سبعين واربعمائة او كان بغير عينها بان لم يقل سنة
كذا وكل وجه من ذلك علي وجهين . اما ان كان العبد يخرج من ثلث ماله فان اوصي
له بخدمة عبده في سنة بعينها ومضت تلك السنة بعينها قبل موت الموصي بطلت
الوصية . وان مات الموصي بعد ما مضي من السنة التي عينها بعضها فان مضت من
ذلك ستة اشهر قبل موته وبقي ستة اشهر ومات الموصي قبل دخول تلك السنة
ينظر الي العبد ان كان العبد يخرج من ثلث ماله او لا يخرج من ثلث ماله ولكن
اجازت الورثة الوصية . فان سلم العبد علي الموصي له حتي يستوفي وصيته ثم ان بقي
نصف السنة كاملة يستخدمه نصف السنة . وان مات قبل دخول تلك السنة
يستخدم العبد سنة كاملة . وان كان لا يخرج العبد من ثلث ماله ولم يجز الورثة
الوصية فان العبد يخدم الموصي له يوما والورثة يومين حتي تمضي السنة التي عينها
واذا امضت تلك السنة التي عينها سلم العبد للورثة . وهذا اذا كانت السنة بعينها
وان كانت السنة بغير عينها ان كان العبد يخرج من ثلثه او لا يخرج من ثلث ماله ولم
تجز الورثة فانه يخدم الموصي له بالخدمة وكان يجب ان يتعين السنة التي وجد فيها
الموت وكل جواب عرفته فيما اذا اوصي له بخدمة عبده سنة فهو الجواب فيما اذا
اوصي بغلة عبده سنة او سكني داره سنة . اما ان عين السنة او لم يعين السنة الي

آخر

آخر ما ذكرنا في الخدمة وفي المنتقى برواية المعلا عن ابي يوسف اذا اوصي لرجل بسكني
داره ولم يوقت كان ذلك ما عاش . وفيه ايضا عمرو بن ابي عمرو عن محمد عن ابي حنيفة
اذا اوصي بغلة عبده هذا لفلان ولم يسم وقتا وهو يخرج من ثلث ماله فله غلته
ما حيوته . وان كانت الغلة اكثر من الثلث وكذلك الوصية بغلة البستان او سكني
الدار او خدمة العبد وهو قول ابي يوسف ومحمد وفي نوادر بشر عن ابي يوسف
اذا اوصي بخدمة عبده او سكني داره لعبد رجل جاز للموصي به العبد ولا يخدم مولاه
ويسكني العبد الدار ولا يسكن مولاه . فان مات العبد الموصي به بطلت الوصية
وان بيع او عتق سقط الوصية وفي نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف رجل اوصي ان يخدم
عبده فلان حتي يستغني فان كان فلان صغيرا خدمه حتي يدرك . وان كان كبيرا
فالوصية باطلة . قال واذا اوصي له بسكني سهما بخلاف العبد فانه يقسم الخدمة
بينهما ولم يقسم العين وفي الكافي ولو اقتسموا الدار مهاياة من حيث الزمان يجوز
ايضا . ولو اوصي بغلة عبده او بثمرة بستانه فانه يجوز ولو لم يكن له مال غيره كان
له ثلث الغلة والثمرة . بخلاف الخدمة وليس للورثة بيع ما في ايديهم من ثلثي الدار
وعن ابي يوسف ان لهم ذلك . ولو خرب ما في يده من الدار كان له ان يزاحم الورثة
فيما في ايديهم . ولو اوصي بغلة لعبده او داره فاستخدمه او سكنها بنفسه قيل يجوز
ذلك قال والاصح انه لا يجوز وليس للموصي له بالخدمة والسكني ان يوجر العبد
والدار . وقال الشافعي له ذلك م واذا اوصي رجل بثمرة بستانه فهو علي وجهين
اما ان قال ابدا او لم يقل ابدا فهو علي وجهين ايضا . فان كان في بستانه ثمار قائمة
يوم الموت كان له تلك الثمرة القائمة من ثلث ماله ولم يكن له ما يحدث من الثمار بعد
ذلك الي ان يموت . اذا كان البستان يخرج من ثلث ماله هذا اذا كان بالبستان
ثمار قائمة يوم الموت . فاما اذا لم يكن في البستان ثمار قائمة يوم الموت فالقياس
ان تبطل الوصية ولا ينصرف الوصية الي ما يحدث من الثمار بعد الموت ولكن في
الاستحسان لا تبطل الوصية ويكون للموصي له ما يحدث من الثمار بعد موت الموصي
له اذا كان البستان يخرج من ثلث ماله هذا الذي ذكرنا كله اذا لم ينص علي الابد
فاما اذا قال اوصيت لك بثمرة بستاني له كان له الثمرة القايم بعد الموت في
البستان وما يحدث بعد ذلك . ولو نص علي هذا كان لا يبقي العرف غيره لانه لا
عبرة للعرف متي جاء النص وفي المنتقى واذا اوصي بغلة بستانه ابدا فحدث في
البستان شجر من اصول النخل والشجر يدخل ذلك في الوصية . وان قاسم الوصي الموصي
له بثلث غلة البستان مع الورثة فاغل الذي لهم ولم يغل الذي له فانه شاركه
فيما رزقوه في الغلة . قال وللورثة ان يبيعوا الثلثي البستان فيكون المشتري شريك
الموصي له بالغلة . بخلاف ما لو باعوا الكل فانه لا يجوز البيع بحصة الثلث وفي
المنتقى اذا اوصي بسكني داره لرجل ولا مال له غيره قال ابو حنيفة ليس للورثة
ان يبيعوا الثلثين . وقال ابو يوسف لهم ان يبيعوا الثلثين ولهم ان يقاسموا فتحول
لصاحب الوصية الثلث . وقال ابو حنيفة لو كانت هذه الوصية بغلة الدار كان
للموصي له ثلث الغلة ولم يكن لهم ان يقاسموا الدار فاني اخاف اذا قسمت ان لا يغل
فليس لهم شي . وقال ابو يوسف يقاسموا فيكون له الثلث فاذا اغل فهو له وان لم يغل
فليس له شي وللورثة ان يبيعوا ثلثهم قبل القسمة وبعدها . واذا اوصي الرجل لرجل
بغلة ارضه وليس فيها نخل ولا شجر وليس له مال غيرها فانها تواجر فيعطي صاحب
الغلة ثلث الاجر وان كان فيها نخيل وشجر اعطي ثلث ما يخرج من النخيل ولا يزاد
بذلك اجرة الارض فانصرفت الوصية بالغلة الي ذلك فصار كالمنصوص عليه
ولا يدفع مزارعة بالنصف والثلث . وان كان المزارعة اجارة الارض اذا كانت

اذا كان البذر من قبل العامل لانها ليست باجارة من كل وجه بل اجارة وشركة حتى اذا
لم تخرج الارض شيئا لا يكون لصاحب الارض شي وقد ذكرنا الوصية باسم الغلة انصرفت
الى اجارة الاجارة عندنا والمعروف كالمشروط ولو نص على الاجارة بان قال في
الوصية على ان تؤاجر فيعطى اجرة انصرفت الى الاجارة من كل وجه ولم ينصرف الى المزارعة
ولو اوصى ان يؤاجر ارضه سنين مسماة كل سنة بكذا واوصى بجميع ماله فانه ينظر الى اجرها
فان كان ما سمى اجر مثلها وجب لا على صاحب الرقبة وان حطت عاما واجالت عاما
فالنفقة في السنة التي اجالت على صاحب الغلة وكان لا يحصل له غلته في هذه السنة
فان لم يفعل فانفق صاحب الرقبة عليه حتى حملت فان صاحب الرقبة يستوفي ما انفق من
ذلك الغلة باع النفقة وما بقي من الحمل فهو لصاحب الغلة وان اوصى بعبده لرجل
وبخدمته لاخر فنفقته على صاحب الخدمة فان مرض العبد مرضا لا يرجى برؤه من
زمانة او نحوها فالنفقة على صاحب الرقبة وان كان مرضا يرجى برؤه فالنفقة
على صاحب الخدمة اذا اوصى بارض كرمه لرجل وبما غراسه فاشجاره لاخر فقلع صاحب
الاشجار وطلب منه صاحب الارض تسوية الارض يؤمر القالع بتسوية ارضه كما كانت
وكذا الرجل اذا استاجر ارضا وغرس فيها الاشجار وقلعها يعني بعد مضي المدة فعليه
تسوية الارض قال واذا قال اوصيت بهذه الدار لفلان اخرا وقال اوصيت بهذا
الخاتم لفلان وبفصه لفلان اخر وقال اوصيت بهذه القوصرة لفلان وبالتمرة
التي فيها لفلان اخر او قال اوصيت بهذه الجارية لفلان وبما في بطنها لفلان اخر
فهذه المسائل على وجهين اما ان كانت الوصية الثانية موصولة بالوصية الاولى
او كانت مفصولة عنها فان كانت موصولة فلكل واحد من الموصى لهما ما اوصى له هذه
المسائل ما شا كلها ينبني على اصلين احدهما ان الكلام الموصول بعضه ببعض يتوقف
اوله على اخره ويتبين مراد المتكلم باخره فالحكم باوله حتى ينتهي الى اخره ككلمة الاستثناء
كقوله لفلان علي الف درهم الا مائة والاصل الاخر ان العام فيما يتناوله بمنزلة الخاص
فان من شرط صحة التخصيص تناول الايجاب الخصوص بحيث لولا التخصيص بيان التغيير
وبيان التغيير يصح موصولا اذا ثبت هذا جئنا الى تخريج المسئلة فنقول ان كانت الوصية
الثانية موصولة كان لكل واحد من الموصى لهما ما اوصى له اما على الاصل الاول
فلان الكلام الموصول بعضه ببعض يتوقف اوله على وجود اخره اذا كان في اخره ما
يغير حكم اوله وقد وجدنا هنا في اخر الكلام ما يغير اوله لان اول الكلام يقتضي
ان تكون الدار مع البناء والحلقة مع الفص والجارية مع ما في بطنها من الولد والقوصرة
وما فيها من التمر للموصى له الاول لان اسم الدار عام يتناول العرصة والبناء وكذلك
الخاتم والجارية واستثنى ما في بطنها او بالقوصرة واستثنى ما في بطنها وفيها من التمر
صح الاستثناء ولو ان هذه الاسامي لما صح الاستثناء اخر الكلام تقتضي ان يكون البناء
والفص وما في بطن الجارية وما في القوصرة للموصى له الثاني فيتوقف اول الكلام على اخره
فصار لكل واحد من الموصى لهما ما سمي له واما على الاصل الثاني فلانه خص كل واحد من
الموصى لهما ما سمي له واما على الاصل الثاني فلانه خص كل واحد منهما ما اوصى له ولاية
التخصيص اما اذا خص كل واحد منهما لما اوصى بان خصص الفص والبناء دليل الخصوص
متصلا ودليل الخصوص متصلا ودليل الخصوص ههنا متصل وصح التخصيص وصار
لكل واحد منهما ما سمي له وكذلك ان بدا بالوصية الثانية وثنى بالوصية الاولى كان
الجواب كما قلنا وان كانت الوصية الثانية مفصولة عن الوصية الاولى تعلى قول ابي يوسف
لكل واحد منهما ما اوصى له كما في حالة الاصل وعلى قول محمد يشتركان في البناء والفص
ونحو ذلك وينفرد صاحب الدار والخاتم باصل الدار والحلقة **وفي الفتاوى** سئل ابو
نصر عمن اوصى بخاتمه لرجل وبفصه لاخر وفي قلعه ضرر قال ينظر ان كانت الحلقة اكثر

بقية

قيمة من الفص بيعا للصاحب الحلقة اضمن قيمة الفص وان كان لصاحب الفص اضمن قيمة الحلقة
ولو قال اوصيت بهذه الدار لفلان وبسكناها لفلان اخر ولو قال اوصيت بهذه النخلة
لفلان وبثمرتها التي لم تحدث لفلان اخر كان لكل واحد من الموصى لهما ما سمي له وصل
الوصية الثانية بالوصية الاولى او فصل **وفي الكافي** ولو اوصى بالجارية واستثنى
ولدها صح الاستثناء ولو اوصى بالجارية واستثنى حملها لا يصح فاذا اوصى لرجل بالحنطة
وبتبنها لاخر فان بقي من الثلث شي فالنفقة الى ان يخرج الحنطة من التبن في مال الميت
والا فعليها بقدرها اصاب كل واحد منهما فان بقي من الثلث شي فنفقة التخليص من ذلك
فان لم يبق من الثلث فالنفقة عليهما لانه من مؤنته ملكهما ولو اوصى بدهن السمسم لرجل
وبكسبه لاخر فالتخليص على صاحب الدهن **وفي الظهيرية** كانت النفقة والتخليص
على صاحب الدهن م ولو اوصى بما في اللبن من الزبد لرجل وبالمخيض لاخر فالنفقة في اخراج
الزبد على صاحب الزبد ولو اوصى لرجل بشاة مذبوحة وبجلدها لاخر فالنفقة عليهما
وان كانت حية فاجر الذبح على صاحب اللحم واجر السلخ عليهما جميعا **وفي العيون** اوصى
لرجل بلحم شاة وهي حية ولاخر بجلدها ولرجل بحنطة في سنبلها ولاخر بالتبن او لرجل
بقطن ولاخر بحبه فعلى الموصى لهما ان يحلجا ويدوسا ويحلجا القطن ولو اوصى ببطن وسادة
لرجل ولاخر بالوسادة فعلى صاحب القطن اخراج القطن **وفي الفتاوى** عن ابي حنيفة
ولو اوصى لرجل بشاة ولاخر برجلها اذا خرجت من الثلث فهي لصاحب الشاة ولا شي
لصاحب الرجل فان اوصى مع ذلك بيدها ولاخر باهابها فاذا ذبحها فاعطى صاحب
اليد يدا ولصاحب الرجل رجلا ولصاحب الاهاب الاهاب فما بقي فذلك لصاحب
الشاة

الفصل الحادي عشر في تنفيذ الوصايا بخلاف ما سماه الموصي

وسئل عن مريض اوصى بوصايا ذلك بالدراهم الرديئة قال ابو نصر كان نصير
ومحمد بن سلمة وشداد بن ابراهيم ومحمد الواسطي في مات سئل نصير عن هذه المسئلة
فقال يجوز وقال شداد لا يجوز فلم يلتفت نصير الى كلام شداد فقلت لشداد انه لا
يجوز قال لان الوصايا على الجياد قلت ارايت لو كان عليه الف درهم فاعطى سوقا
السن يتفق وكذا السلم يقع على الجياد فادى زيوفا اليس انه يجوز لنا الصرف فنكت
قال الفقيه ان كانت الوصية تقوم باعيانها فرضوا بذلك مع علمهم بالوصية جاز وان
كانت الوصية للفقراء بغير اعيانهم جاز في قياس قول ابي حنيفة وابي يوسف وفي قياس
قول محمد لا يجوز واعطي الفضل الى الفقراء لكن له ما بين درهم جياد فاعطي خمسة رديئة
فاوصى بوصايا والنقود مختلفة قال الفقيه تنفذ وصاياه بما اغلب في استعماله
الناس في مبايعاتهم ومعاملاتهم فان لم يكن بعض النقود اغلب ينفذ من اول النقود
النافقة **وفي الجامع الاصغر** عن ابي القاسم ان الوصية تنفذ من احسن النقود وكذا
حكى ابو نصر الدبوسي عنه نص صحيح اقر لاخر بدراهم فانه يحمل اقراره على احسن النقود
واذا بيع شي من تركة الميت بدراهم صحاح وان كان الميت اوصى بالف درهم مكسورة لا تؤخذ
قال ابو نصر يبادر صرفا صحيحا ليشتري شيئا بالصحاح ثم يبيع بالمكسر فقيل له انجوز ذلك
قال نعم اذا كان لا وجه له الا هذا

الفصل الثاني عشر في الوصية لبني فلان

في الوصية لبني فلان وفي
الوصية لولد فلان واولاد واولاده وفي الوصية لبنات فلان وفي الوصية لا با ئه
واجداده قال واذا اوصى بثلث ماله لبني فلان فهذا على وجهين اما ان كان فلان
قبيله يعني اب جماعة كبيرة كتميم لبني تميم ولا يحصون واسد او كان فلان اب خاص ليس
باب جماعة كثيرة واعلم بان اول الاسامي في هذا الباب الشعب ثم الشعب يتمي
شعبا ليشعب القبائل منها ولهذا ابدا الله تعالى بذكره فقال يا ايها الناس انا خلقناكم
من ذكر وانثى وجعلناكم شعوبا وقبائل لتعارفوا ثم القبيلة ثم العمارة ثم البطن ثم الفخذ
ثم الفصيلة فمضر فقريش من شعب وكنانة قبيلة وقريش عمارة ومضر عمارة وهاشم ابوا

هنا نقص من هذا المحل كما ذكر في الاصل

جد النبي صلى الله عليه وسلم كانت الى فضيلة اولاده اذا كانوا يحصون واذا اوصى لبني قريش
وقريش عمارة فانه لا يدخل تحت الوصية اولاد مضر وكنانة ويدخل اولاد قريش وقصي
اولاد قصي وهاشم واولاده والعباس واولاده واذا اوصى لبني قصي وهو بطن بالقبيلة
فانه يدخل تحت الوصية اولاد مضر وكنانة واولاد قريش ويدخل من دونهم واذا اوصى
لبني هاشم الذي هو فخذ فانه لا يدخل تحت الوصية من فوقهم ويدخل من تحتهم من اولاد
الفصيلة ولو اوصى لبني فصيلة قريش فانه يدخل تحت الوصية اولاد العباس واولاد ابي
طالب واولاد علي ولا يدخل من فوقهم قال الشيخ الزاهد احمد الطواويسي مثال الفخذ نحو
مثال البطن بنو هاشم ومثال القبيلة قريش ومثال الشعب العرب وفي الذخيرة واذا
اوصى لاولاد علي وهم فخذ لا يدخل تحته من فوقهم وهم اولاد بني هاشم واذا اوصى لبني هاشم
يدخل تحت الوصية اولاد علي لانهم دونهم ولا يدخل اولاد قريش لانهم فوقهم مر واذا عرفنا
هذه الجملة جئنا الى المسئلة التي مر ذكرها ومعناها اذا اوصى بثلث ماله لبني فلان
وفلان ابن القبيلة وكذا اولاده ذكور واناث فان ثلث ماله يكون بين الذكور والاناث من
اولاده بالسوية اذا كانوا يحصون بالاجماع وان كن اناثا كلهم لم يذكر هذا في الكتاب قالوا
وينبغي ان يكون الثلث بينهن وان كانوا ذكورا كلهم يستحقون فاما اذا كان فلان وفي الفتاوى
له اولاد ذكور كلهم فان ثلث ماله لهم وان كانوا اولاده اناثا كلهم لا شي لهن وان كان فلان
ابا خاص واما اذا كان له اولاد فلان ذكورا واناثا اختلفوا فيه قال ابو حنيفة وابو يوسف
الوصية للذكور منهم دون الاناث وقال محمد بان الوصية للذكور والاناث بينهم
بالسوية اذا كانوا يحصون وقد روى يوسف بن خالد السمتي عن ابي حنيفة مثل قول محمد حكى الكرخي
انه كان لا يقول بما ذكر في ظاهر الرواية قول ابي حنيفة الاخر وما رواه يوسف بن خالد السمتي
قوله الاول وكان محمد لابي حنيفة قولان اولا واخرا في هذه المسئلة قوله الاول قياس
وقوله الاخر استحسان قال لم يكن لفلان اولاد صلبية وكان له اولاد اولاد هل يدخلون
تحت الوصية ان كان له اولاد بنات فانهم لا يدخلون تحت الوصية وان كانوا ذكورا كلهم او ذكورا
واناثا لا غير ان كان اولاد البنات اناثا كلهم فلا شك انه لا شي لهن واذا كان الاناث
المنفردات اولاد بنات فلان لا يكون لهن شي وان كان اولاد البنات ذكورا كلهم او كانوا
ذكورا واناثا فكذلك لا شي لهم وان كان يجب ان يكون لهم ثلث المال وفي الذخيرة سئل
عن هذه المسئلة فقال اولاد البنات لا يدخلون تحت الوصية ثم انشد

بنونا بنو ابنائنا وبناتنا ... بنوهن ابناء الرجال الاباعد

جعل ابناء البنات ابناء الرجال الاباعد مر هذا اذا كان اوصى لبني فلان فاما اذا اوصى
لولد فلان ولفلان بنات لا غير دخلن تحت الوصية بخلاف ما لو اوصى لبني فلان ولفلان
بنات فانه لا شي لهن وان كان لفلان بنون وبنات فالثلث بينهن عندهم جميعا ويكون
ثلث ماله بينهم بالسوية لا يفضل الذكور على الاناث قال فان كانت له امراة حامل دخل
ما في بطنها في الوصية ايضا ولا يدخل اولاد الاولاد تحت هذه الوصية لولد فلان
وولد فلان في الحقيقة من يولد لفلان والذي يولد من ابنه او ابنته لصلبه فاما ولد
ابنه او ابنته يولد من ابنه فلم يتولد من فلان وكان حقيقة هذا الاسم يولد لصلبه فما
دام لفلان ولد لصلبه لا يدخل ولد ابنه في الاناث فكذا هنا وهذا اذا كان لفلان اب
خاص فاما اذا هو اب فخذ فاولاد الاولاد يدخلون تحت الوصية حال قيام ولد الصلب
فان لم يكن له ولد الا ولد واحد كان الثلث له بخلاف ما لو اوصى لاولاد فلان وله ولد
واحد فانه يستحق النصف واذا اوصى لاولاد فلان وليس لفلان اولاد لصلبه يدخل تحت
الوصية اولاد البنين وهل يدخل فيه اولاد البنات ففيه روايتان في دخول بني البنات
اما بنات البنات لا يدخلون في الوصية رواية واحدة وفي الذخيرة وكذلك اذا اوصى
لذرية فلان يدخل تحت الوصية اولاد البنين وهل يدخل اولاد البنات ففيه روايتان قال

بعض

بعض مشايخنا الروايتان في دخول بني البنات اما بنات البنات لا يدخلن تحت الوصية رواية
واحدة مر واذا اوصى لبنات فلان وله بنون وبنات فالوصية للبنات خاصة بخلاف ما
اذا اوصى لبني فلان وله بنون وبنات فان الوصية للبنين والبنات اذا كان فلان اب
قبيلة بالاجماع واذا كان فلان اباخه عند محمد واذا كان له بنون وبنات بنين فالوصية
لبني البنات ولو لم يكن له الا بنات بنات لا يدخلن في الوصية وهذا على احدى الروايتين
عند عامة المشايخ وبعض المشايخ على رواية واحدة فان سمى شيئا يعرف به اذا اراد به
بنات البنات بان قال ان لفلان بنات وقد ماتت امهاتهن فاوصيت لبناته دخل تحت
الوصية بنات البنات باتفاق الروايات بلا خلاف بين المشايخ اذا اوصى لبني فلان وفلان
لهؤلاء اباء وامهات دخلوا في الوصية بخلاف ما اذا اوصى لبني فلان وليس لفلان بنون
وله بنو بنين فانهم يدخلون في الوصية ولو اوصى لاكبر بني فلان ولفلان ابنان احدهما
ابن عشر سنين والاخر ابن اثنا عشر سنة فهذا من جملة الاكابر هكذا وفي المنتقى قال واذا
اوصى الرجل لبني فلان وفلان فخذ او بطن او قبيلة فهذا على وجهين اما ان يكون
بنو فلان ممن يحصون او لا يحصون فان كانوا يحصون صحت الوصية سواء كانوا اغنياء او فقراء
وان كانوا فقراء واغنياء وهم لا يحصون ولا يعرفون قال اصحابنا الوصية باطلة ثم
اختلفوا في الحد الفاصل بين ما يحصون وبين ما لا يحصون فالمروي عن ابي يوسف
انهم ان كانوا لا يحصون الا في الفتاوى وحساب فهم لا يحصون والمروي عن محمد
انهم اذا كانوا اكثر من مائة فهم يحصون وان كانوا اكثر من الف فهم لا يحصون وقال
بعضهم ان الناظر اذا نظر اليهم عرف عددهم من غير احصاء فلا عد فهم يحصون وان كان
لا يعرف عددهم الا باحصاء وعد فهم لا يحصون وقال بعضهم ان كان يمكن احصاؤهم
وعددهم قبل ان يحدث بهم حدث من زيادة بولادة او نقصان بموت يحصون وان لم يكن
احصاؤهم الا بعد حدوث زيادة ونقصان فهم لا يحصون وقال بعضهم ان كان بحيث
لو اشتغلنا بالتسمية عرفناهم والام يزد فيهم احد بولادة ولا ينقص واحد منهم بموت فهم
يحصون وان كان يزداد فيهم احد وينقص منهم احد قبل الفراغ من التسمية فهم ممن لا
يحصون وان كان يزداد فيهم احد وينقص منهم احد قبل الفراغ من التسمية وقال
بعضهم لا تقدير في ذلك انما هو مفوض الى راي القاضي وبه كان يقول الشيخ الامام محمد
ابن حامد والشيخ الامام ابو عبد الله وفي الخانية وعليه الفتوى والايسر ما قال محمد مر

الفصل الثالث عشر في الوصية لذي قرابته والاقرباء والاهل واهل البيت

والجنس الاول واذا اوصى بثلث ماله لذي قرابته او لاقربائه فان ابا حنيفة يعتبر فيه
يستحق هذه الوصية اشياء احدها الجمع حتى ينصرف اللفظ الى اثنين فصاعدا ولا يستحق
الواحد جميعا والثاني في القرابة المحرمة للنكاح والثالث ان يكون اقرب الى الميت مر
وفي الفتاوى الخلاصة الثالث الاقرب فالاقرب ولا شي للابعد مع الاقرب كالميراث
ولا يدخل في هذه الوصية من كان وارثا ولا يدخل من ولده وولد ولده وولد الصلب ويدخل
فيه الجد والجدة وولد الولد وروى الحسن عن ابي حنيفة وابي يوسف انه لا يدخل
وقال ابو يوسف ومحمد يدخل في هذه الوصية كل من يجمعه واياه اقصى اب له في الا
الاسلام المحرم وغير المحرم والقريب والبعيد والجمع والفرد في ذلك سواء ثم اختلف المشايخ
في معنى قولهما اقصى اب في الاسلام بعضهم قالوا معناه اقصى اب ادرك الاسلام اسلم
او لم يسلم وهكذا ذكر في السير الكبير وبعضهم قالوا اقصى اب اسلم فثمرة الاختلاف تظهر
في العلويين اذا اوصى لاقربائه فعلى قول من شرط ادراك الاسلام يدخل في الوصية اولاد
ابي طالب واولاد ابي لهب كما يدخل اولاد العباس وان لم يسلم ابو طالب وابو لهب لانهما
ادركا الاسلام ولا يدخل اولاد الحارث بن عبد المطلب لانه لم يدرك الاسلام فانه حين
بعث النبي صلى الله عليه وسلم كان الحارث ميتا وعلى قول من شرط الاسلام يدخل تحت

الوصية اولاد العباس ولا يدخل اولاد ابي طالب ولا اولاد ابي لهب وكذلك ينظر في العلوية
اذا اوصى لذي قرابته او لاقربائه من شرط ادراك الاسلام قال اقصى اب ادرك الاسلام
ابو طالب فيدخل تحت الوصية اولاد علي واولاد عقيل وجعفر ومن شرط الاسلام قال اقصى
اب اسلم علي بن ابي طالب ولا يدخل اولاد عقيل ولا اولاد جعفر قال والذكر والانثى
في استحقاق هذه الوصية سواء قال ولا يدخل في هذه الوصية ولد الموصي ولا والده ولا ولده
انه كان بحال لا يرث منه قال ولا قد دخل في هذه الوصية الجد والجدة وولد الولد وذكر الشيخ
الامام الزاهد احمد الطواويسي رحمه الله في شرح الاصل ان في دخول الجد وولد الولد روايتان
وذكر في موضع اخر ان في دخول الجد اختلاف المشايخ **وفي النوازل** وروى الحسن عن ابي حنيفة
ان الجد وولد الولد لا يدخلان في هذه الوصية قال ولو ترك الموصي ولدا يجوز ميراثه
وترك عمين وخالين فالوصية عند ابي حنيفة للعمين وانما شرط قيام الولد كيلا يكون
العمان وارثين عند ابي يوسف ومحمد الوصية بين العمين والخالين ارباعا لاستوائهم في تناول
اسم القريب ولو كان عما وخالين فللعم النصف والباقي بين الخالين عند ابي حنيفة وعندهما
الوصية بينهم بالسوية فان ترك عما وعمة وخالا وخالة فالوصية للعم والعمة عند ابي حنيفة
وفي الكافي فاذا اوصى لاقربائه وله عمان وخالان فالوصية لعميه عند ابي حنيفة وعندهما
يقسم بينهم ارباعا ولو كان له عم واحد فله نصف الثلث ولو ترك عما وعمة وخالا وخالة
فالوصية للعم والعمة على السواء والذي ذكرنا في قوله لذوي الارحام قرابته ولاقربائه
فكذا في قوله لارحامه ولذي ارحامه ولانسابه ولذي انسابه ولو كان لذي قرابته
او لذي نسبه او لذي علاقة به فالجواب ما ذكرنا **وفي الفتاوى** انه هنا لا يعتبر الجمع عند ابي
حنيفة ولو كان اوصى لذي قرابته او لاقربائه او لانسابه او لارحامه او لذي
ارحامه الاقرب فالاقرب فانه يدخل تحت الوصية الاقرب فالاقرب والواحد فصاعدا
بلا خلاف وفي الكافي ولو اوصى لذي قرابته لا يشترط فيه الجمع لاستحقاق الكل حتى لو
كان له عم وخالان فكله للعم عنده قال ويعتبر في هذه المسايل قرابة الموصي له وقت موت
الموصي لا وقت الايصاء قال وان لم يكن للموصي ذو رحم محرم في هذه المسايل فالوصية باطلة
عند ابي حنيفة رحمه الله **وفي النوازل** قال محمد بن مقاتل اذا اوصى الرجل لذي قرابته
من الكفار جاز وفي فتاوى الخلاصة فتأويله اذا لم يكن حربيا وذكر عن صفية زوج
النبي صلى الله عليه وسلم انها اعطت بثلثها الاخ لها يهوديا **وفي الظهيرية** الوصية للفقراء
اذا كانوا لا يحصون اختلف المشايخ في جوازها قال بعضهم انها باطلة وقال محمد بن سلمة
انها جايزة وعليها الفتوى لانها قربة لكونها صلة الرحم قال ابو القاسم الاعجب ان يتحرى
الوصي الاحوج منهم فيفرق عليهم ولو فرق على الاغنياء والفقراء جاز ولو اوصى بثلث
ماله لاهل بيته دخل تحت الوصية كل من يتصل به من قبل ابائه الى اقصى اب له في الاسلام
يستوي فيه المسلم والكافر والذكر والانثى والمحرم والقريب والبعيد ونسب الانسان
من قبل ابيه وكل من يتصل به من قبل ابائه الى اقصى اب له في الاسلام فهو من اهل بيت
نسبه فيدخل تحت الوصية ولا يدخل تحت الوصية الاب الاقصى قال الا اذا كان ازواجهن
من بني اعمام الموصي وعشيرته فحينئذ يدخلون وكذلك لا يدخل تحتها من قرابة ام الموصي
وفي الكافي ولا يدخل فيه اولاد البنات واولاد الاخوات ولا احد من قرابة ام الموصي
واذا اوصى لجنسه فهذا وما لو اوصى لاهل بيته سواء الانسان من جنس قوم ابيه الا
ترى ان ابراهيم ولد رسول الله صلى الله عليه وسلم كان قرشيا ولم يكن قبطيا نسبا لامه
مارية وكذلك اولاد الخلفاء يصلحون للخلافة وان كان الكثير من الاماء واعتبروا من جنس
قوم ابائهم فصار قوله لجنسه وقوله لاهل بيته سواء وكل من يتصل به الى اقصى اب له في
الاسلام يدخل تحت الوصية وما لا فلا وكذا اذا اوصى لآله لهذا وفيما لو اوصى لاهل بيته
سواء لانهما يستعملان استعمالا واحدا يقال آل محمد واهل بيت محمد وآل عباس واهل بيت

عباس

عباس قال وان اوصت امرأة لجنسها لا يدخل تحت هذه الوصية ولدها فكذلك لا يدخل
تحت هذه الوصية ولدها الا اذا كان زوجها من عشيرتها على ما ذكرنا اذا اوصى بثلث
ماله لاهله او لاهل فلان فالوصية للزوجة خاصة دون من سواها قياسا الا انا استحسنا
وجعلنا الوصية لكل من يكون من عياله وفي نفقته وتضمهم بيته ولا يدخل تحت الوصية م
ماليكه ولو كان له اهل ببلدتين او في بيتين دخلوا تحت الوصية لعموم اللفظ **الفصل**
الرابع عشر في الوصية لليتامى والارامل والايامى **وفي الذخيرة** فمجاوري
مكة واهل بلد مسجد كذا واهل سجن كذا والابكار والثياب قال محمد رحمه الله واذا
اوصى ليتامى بني فلان فيتامى بني فلان ممن يحصون فانه تصح الوصية وتصرف الى
كلهم ولو اوصى ليتامى هذه السكة او ليتامى هذه الدار ويستوي فيه الغني والفقير
لان اليتيم من مات ابوه قبل الحلم غنيا كان او فقيرا وان كان لا يحصى يتاماهم فالوصية
جايزة وتصرف الوصية الى الفقراء منهم ولو اوصى بثلث ماله لارامل بني فلان وهم
يحصون فالوصية جايزة فاذا جازت الوصية هنا على كل حال فان كن يحصين تصرف
اليهن وان كن لا يحصين يصرف اليهن قدر عليهن منهن فادنى ذلك الواحد عندهما
وعند محمد اثنان والارملة اسم لامرأة كبيرة محتاجة فارقت زوجها بموت او غيره
دخل بها او لم يدخل هكذا ذكر محمد في الكتاب والحاصل ان الوصية اذا وقعت باسم
ينبئ عن الفقر والحاجة فالوصية صحيحة وان كان من يحصى ولحصر ذلك الاسم حتى
تكون الوصية واقعة لمعلوم فهو الله تعالى تصحيحا للوصية ومتى وقعت الوصية
باسم لا ينبئ عن الفقر والحاجة ان كان من يحصى وحصر ذلك الاسم يحصون فالوصية
لهم صحيحة وتصرف الوصية الى الاغنياء والفقراء وان كان ممن لا يحصى ولم ذلك الاسم
لا يحصون فالوصية باطلة بيان الاول ما ذكر من مسألة اليتامى والارامل وبيان
الثاني اذا اوصى لجيرانه او لجيران فلان وجيرانه لا يحصون فالوصية باطلة وكذلك
اذا اوصى لاهل مسجد كذا او لاهل سجن كذا **وفي الكافي** ولو اوصى ليتامى
بني فلان او لارامله او لعميانهم او لزمناهم ان كانوا قوما يحصون فالوصية للغني
منهم ولو اوصى لشبان بني فلان او لايامى بني فلان او لثيبهم او لابكارهم صح في
الاحصاء الا الاولى **وفي فتاوى الخلاصة** رجل اوصى لاهل السجون او الذمي او
الارامل واليتامى او الغارمين او ابناء السبيل فانه يعطي فقراءهم دون اغنيائهم
وفي الفتاوى سئل ابو نصر عمن اوصى بان يخرج بثلث ماله لمجاوري مكة فالوصية
جايزة فان كانوا لا يحصون صرف الى اهل الحاجة منهم وان كانوا يحصون قسمت على
رؤوسهم **وفي الظهيرية** ولو اوصى لاهل السجون والغارمين وابناء السبيل والارامل
واليتامى والزمنى يدفع الى فقرائهم خاصة قال ولو اوصى بثلث ماله لايامى بني
فلان فان كن يحصين فالوصية جايزة وان كن لا يحصين فالوصية باطلة ثم الايم اسم
لكل امرأة جومعت بنكاح جايز او فاسد او فجور ولا زوج لها غنية كانت او فقيرة صغيرة
كانت بعد الصغر من نسوة بني فلان ان كانت ايما تدخل تحت الوصية ومن لا فلا وهكذا
ذكره محمد رحمه الله وقول محمد في اللغات مقبول والدليل على ان هذا الاسم يطلق على
الانثى خاصة قول النبي صلى الله عليه وسلم الايم احق بنفسها واما الدليل على انه
اسم للمرأة التي لا زوج لها قوله تعالى فانكحوا الايامى منكم والدليل على انه الثيب ما
قوله تعالى الايم احق بنفسها والبكر تستأمر في نفسها واذا نشأ صبيا فقد عطف البكر
على الايم وفصل بينهما في حق الحكم والمعطوف عليه يدل على ان الايم غير البكر وهذا
الذي ذكرنا مذهب علمائنا وقال الكرخي وابو القاسم الصفار الثيابة والانوثة
ليستا شرطا لثبوت هذا الاسم حتى ان البكر التي فارقها زوجها والرجل الذي
لا امرأة له يدخلان تحت هذه الوصية ولو اوصى بثلث ماله لكل ثيب من بني فلان او لكل

بكر فاعلم بان الثيب اسم لكل امراة جومعت بحلال غشية كانت او صغيرة بلغت او لم تبلغ لها زوج
والبكر اسم لامراة والثيب وان كانا قد يطلقان على الرجل على سبيل المقابلة مجازا واذا
عرفت تفسير البكر والثيب جينا الى حكم المسئلة فنقول ان كن مجتمعين صح الايصاء
وينصرف الى الكل وان كن لا مجتمعين فالايصا باطل ثم ذكر في الكتاب ان هذا قول مشايخنا
ومن مشايخنا من قال هذا قول ابي يوسف ومحمد وذكر محمد في المبسوط ان البكر اذا
زالت بكارتها بالفجور عند ابي حنيفة تزوج كما تزوج الابكار وعندهما تزوج كما تزوج
الثيب ومنهم من قال لا بل المذكور قول الكل وهو الاصح

الفصل الخامس عشر

في الوصية للاختان والاصهار والجيران قال واذا اوصى لاختانه او لاختان
فلان فاعلم بان الاختان ازواج كل ذات رحم محرم منه كازواج البنات والاخوات
والعمات والخالات وكذا كل ذي رحم محرم من ازواج هولا من ذكر او انثى لما اختان
كذا ذكر محمد في الكتاب قال مشايخنا وهذا بناء على عرف اهل الكوفة اما في ساير
البلدان اسم الختن يطلق على زوج البنت وزوج كل ذات رحم محرم منه ولا يطلق
على ذي رحم محرم منه من ازواج هولا والعبرة للعرف وفي الكافي ويستوي
فيه الحر والعبد والاقرب والابعد فان اللفظ يشمل الكل قال ولا يكون الاختان من
قبل ابا الموصي يريد به ان امراة الموصي اذا كان لها بنت من زوج اخر ولها زوج
فزوج ابنتها لا يكون ختنا للموصي واما الاصهار فكل ذي رحم محرم من نسا الموصي
فهي صهره هكذا ذكر محمد في الكتاب وحكي عن الاعرابي تفسير الاصهار والاختان لما
فسر به محمد الاصهار وفسر الاصهار بما فسر محمد الاختان والاخذ بما ذكر محمد اولى
لانه موافق للعرف وانما يدخل تحت الوصية من كان صهر الموصي يوم الوصية لما ذكرنا
ان المعتبر حالة الموت وذلك انما يكون اذا كانت المراة التي يثبت بها المصاهرة منكوحة
له عند الموت او تعتد بطلاق رجعي اما اذا كانت بانت منه بثلاث تطليقات او
بتطليقة بائنة فلا وكذلك في مسئلة الاختان انما تدخل تحت الوصية من كان
ختنا للموصي عند موته وكذلك انما يكون لقيام النكاح بين محارمه وازواجه عند
موت الموصي ويستوي ان يكون المراة امة او حرة دينة او على غير دينه اذا اوصى
بثلث ماله لجيرانه فالوصية للملازقين بداره من جيرانه وهذا قياس وهو قول ابي
حنيفة وفي الاستحسان وهو قوله الوصية لكل من يجمعهم امام مسجد المحلة كان كلهم
جيرانه والصغير والكبير والمسلم والكافر في ذلك على السوا ولا يدخل العبيد ولا الاما
والمدبرون وامهات الاولاد تحت هذه الوصية والمكاتب يدخل لانه جار حقيقة
سكناه مضافا اليه والارملة تدخل والتي هي ذات بعل لا تدخل قال محمد في الزيادات
ينبغي على قياس قول ابي حنيفة تدخل السكان تحت الوصية من الجيران الملازقين
وان كانوا لا يملكون المسكن ومن كان مالكا ولم يكن ساكنا لا يدخل وعن محمد في المنتقى
اذا قال اوصيت لزوج ابنتي بكذا لهذا على دعهما يوم موت الموصي ولو قال لازواج
ابنتي او لابنته ازواج قد طلقوها وزوج حال لم يطلقها فالوصية للكل ولو اوصى
لامراة ابنه فهذا على امراة ابنه يوم موت الموصي وانما يدخل تحت الوصية واحدة
حتى لو كانت لابنه امراته يوم الوصية فتزوج بامراة اخرى ثم مات الموصي فالخيار
الى الورثة يعطون ايهما شاوا ويجبرون على ان يتفقوا على احديهما

الفصل السادس عشر

في الرجل يوصي الى رجل ان يضع ثلث ماله عند نفسه او يجعل في نفسه
اذا اوصى ان يضع ثلث ماله حيث شاء له في سبيل الله واعطى الوصي وارث الموصي وفي الرجل
يوصي بثلث ماله للفقرا فاعطى الوصي ورثة الموصي او وضعه في نفسه قال محمد في
الاصل اذا اوصى رجل الى رجل ان يضع ثلث ماله عند نفسه صح الامر عند تاحتي كان له
الوضع عند نفسه اذا اوصى اليه ان يضع ثلث ماله حيث احب فوضع عند نفسه جاز

واذا

واذا اوصى الرجل الى رجل ثم قال لورثته قد جعلت ثلثي لرجل قد سميته للوصي فصدقوا فيما
الوصي يقول هذا وخالفه الورثة فان الوصي لا يصدق وان اقر الوصي ورثته بتصديقه
واذا لم يكن الوصي مامورا بتنفيذ الوصية من جهته لم يكن قول الوصي الموصى له هذا حالا
عن احتنا لذا امرا لا موبل تكون شهادة على الميت انه اوصى بهذا الحكم لا تثبت بشهادة
الواحد واقرار الوصي وورثته بتصديقه باطل انما له منع ثلث مالي حيث شئت
الموصي ترضى بتنفيذ هذه الوصية الى الوصي ولم يتولاها بنفسه فاذا كان الوصي
هو المامور بتنفيذها فاذا قال نفذت لهذا فقد ادعى الامتثال بما امر به فلم يشهد
على وصيه لولاها الموصي والمامور قال امتثلت بما امرت كان مصدقا فاذا اوصى
الرجلين الى رجلين ان يضعا ثلثه حيث شا او يعطياه حيث شا واختلفا في ذلك فقال
احدهما اعطيته فلانا وقال الاخر اعطيته فلانا لم يكن لواحد منهما ذلك عند ابي حنيفة
ومحمد **وفي المنتقى** بن سماعة عن محمد رجل قال اوصيت بثلثي الى فلان يضعه حيث
شا فقال ذلك الرجل وضعته عند نفسي ثم اعطاه بعد ذلك وارث الميت فهو جائز ذلك
هبة منه للوارث ولو لم يقل وضعته عند نفسي ثم اعطاه لاحد ورثته لم يجز الا ان يجيز
ساير الورثة وكذلك ان اعطاه على سهام الميراث لم يجز الا باجازتهم لانه وصية وعلى
هذا اوصى بثلث ماله الى فلان يضعه في المساكين وفي نوادر هشام عن محمد اذا
اوصى لرجل بثلث ماله يصنع به ما شا فاخذه الموصى له وجعله لبعض ورثة الميت قال
له ذلك **وفي الذخيرة** اذا اوصى بثلث ماله في سبيل الله تعالى فلا ينبغي للوصي ان
يعطي احدا من الورثة شيئا من ذلك وان كان محتاجا وان كانت الورثة كبارا وبعضهم
محتاجون فاجازوا غير المحتاجين للوصي ان يعطي ذلك للمحتاجين فعل ذلك جاز وكذلك
ان كان جميع الورثة محتاجين وهم كبار فتراضوا هم والوصي على ان يقسموا بينهم جاز قال
الفقيه ابو جعفر لان رجلا اوصى بماله للفقرا ثم مات وورثته محتاجون وهم كبار فتراضوا
بالثلث لو وضع المريض بعض الثلث في نفسه وعزى عن الميت جاز ولو قال للموصي ضع
ثلثي حيث شئت توضع في نفسه جاز وان كرهت الورثة
ما فعل الموصي بنفسه ولا بلغت اليهم وكذلك ان اعطى الوصي اياه او ابنه او مكاتبه
لغير رعنه جاز

الفصل السابع عشر

في الوصية للموالي وامهات الاولاد قال
واذا اوصى بثلث ماله لمواليه ثم مات وله موال اعتقهم فالوصية باطلة الا ان يبين
ذلك في حياته وعن ابي حنيفة ان الوصية جائزة ويدخل فيه الفريقان وهو قول زفر
قال في العيون انه يجوز عند محمد وعن ابي يوسف في الاسفل روايتان في رواية
قال الوصية للموالي الاعلى جائزة وفي رواية الوصية جائزة لهما كلهم مواليه وفي
الظهيرية وعن محمد ان الوصية باطلة الا ان يصطلحا على ان ياخذ صلح بينهما ولو كان
الموصي رجلا عربيا له موال اعتقهم ولمواليه اولاد رجال ونسا ولمواليه اولاد فالوصية
لاولاد مواليه دون الموالي فان لم يكن له اولاد موالي كانت الوصية لموالي الموالي فان بقي
من مواليه الذي يلون اعتقهم او من اولادهم اثنان فصاعدا وله موالي مواليه فالثلث
للاثنين فصاعدا وان اوجب الوصية اليهم اسم الجمع لان الاثنين في الوصايا يجعل بمنزلة
الثلاث ولو لم يبق من مواليه ولا من اولاد مواليه الا واحد فله نصف الثلث ولا يصرف
للاخر **وفي الظهيرية** واذا اوصى لمواليه وله الموصي امة مستقة اعتقها
الموصي في ثلاث ولدا دخل ولدها تحت الوصية بلا خلاف وان كان الولد له رجلا ام
عن الموالي من غير العرب بعني قوم ان الولد يكون مولى لموالي الام عندهما خلافا لابي
يوسف ولو ان رجلا اوصى بثلث ماله لمواليه فليس له موالي اعتقهم ولا اولاد موالي
ولا موالي الموالي وانما له مولى ابيه ومولى ابيه فلا شي له من الوصية لم يكن للميت الا
موالي اعتقوا على يديه كان الثلث لهم فان كان معهم موال اعتقهم او موالي اولاده

مواليه فان كانوا في القياس في القياس ان يكونوا سواء وفي الاستحسان الثلث لمولاه دون موالي الموالاة واختلفوا في تفسير القياس قال بعضهم ان يكونوا سواء ولا تنفذ الوصية وقال بعضهم ان يشتركوا جميعا في الثلث وهذا اشبه **وفي الظهيرية** قال محمد استحسن في هذا وادع القياس وتبطل الوصية في هذه الصورة لانه يحتمل الحقيقة والمعنيان مختلفان **وفي الكافي** ولو اوصى بثلث ماله لموالي بني فلان وهم يحصون ولهم موال اعتقوهم وموالي الموالاة وموالي المواريث فالوصية للموالي الذين اعتقتهم بنو فلان ولموالي الاعلى والاسفل سواء ولا شيء لموالي الموالاة **وفي الكافي** ولو اوصى لموالي بني فلان وهم يحصون دخل فيها المعتق ومعتق المعتق ومن علق عتقه لعدم امهات اولاده **وفي الكافي** وعن ابي يوسف انهم يدخلون في الوصية ولو قال لعبده ان لم اضربك فانت حر فمات المولى قبل ان يضربه حتى عتق دخل في هذه الوصية **وفي نوادر بشر** عن ابي يوسف في رجل اوصى لامهات اولاده وله امهات اولاد عتق وامهات اولاد عتقن بموته فالوصية لا تكون الا في اللاتي اعتقن بموته فان لم يكن له الا امهات اولاد عتقن في حياته فالوصية لهن ولو اوصى لامهات اولاده بالف ولمواليه بالف وله امهات اولاد عتقن في حياته وموال وبنات سواهن اعتبرت كل فريق على حدة ولو اوصى بثلث ماله لمواليه ولم يذكر امهات الاولاد دخلت امهات الاولاد في الوصية

الفصل الثامن عشر في الوصية لاولاد رسول الله صلى الله عليه وسلم والعلوية والشيعية ومحبي اولاد محمد صلى الله عليه وسلم والفقهاء والعلماء واصحاب الحديث سئل الفقيه ابو جعفر عن رجل اوصى لاولاد رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكر ابو نصر بن يحيى كان يقول الوصية لاولاد الحسن والحسين ولا يكون لغيرهما فاما العربية فلا يدخلون في هذه الوصية قال ينظر الى كل من ينتسب الى الحسن والحسين ويتصل بهما يدخل في هذه الوصية لانه كان للحسن رضي الله عنه ابنة زوجها من ولد عمر رضي الله عنه واذا اوصى للعلوية فقد حكي عن الفقيه ابي جعفر انه لا يجوز لانهم لا يحصون وليس في هذا الاسم ما ينبئ عن الفقر والحاجة ولو اوصى لفقرائهم يجوز وقد حكي عن بعض مشايخنا ان الوقف على مصالح المسجد يجوز والصحيح انه يجوز لان عامتهم الفقراء والفقر فيهم الغالب فصار حكم الغلبة المعتبر كالمشروط قال الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني كان القاضي الامام يقول على هذا القياس اذا اوصى لطلبة علم كورة او لطلبة علم كذا يجوز ولو اعطى الوصي واحدا من فقراء طلبة او من فقراء العلوية جاز عند ابي يوسف وعند محمد لا يجوز الا اذا صرف الى اثنين منهم فصاعدا واذا اوصى للشيعية ولمحبي آل محمد المقيمين ببلدة كذا فاعلم بان في الحقيقة كل مسلم شيعة ومحب لآل رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يعصي في ديانتهم الا ذلك واما ما وقع عليه اوهم ممن اراده الموصي فمراده الذين يعرفون بالميل لكثيرهم وصاروا موسومين بذلك دون غيرهم فقد قيل الوصية باطلة قياسا اذا كانوا لا يحصون ويكون للفقراء استحسانا على قياس مسألة اليتامى وقال الفقيه ابو الليث الوصية باطلة اذا كانوا لا يحصون واذا اوصى لفقراء الفقهاء حكي عن الفقيه ابي جعفر انه قال الفقيه عندنا من بلغ من الفقه الغاية وليس المتفقه بفقيه وليس له من الوصية نصيب قال الفقيه ابو جعفر ولم يكن في بلدنا احد يسمى فقيها غير ابي بكر الاعمش شيخنا وقد احتال ابو بكر الفارسي وبين رجالا كثير الطلبة العلم حتى ناموه في مجلس اهل الفقيه واذا اوصى لاهل العلم ببلدة كذا فانه يدخل فيه اهل الفقه واهل الحديث ولا يدخل من يتعلم الحكمة **وفي الحاوية** ولا يدخل فيه من يتعلم الحكمة مثل كلام سفيان وغيره لانهم لا يسمون المتشبهة لا طلبة العلم فهل يدخل فيه المتكلمون ولا ذكر لهذه المسألة نصا في الكتب وعن ابي القاسم ان كتب الكلام ليست كتب العلم يعني في العرف ولا يسبق الى الفهم فلا يدخل تحت مطلقه مطالعة كتب العلم فعلى قياس هذه المسألة لا تدخل في هذه الوصية المتكلمون

واذا اوصى بثلث ماله على فقراء طلبة العلم من اصحاب الحديث الذين يختلفون الى مدرسة منسوبة في كورة كذا يتعلم الفقيه اذا لم يكونوا من جملة اصحاب الحديث لا يتناول شفعوي المذهب لا محالة ويتناول من يقرأ الاحاديث ويسمع ويكون في طلب ذلك سواء كان شفعوي المذهب او حنفي المذهب او غير ذلك ومن كان شفعوي المذهب الا انه لا يقرأ الاحاديث ولا يسمع ولا يكون في طلب ذلك لا يتناوله اسم اصحاب الحديث

الفصل التاسع عشر في الاقرار بالوصية من المورث وفي الشهادات عليها وفي اقرار الوارث بالدين والوديعة والشركة قال في الاصل واذا اقر الوارث ان اباه اوصى بالثلث لفلان فاستشهد الشهود انه اوصى بالثلث لآخر فان الثلث كله للمشهود له ولا يكون للذي اقر له الوارث من الثلث شيء ولا يضمن الوارث للمقر له شيئا اذا هلك المال في يده قبل الدفع او دفع الى الشهود بقضاء قاض او بغير قضاء قال واذا اقر الوارث ان اباه اوصى بالثلث لفلان ثم قال بعد ذلك بل اوصى به لفلان او قال اوصى به لفلان لا بل لفلان فانه يكون للاول في الوجهين جميعا ولا يضمن الوارث شيئا للثاني اذا هلكت التركة في يده قبل الدفع الى الاول بقضاء قاض فان دفع الى الاول بغير قضاء قاض صار ضامنا للثاني ثم ان الحيلة فرق بين هذا وبين الاقرار بالوديعة فانه اذا اقر الرجل ان هذا العبد وديعة لفلان ثم قال لا بل لفلان فدفع العبد الى الاول بقضاء قاض او بغير قضاء قاض فانه لا يضمن للثاني قيمة العبد في الحالين وفيما لو دفع الوارث الثلث الى الاول بقضاء قاض فانه لا يضمن الثاني عندهم جميعا فهذا الذي ذكرنا كله اذا كان الاقرار للثاني منفصلا عن الاول فاما اذا كان متصلا كان الثلث بينهما نصفان ونظير هذا الاقرار بالوديعة لو اقر ان هذا العبد عنده وديعة لفلان ولفلان او قال وديعة عنده لفلان لفلان اخر متصلا كان العبد بينهما نصفان كانه قال هذا العبد وديعة عندي لهما عندي جميعا ولو قال هذا العبد وديعة عندي لفلان ثم قال لا بل لفلان فان العبد كله للاول فكذا هذا قال واذا اقر الوارث بوصية الف درهم بعينها فبقي الثلث ثم اقر بعد ذلك بالثلث ثم دفع ذلك الى القاضي فانه يدفع الالف الى الاول ولا يكون للثاني فيه شيء كذلك هذا الجواب فيما لو اقر بعينها وصية والجواب فيما لو اقر بالف بعينها ثالث بعينها ايضا سواء كان الثلث الف درهم لان الوصايا تنفذ من الثلث فصار الثلث كله كانه مستحق للاول بالاقرار الاول وكان الجواب فيما لو اقر بالف قال محمد في الجامع في رجل يموت ويترك وارثين والفي درهم فياخذ كل واحد منهما الفا فغاب احدهما واقر الحاضر لرجل ان الميت اوصى له بثلث ماله اخذ المقر له من الحاضر ثلث ما في يده ولو فرق بين هذا وبين ما اذا اقر الحاضر بدين له فانه يؤخذ كل ذلك من نصيبه لان اقراره بما يزيد بينهما وذلك في نصيبه فكذا بدا الاخر فانه يؤخذ ذلك كله من المقر وان اقر بوديعة مجهولة يستوفي الكل من نصيبه ولو اقر احدهما بشركة كانت بينه وبين ابيهما فكذبه الاخر صح نصيبه ويقسم ما في يده من المقر والمقر له فبعد ذلك ينظر ان اقر بشركة النصف ياخذ المقر له ثلثي ما في يد المقر ولا ياخذ المقر له من الجاحد شيئا لان اقرار كل وارث يصح في حصته ولا يصح في حق غيره ونظير هذا ما قالوا في رجل مات وترك ابنتين فاقرت احدى الابنتين باخ مجهول وكذبتها الابنة الاخرى فان الاخ المقر له من الابنة المقرة ثلثي ما في يدها هذا اذا كان اقر له بشركة النصف فاما اذا اقر له بشركة الثلث فان المقر له ياخذ نصف ما في يده ولا ياخذ شيئا مما في يد الجاحد لان اقراره لا يصح في حق الجاحد **وفي الكافي** اثنان اقتسما تركة الاب الغائب ثم اقر احدهما لرجل ان الاب اوصى له بثلث ماله فالمقر يعطيه ثلث ما في يده استحسانا وقال زفر يعطيه نصف ما في يده قياسا ولو كان البنون ثلاثة والتركة ثلاثة الاف فاقتسموها فجاء رجل وادعى ان الميت اوصى له بثلث ماله فصدقه واحد منهم فانه يعطيه عند زفر ثلاثة اخماس

ثابت وعندنا يعطيه ثلث ما في يده · وفي المنتقى الحسن بن زياد في كتاب الاختلاف مات
الرجل وترك ابنا فاقر الابن ان اباه اوصى لهذا الاخر بالثلث · قال ابو يوسف الثلث للاول ولا
شيء للاخر الا ان يكون الابن دفع الثلث بغير حكم فيضمن للثاني ثلثا اخر وهو قول ابي حنيفة
وذكر الحسن بن ابي مالك عن ابي يوسف عن هذا القول فاوجب للثاني ثلثا اخر وقد دفع
للاول بحكم او بغير حكم او لم يدفع وصيره مثليا بالرجوع وفي نوادر بشر عن ابي يوسف
اذا قال الوارث اوصى ابي لهذا بالثلث وفصل بين الكلامين بسكوت فالثلث للاول
ولا شيء للثاني دفع الى الاول بقضاء او بغير قضاء · وان اقر للاول ثم دفع اليه بغير قضاء ثم اقر
للثاني ضمن للثاني نصف الثلث · يريد اذا لم يفصل بين الكلامين بسكوت · ولو قال الوارث
لابي بهذا الثلث لا بل لهذا بالثلث الاول ولا ضمان للثاني عليه فيما دفع الى الاول بعد
الاقرار بغير حكم · وان كان دفع الى الاول قبل ان اقر للثاني ضمن للثاني لانه استهلك ثم
اقر · **الفصل العشرون** في الشهادة على الوصية والرجوع عنها وما يدخل فيه الشهادة
على العتق في المرض الذي هو في معنى الوصية · قال محمد تجوز شهادة رجل وامراتين على الوصية
وعلى الموصي به · وكذا تجوز الشهادة على الشهادة عليها · فاذا اشهد الرجل لقوم على وصية
فلم يقراها عليهم ولم يشهدهم بما فيها وفيها عتاقة واقرار بدين ووصايا فان الاشهاد
لا يصح سواء كانت مختومة او غير مختومة وابو يوسف فرق بين هذا وبين القاضي اذا كتب
كتابا الى قاض اخر واشهد شاهدين انه كتابه وختمه ولم يعلم الشاهد ما في الكتاب صح
الاشهاد عند ابي يوسف · يعني لو شهدوا عند القاضي المكتوب اليه ان هذا كتاب القاضي
فلان وختمه فانه تقبل هذه الشهادة عند ابي يوسف استحسانا · وفي الخانية روى ابو يوسف
عن ابي حنيفة اذا كتب الرجل وصية بيده ثم قال اشهدوا علي بما في هذا الكتاب لم يجز وكان
نصير كتب علي بن احمد وصيته وكان عنده وحضرها العدول فقرا عليهم كتبوا شهادتهم
ثم دخل جماعة من المشايخ فامروا ان يكتبوا شهادتهم ولم يقرا عليهم · وعن نصر الدبوسي مريض
اشهد على كتاب الوصية من غير ان يقرا على الشهود فقال لا يصح للشهود ان يشهدوا [illegible]
على الشهود ويبينوا وكذا الحكم في الاقرار هكذا الذي ذكرنا اذا لم يعلم الشاهد ما في
الكتاب · فاما اذا علموا ما في الكتاب فانه يصح الاشهاد لانه يوجد صحة الاشهاد وهو علم ما في
الصك ثم علم ما في الصك انما يقع باسباب ثلاثة ان يقراها الموصي عليهم حتى يعلموا ما فيه ويكتبها
بين ايديهم ويقول اشهدوا بما فيه بعد ما علموا او يقرا الشهود الصك على الموصي ويقول
الموصي اشهد علي بما في هذا الصك فيقول نعم · فاما اذا قرا المشهود عليه وقال له
اشهد عليك بما فيه فحرك راسه ولم ينطق هل يصح الاشهاد فهذا على وجهين اما ان يكون
به عذر بان كان في لسانه عقدة او لم يكن به عذر فان لم يكن به عذر فانه لا يصح الاشهاد
ولا يجعل ذلك اقرارا منه · فاما اذا كان له عذر بان كان في لسانه عقدة او رجية وان لم
يطل ذلك فانه لا يعتبر اشارته في قول علمائنا وقال الشافعي يعتبر اشارته ويجعل اقرارا
وروي عن ابي يوسف في غير رواية الاصول مثل قول الشافعي · واما اذا طال ووقع الياس
منه هل يعتبر اشارته · اختلف المشايخ فيه على قول علمائنا · منهم من قال لا يعتبر اشارته
ولا يلحق بالاخرس في اشارته ذلك · ومنهم من قال تعتبر اشارته مقام عبارته فكذا اذا كان
العجز عارضيا بان اعتقل لسانه وجب ان يقوم اشارته مقام عبارته لهذا يتعلق الشافعي
انه ظاهر · وفي نوادر هشام مريض قرئ عليه كتاب وصية وفيه وصية للشاهدين فلما
فرغ من قراءته عليه قال الشاهدان اشهد بما فيه قال نعم فشهد الرجل عند القاضي لم تقبل
شهادتهما في شيء من الوصايا · ولو قال الميت اشهدوا اني قد اوصيت لفلان بكذا فهذا على
ما قال الميت فقبلت شهادتهما على الوصايا كلها الا على ما لهما · ونظير هذا رجل له مماليك
فاوصى ان كل مملوك له حر فشهد له شاهدان ان احدهما مملوك للميت لم تجز شهادتهما
لاحد من العبيد · ولو شهدا ان الميت قال هذا حر وهذا حر جازت شهادتهما للعبيد لانه

للولد

للولد · ولو شهدا انه اوصى لفقراء جيرانه ولهما في جوار الميت ولد محتاج لم تجز شهادتهما · واذا شهد
الوارثان ان اباهما او اخاهما اوصى لفلان بالثلث ودفعا ذلك اليه بغير قضاء ثم شهدا ان
اباهما انما كان اوصى به لاخر · وانا اخطانا ذكرا انهما لا يصدقان على الاول ويضمنان للثاني
قال شيخ الاسلام في شرح كتاب الوصايا اراد محمد بقوله اول مرة شهدا ان اباهما اوصى لهذا بالثلث
او اقرا ان اباهما اوصى لهذا بالثلث لان هذه شهادة على نفسه فالشهادة على نفسه اقرار
حقيقة واشار الشيخ الامام الزاهد احمد الطواويسي في شرح هذا الكتاب الى ان المراد من
قوله اول مرة شهدا ان اباهما اوصى لهذا بالثلث الشهادة حقيقة · وقال الشيخ الامام
الزاهد هذا اوجب الضمان على الشاهدين في هذه الصورة دفعا الى الاول في هذه
المسئلة لا يتصور الا بقضاء لان القضاء الامضاء في المال واحد ومع هذا قال يضمنان
ولو انهما لم يدفعا الى الاول الثلث قبلت شهادتهما للثاني وقضي بالثلث للثاني وتبطل
الوصية للاول · واذا ادعى رجل دينا على الميت وصدقه الوارثان او الوصيان ذلك لزم
لمن الميت دين ثم انهما شهدا للاول بذلك الدين فانهما يضمنان جميع ما دفعا الى الاول
للثاني · ولو شهد شاهدان ان الميت قد كان اعتق عبده هذا في مرضه وهو يخرج من
ثلث ماله وشهد اخران من الورثة انه اعتق اخر سواه والعبد الواحد يخرج من ثلث ماله
وقيمتهما على السواء فانه تقبل شهادتهما ويعتق من كل واحد منهما نصفه ويسعى في نصف
قيمته هكذا ذكر في كتاب الزيادات وقال لا تقبل شهادة الوارثين حتى يعتق الاول كله
من غير سعاية لانها وصية · ومن مشايخنا من قال ما ذكر في الزيادات قول محمد بن الحسن
وما ذكر في ظاهر الرواية قول ابي حنيفة وابي يوسف قالوا وقد ذكر في الجامع مسئلة
تشهد لما قاله في الوصايا · بخلاف ما لو شهد شاهدان انه اوصى بثلث ماله لهذا وقضى
القاضي بشهادتهما ثم شهد وارثان ان الميت رجع عن وصيته الاولى واوصى بثلث ماله للثاني
فلم يرجع فاوصى للثاني انه تقبل شهادتهما وتبطل الوصية الاولى ان شهدا بالرجوع عن
وصيته الاولى · وان لم يشهدا بالرجوع فالثاني يكون شريكا للاول في الثلث وهذا
على الروايات كلها · قال ولو شهد شاهدان انه اوصى لفلان بالثلث واجازه القاضي
له ثم شهد الوارثان انه اعتق عبده هذا في مرضه وهو الثلث جاز اعتاقه من الثلث
وبطل وصيته الاولى وهذا على رواية كتاب الوصايا · فاما على رواية كتاب الزيادات
يجب ان لا تقبل شهادة الوارثين · وكذا اذا شهد شاهدان انه اوصى بعتق عبده
سالم وهو يخرج من ثلث ماله وشهد وارثان انه رجع عن عتق عبده سالم واوصى ان
يعتق عبده صالحا وهو الثلث اجزت شهادة الوارثين فهذا رواية كتاب الوصايا
فاما على رواية كتاب الزيادات لا تقبل · واذا شهد شاهدان انه اوصى بعتق عبده
سالم وقيمته الف وهو الثلث فشهد وارثان انه رجع عن ذلك واوصى بعتق عبد اخر
وقيمة ذلك خمسمائة فان شهادتهما على الرجوع لا تقبل · فلو شهد للثاني ولم يشهدا بالرجوع
عن الاول كان ثلث ماله وهو الف درهم يقسم بين العبدين على قدر قيمتهما اثلاثا
ثلثه للذي قيمته خمسمائة وثلثاه للذي قيمته الف فيصير ماله على ثلاثة · فاذا
صار ثلث ماله على ثلاثة صار الجميع على تسعة ثم ما ذكرنا ان شهادة الوارثين على الرجوع
عن الاول لا تقبل على الزيادات كلها وما ذكرنا ان شهادتهما على العتق تقبل على قياس
رواية كتاب الوصايا · فاما على رواية كتاب الزيادات يجب ان لا تقبل · ولو اشهد شاهدان
ان الميت اعتق عبديه هذين في مرضه وقيمة احدهما الف وقيمة الاخر خمسمائة ولا
مال له غيرهما فالثلث يقسم بينهما على ثلاثة اسهم فيعتق من كل واحد منهما ثلثه مجانا
ويسعى في ثلثي قيمته · واذا صار الثلث على ثلاثة صار الكل على تسعة للعبد الذي قيمته
الف ستة وللذي قيمته خمسمائة ثلثه قال ولو لم يعتقهما ولكنه اوصى باحدهما لرجل
وللاخر باخر ولا مال له غيرهما ولم يجز الورثة كان الثلث بينهما نصفان لكل واحد منهما

تنفذ الثلث في قول ابي حنيفة ولا يضرب الموصى له بالعبد الذي قيمته الف درهم في الثلث اذا
لم تجز الورثة عند ابي حنيفة ولا يضرب الموصى له بالعبد الذي قيمته الف درهم في الثلث
اذا لم تجز الورثة عند ابي حنيفة وانما يضرب بقدر الثلث لا غير وفي العبد الذي قيمته
الف يضرب في الثلث بجميع الالف فالعتق في هذا يخالف الوصية بالرقبة في قول ابي حنيفة
وفي القياس هما سواء م يريد بذلك ان في العتق كان يضرب العبد الذي قيمته الف بقدر
الثلث لا بجميع الالف الا انه استحسن ابو حنيفة في العتق وقال الذي قيمته الف يضرب
بجميع الالف في الثلث بالوصية بالرقبة الموصى له بالرقبة التي قيمتها الف يضرب بقدر
الثلث فيما سوى الموضعين وقال الموصى له بالالف يضرب في الثلث بجميع الالف وابو
حنيفة يحتاج الى الفرق **وفي العيون** اذا ادعى رجل الثلث وصية له من الميت فشهد
له شاهدان ان الميت اوصى له بثلث ماله وشهد اخر انه اوصى له بثلث ماله وشهد اخر
انه اوصى له وقال اعطوا فلانا منه الف درهم يعطى لمدعي الثلث الالف وان كان الموصى
قال اوصيت له بثلث ماله الالف درهم **وفي الكافي** وان شهد رجلان لرجلين انه
لهما على الثلث الثاني وشهد الشهود لهما ان الشاهدين الاولين جازت شهادة الفريقين وان
كان شهادة كل فريق للاخر بوصية بالف لم تجز وهذا قول ابي حنيفة ومحمد م وقال ابو
يوسف لا يقبل في الدين ايضا م وذكر الخصاف ان قول ابي حنيفة وابي يوسف لا تقبل
وعلى قول محمد تقبل م ولو شهدا انه اوصى لهذين الرجلين بجارية وشهد الشهود لهما ان
الميت اوصى للشاهدين بعبده جازت الشهادة بالاجماع **ومما يتصل بهذا الفصل**
اذا شهد شاهدان ان الميت اوصى لهذين الشاهدين بهذا العين الاخر فاعلم بان من
هذا الجنس فصول احدها هذا والحكم فيه ان هذه الشهادات مقبولة بلا خلاف ه
الفصل الثاني اذا شهد شاهدان على رجل في حال حيوته وصحته بدين الف
لرجلين وشهد الشهود لهما للشاهدين على ذلك الرجل بدين الف درهم وفي هذا الفصل
تقبل الشهادة بالاجماع ايضا **الفصل الثالث** اذا شهد شاهدان ان الميت
اوصى بثلث ماله لهذين الرجلين وشهد الشهود لهما ان الميت اوصى بثلث ماله لهذين
الشاهدين فان شهادتهما جميعا لا تقبل لتمكن التهمة م قال الشيخ الامام فخر الاسلام
علي البزدوي حاكيا عن استاذه الشيخ الفقيه ابو نصر احمد بن علي الطواويسي معنى هذا
الفصل اذا اجتمع الشهود عند القاضي فاشهدوا على نحو ما قلنا فالقاضي لا يقضي بشهادتهم
معا فاما اذا شهد اثنان بالوصية بالثلث وقضى القاضي بشهادتهما ثم شهد الشهود لهما
بالوصية بالثلث للشاهدين ينبغي ان تكون هذه الشهادة تكذيبا للشاهدين الاولين
فيبطل القضا للشهود لهما وتثبت الوصية للشاهدين الاولين ان ادعيا قال فخر الاسلام
هذا سالت القاضي الامام علي السغدي عن هذا فقال ان شهادة الاخر تكون اقرارا
منهما بالشركة في الثلث ولا يبطل القضا للاولين قال رحمه الله هذا اصح عندي **الفصل
الرابع** اذا شهد شاهدان ان الميت اوصى لهذين الرجلين بالثلث وشهد الشهود لهما
للشاهدين ان الميت اوصى لهما بهذا المتاع بعينه فان شهادة الاخر لا تقبل **الفصل
الخامس** اذا شهد شاهدان ان الميت اوصى لهذين الرجلين بهذا العبد وشهد
الشهود لهما ان الميت اوصى للشاهدين بثلث المال لا تقبل شهادة الاخرين **الفصل
السادس** اذا شهد شاهدان ان الميت اوصى لهذين الرجلين بالف مرسلة وشهد
الشهود لهما للشاهدين بمثل ذلك لا تقبل شهادة الفريقين **الفصل السابع**
اذا شهد شاهدان ان لهذا الرجل على الميت الف درهم وشهد الشهود لهما ان لهذين
الشاهدين على هذا الميت الف درهم فعلى قول ابي حنيفة ومحمد لا تقبل هذه الشهادة
وعلى قول ابي يوسف تقبل وهي مسئلة الجامع الصغير ثم ان محمدا ذكر في الجامع الصغير
ان على قول ابي حنيفة ومحمد تقبل هذه الشهادة وعلى قول ابي يوسف لا تقبل وهكذا ذكر

الخلاف

الخلاف في المبسوط على هذا الوجه وذكر الخصاف في ادب القاضي على قول ابي يوسف تقبل هذه الشهادة
وعلى قولهما لا تقبل واختلفت الروايات في النوادر والصحيح ما ذكر في الجامع الصغير **الفصل
الثامن** اذا شهد شاهدان لرجلين بدين على الميت وشهد الشهود لهما بدين على الميت للشاهدين
الشاهدين فهو غير جائز وهذا عندهم جميعا فهذا الجواب لا يشكل على قول ابي حنيفة
ومحمد وانما الاشكال على قول ابي يوسف **وفي المنتقى** رواية بشر عن ابي يوسف املا
رجل اوصى بوصية وشهد عليهما اربعة فقال اثنان منهم اوصى ان يجري عليه كل شهر شيئا
حتى يستكمل الفا وقال اثنان بل اوصى له بها عاجلا في الثلث م ولو شهد اثنان بشرط
وشهد اخران مطلقة بغير شرط اخذ ببينة الشرط اذا كان الشرط صحيحا وفيه رواية
ابن سماعة عن محمد رجل مات وترك مالا واخا فادعى رجل انه ابنه واقام بينة شهدوا
انه ابنه لا يعلمونه ترك وارثا غيره فقضى له بالمال فاقر الابن ان اباه اوصى للشاهدين
بثلث ماله او اقر لهما بدين قال لا تبطل شهادتهما وفيه ايضا رواية الحسن بن زياد
عن ابي حنيفة شهد شاهدان ان الميت اوصى لهذين اي الشاهدين الاولين بدراهم
لا تقبل الشهادة م ولو شهد شاهدان لرجلين بدراهم مسماة وشهد الشهود لهما للشاهدين
بدنانير او العبد فتلك الشهادة **الفصل الحادي والعشرون** في الوصايا بالواحد
بالفاظ مختلفة وفي الوصية للفقراء والمساكين والاستحقاق وكيفية الصرف اليهم قال
وفي نوادر ابن سماعة عن محمد في رجل قال اوصيت لفلان بالف درهم صح قال له الاكثر
منهما م وكذلك لو قال اوصيت لفلان بكر دقيق خشكار واوصيت لفلان بكر دقيق
حواري كان له الجود م ولو قال اوصيت له بالف درهم من هذا الكيس او اوصيت بالف
درهم من هذا الكيس يعني كيسا اخر فهو عليهما جميعا وفي نوادر ابن سماعة قال سالت
محمدا عن رجل اوصى لفقراء اهل بيته وهم جيرانه بالف درهم او اوصى لجيرانه ايضا فاراد
فقراء اهل بيته ان يشاركوا جيرانه في وصيتهم فحاصل الجواب الا ان المسمى لفقراء قرابته
اذا كان اكثر مما يصيبهم مما اوصى للجيران اذا قسم ذلك على فقراء قرابته وعلى جيرانه
ولا شركة لهم مع الجيران في ذلك م وعنه ايضا رجل وصى لرجل من جيرانه بمائة درهم
واوصى لجيرانه قال ينظر فيما اوصى به له م وفيما يصيب مع الجيران فيدخل الاقل
في الاكثر **وفي المنتقى** رجل اوصى لرجل بمائة درهم ثم اوصى له بثلث ماله فما كان له
سوى الدراهم من المال فللموصى له بالثلث ذلك وما كان من الدراهم اضيف اليها هذه
المائة وتدخل هذه المائة في الدراهم م ولو اوصى له بمائة ثم اوصى له ولاخر بالف دخلت
المائة في الخمسمائة م ولو قال سدس مالي لفلان ثم له الثلث فان اجازوا م ولو كرر السدس
فسدس واحد م وذكر الطحاوي اذا كان في المجلس ذا اوصى لرجل بمال واوصى للفقراء
بمال والرجل محتاج هل يعطى الرجل من نصيب الفقراء ايضا فالخلف وشداد بن مقاتل
يعطى م وقال الحسن بن مطيع لا يعطى وهو قول ابراهيم النخعي **وفي الخانية** والاول اصح
م وقال نصير ان كان اوصى بدفعة واحدة بان يقول يعطى وان لم يكن دفعة واحدة بان
اوصى لفلان ثم اوصى لفلان ثم اوصى بوصايا ثم قال فيعطى كذا فهذا التفصيل حسن
الا انه لا يتهيا الفرق بين مسئلة الطلاق التي ذكرناها م رجلان اوصى كل واحد منهما
لفقراء قرابته بثلث ماله ورجل فقير له قرابة منهما يدفع اليه وصية كل واحد منهما وان
زاد على مائتي درهم اذا كان دفعتهما معا **وفي النوازل** سئل عن رجل اوصى بثلث ماله فاعطى
الوصي الاغنياء وهو لا يعلم قال الكل لا يجزيه والوصي للفقراء ضامن في قولهم جميعا م اوصى
للفقراء بالخمس من ماله وكان في حيوته رجل غني ثم افتقر بعد موته فدفع الالف الى المحتاج
قبله لو حضر لفقراء اهل السكة والمسئلة بحالها لم يجز **وفي واقعات الناطفي** اذا اوصى
لفقراء لقوم معينين يصرف لكل من تلك القوم سهم ويضرب للفقراء الكل سهم للفقراء
عند فقير واحد جاز بلا خلاف واذا اوصى لفقراء بني فلان فان كانوا يحصون يصرف

لكل واحد منهم وان كانوا لا يحصون يضرب لفقيرتهم ويجوز ذلك عند واحد منهم عند ابي يوسف وعند
محمد لا يجوز ان يوضع الا عند اثنين فصاعدا وقد مر جنس هذا في كتاب الوقف **وفي النوازل**
ولو ان رجلا اوصى لفقراء ابنه بثلث ماله واوصى رجلا آخر بثلثي ذلك فدخل فقير له
قرابة منهما جميعا فانه يدفع اليه كل واحد سهما اذا كان ما يتي درهم او اكثر اذا كان موتهما
معا **م** وسئل نصير عمن اوصى بثلث ماله للفقراء او للقرابات قال الوصية بين الفقراء
والقرابة نصفين وقال محمد بن سلمة ان كان القرابة يحصون فلكل واحد من القرابات
سهم وللفقراء سهم وان كانوا لا يحصون فالثلث بينهم نصفين **وفي الجامع الصغير** في رجل
اوصى بثلث ماله لامهات اولاده وهن ثلث وللفقراء والمساكين قال يقسم الثلث بينهم
في خمسة اسهم ثلاثة اسهم لامهات اولاده وسهم للمساكين وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف
وقال محمد يقسم الثلث بينهم على سبعة اسهم ثلاثة اسهم لامهات اولاده وسهمين للفقراء وسهمان
للمساكين وهذه المسئلة بينهم فرع مسئلة اخرى وهي ان من اوصى بثلث ماله للمساكين
فان على قول ابي حنيفة وابي يوسف يجوز صرف الثلث كله الى واحد منهم على قول محمد
لا يجوز صرف الثلث كله الى واحد منهم ويجوز صرفه الى اثنين فصاعدا فاذا جاز صرف
ذلك الثلث كله الى مسكين واحد عندهما الى فقير واحد واذا اوصى بثلث ماله لامهات
اولاده وهن ثلاث وللمساكين والفقراء كان عدد المستحقين خمسة فيقسم الثلث بينهم على
خمسة لهذا ثم لهذه المسئلة دليل على ان المساكين جنس غير الفقراء عند علمائنا **وفي الامالي**
عن ابي يوسف ما يخالف هذا فقد ذكر في الامالي ان من اوصى بثلث ماله لفلان وللفقراء
والمساكين فعلى قول ابي حنيفة يقسم الثلث بينهم على ثلاثة اسهم وهذا على اصله بيستقيم فان
اسم الفقراء عنده يتناول الواحد وكذلك اسم المساكين يتناول الواحد فكان عدد
المستحقين ثلاثة فابو يوسف جعل نصف الثلث لفلان ونصفه للفقراء والمساكين كانه
اوصى بثلث ماله لفلان وللفقراء واليتامى او لفلان وللفقراء والرقاب فانه يعتبر
كل اسم على حدة ويعطي لكل مسمى سهم على حدة واما ابو حنيفة ومحمد ذهبا في ذلك الى ان
المساكين والفقراء اسمان مختلفان لفظا ومعنى فيجب اعتبارهما جميعا لما ذكرنا من المسائل
وفي النوازل اذا اوصى بوصايا واوصى للفقراء واوصى لعتقه بنسمة فات متعذرا بعد موته
وان كان بين كل وصية شيئا معتدا وجعل الباقي للفقراء فات المعتق يصرف الى الفقراء
فاما اذا بين كل وصية شيئا معتدا وبين للفقراء شيئا ايضا فمات المعتق يصرف الى ورثة
الموصي وعلى هذا اذا اوصى بوصايا ثم قال والباقي يتصدق به على الفقراء ثم رجع على بعض
الوصايا او مات بعض الموصى لهم قبل موت الموصي يتصدق بالباقي على الفقراء الا لم رجع
عنه **وفي نوادر بن سماعة** عن محمد اوصى بثلث ماله لفلان ولحجة والله اعلم ونسمة
تعتق قال الثلث بينهم اثلاثا يعطى للرجل ثلث الثلث وما يحج عن الرجل ثم ينظر الى
الفاضل عن الحج فان بلغ نسمة والا يرد على الموصى له بالثلث قال ولا يضرب بقية نسمة
وان كان ثلث المال كثيرا يحج عنه حجة ويعتق عنه نسمة وكذلك اذا قال ثلث مالي لفلان
وفي حجة ولو قال اوصيت بثلث مالي لفلان وفي النسمة كان لفلان نصف الثلث قل الثلث
او كثر ويشتري بالنصف الآخر النسمة فان لم يوجد به نسمة رد على الورثة وكذلك اذا قال
ثلث مالي لفلان وللحج كان لفلان نصف الثلث ونصفه للحج **الفصل الثالث والعشرون**
في الرجوع عن الوصية وما يبطلها يجب ان يعلم ان الرجوع عن الوصية صحيحة والرجوع قد يثبت
صريحا وقد يثبت دلالة وقد يثبت ضرورة فالرجوع صريح ظاهر **وفي الكافي** ان يقول
رجعت او نحوه **م** والرجوع دلالة انواع احدها استهلاك الموصى به حقيقة او حكما حتى ان
من اوصى لانسان بثوب فقطعه وخاطه قميصا وفي بعض النسخ اوخاطه قميصا والصحيح
هو الاول واذا اوصى بقطن فغزله او نسجه او اوصى له بحب برة فصنع منها شيئا **وفي
الظهيرية** او ذرعام فهذه التصرفات كلها دلالة الرجوع **وفي الخانية** فكذا لو اوصى

لصوف

بصوف او كان ادبحلوج فغزله الموصي كان رجوعا فكذا لو اوصى بنقضه ثم صاغ منها خاتما او
اوصى لنبوتق فلته بسمن **م** او اوصى بدار ثم لا بناء فيها فبنى فيها بنا او اوصى بقطن فحشا به ثوبا او
اوصى ببطانة فجعلها ظهارة او اوصى بظهارة فجعلها بطانة او اوصى بقميص فنقضه فخاطه
قبا او اوصى بقميص فنقضه ولم يخط شيئا آخر ثم كل فعل لو فعله الانسان في ملك الغير ينقطع
به حق المالك اذا فعله الموصي كان رجوعا وكذا الكل فعل يوجب زيادة في الموصى به ولا يمكن
تسليمه الا بها فهو رجوع الى فعله فكذا كل تصرف يوجب زوال ملك الموصي فهو رجوع واذا
اوصى بتبر فضة ثم صاغ منه قلبا او خاتما وما اشبه ذلك كان رجوعا وهذا الجواب عند ابي
يوسف ومحمد ظاهر لان هذا استهلاك عندهما حكما فهذا قالا ينقطع حق المغصوب عنه عن
التبر المغصوب فاما على قول ابي حنيفة يجب ان لا يكون رجوعا فهو الصحيح واذا باع الموصى به
من رجل ثم اشتراه ثم مات فهو ميراث لورثة الموصي ولا يبطل للموصى له عليه **وفي الكافي**
واذا باع العين الموصى بها او وهبها ثم رجع فيها تبطلت الوصية فاذا اوصى بعبده لرجل ثم اوصى
ان يعتق ذلك العبد عنه بعد موته فكذلك الجواب ايضا تكون الثانية رجوعا عن الاولى
وكذا اذا اوصى بشاة لانسان فذبحها كان رجوعا عن الوصية **وفي الكافي** وغسل الثوب
الموصى به لا يكون رجوعا **م** وروى هشام عن محمد اذا اوصى لانسان بارض ثم ان الموصي زرعها
فهذا رجوع **وفي الخانية** ولو غرس الكرمة الشجر كان هذا رجوعا ولو زرع حنطة وما
اشبه ذلك فهذا ليس برجوع وكذا اذا ذبح الرطبة ذكر محمد في الزيادات رجل قال لغيره
اوصيت لك بهذا الكفرى الذي في نخيلي هذه فلم يمت الموصي حتى صار الكفرى بسرا او
رطبا او تمرا **وفي الكافي** او سنبل فصار برا فقد بطلت الوصية وكذلك اذا اوصى
بحنطة لانسان فنبت الزرع بالحنطة والقيها في طاحونة قبل موت الموصي حتى صارت دقيقا
بطل الوصية وكذلك بعنب في كرمه فصار زبيبا قبل موت الموصي فاذا اوصى بفسيل
فانعقد بحنطة ملقاة في الارض فاصابها المطر فنبتت حتى صارت بقلا او اوصى ببيضة
فحضنت دجاجة على البيضة حتى اخرجت فراخ قبل موت الموصي بطلت الوصية لان الموصى
به قد تغير ولا تغير الاسم ايضا ولو كان التغيير في هذه المسائل بعد موت الموصي قبل
قبول الوصية او بعده فالوصية باقية لا تبطل ثم اذا بقيت الوصية فلا يخلو اما ان يكون
هذا التغيير قبل القسمة او بعد القسمة فان كان قبل القسمة فالزيادة تطيب للموصى
له ولا يتصدق بشيء وان كان هذا التغيير بعد القسمة ان كان الترك باذن الورثة يطيب
له الزيادة ولو اوصى ببسر في نخيله لم يمت الموصي حتى صار بعض البسر رطبا ثم مات
الموصي بطلت الوصية فيما صار رطبا وبقيت فيما بقي بسرا اعتبارا للبعض بالكل اذا كان
الذي صار رطبا قليلا كرطبة او رطبتين او ثلاثة حينئذ تبقى الوصية في الكل استحسانا
ولو اوصى برطب له فصار تمرا قبل موت الموصي بطلت الوصية قياسا لما قلنا من تغير الموصى
به وتغير الاسم وفي الاستحسان لا تبطل الوصية بخلاف ما اذا اوصى بعنبه فصار زبيبا
وفي الخانية ولو قال اوصيت بعنبي هذا لفلان فهو بغلة فصار حنطة او شعيرا بطلت
الوصية **م** قال ولو اوصى له بهذا الخل فتخمر قبل موت الموصي لا تبطل الوصية وكذا اذا اوصى
له بعينه الوصيفة فكبرت وتلمت وكذا اذا اوصى له بصبي صغير فكبر قبل موت الموصي
حيث بطلت الوصية قال والجواب في الوكالة نظير الجواب في الوصية بريد به ان من وكل
رجلا ببيع شيء مما وصفنا فحصل التغيير قبل البيع ففي كل موضع بطلت الوصية بطلت الوكالة
وفي كل موضع لا تبطل الوصية لا تبطل الوكالة فقد سوى بين الوصية وبين الوكالة قال
رجل اوصى لرجل بثلث ماله ثم قال اشهدوا اني لم اوص لفلان بقليل ولا كثير لم يكن رجوعا
عن الوصية حتى لو قامت البينة على تلك الوصية بعد موت الموصي قبلت بينته هكذا ذكر
في الجامع فلم يجعل جحود الوصية على رواية الجامع رجوعا ذكر في كتاب الوصايا من المبسوط ان جحود
الوصية يكون رجوعا فمن مشايخنا من قال ما ذكر في الجامع ان الجحود كان عنده غيبة

الموصى له فهذا لا يكون رجوعا في الروايات كلها وتاويل ما ذكر في الوصايا ان الجحود كان عند حضرة
الموصى له او عند حضرة الموصى به بعد الانكار فيه ما يقوم به هو الرد وهو نظير جحود الوديعة
فيكون منها بحضرة المودع وهو عند غيبته ومن مشايخنا من قال تاويل ما ذكر في الجامع انه اذا
قال اشهدوا اني لم اوص لفلان بطلت شهادتهم بالزور فيكون معناه اني قد اوصيت له الا اني
اسالكم ان تشهدوا بالباطل فيكون معناه اني قد اوصيت له الا اني اسالكم ان تشهدوا بالباطل
فيكون هذا طلب شهادة ولا جحود على الحقيقة وما ذكر في الوصايا محمول على الجحود حقيقة
فصار الحاصل على قول هذا القائل ان الجحود على الاطلاق فسخ الوصية الا ان ما ذكر في الجامع
ليس بجحود على الحقيقة ومنهم من قال ما ذكر في الجامع قول محمد وما ذكر في الوصايا قول ابي
يوسف روى المعلى عنهما هذا الخلاف ومنهم من قال في المسئلة روايتان وهو الاصح وعلى هذا
الوديعة من المودع وجحود المتبايعين والمستاجر على رواية واذا قال كل وصية اوصيت
بها لفلان فهي ربوا او فهي حرام فهذا ليس برجوع عن الوصية **وفي الفتاوى الخلاصة**
قال ابو يوسف اذا اوصى بوصية ثم قال لا اعرف هذه الوصية او قال لم ارض بها فهو رجوع
قال محمد لا يكون رجوعا قال واذا اوصى لرجل بعبده وهو يخرج من الثلث ثم قال العبد
ذلك اوصيت به لاخر ولم يذكر وصية الثاني فانه لا يكون هذا رجوعا عن الوصية الاولى
حتى اذا مات الموصي كان العبد بينهما نصفين عند علمائنا الثلاثة وحكي عن الفقيه محمد
بن ابراهيم الميداني انه كان يقول ما ذكر من الجواب في الكتاب انه لم يذكر وصيته الاولى
حال وصيته الثانية لا يكون رجوعا محمول على ما اذا كان ناسيا الوصية الاولى فاما اذا كان
ذاكرا لذلك كان رجوعا وكذلك اذا قال العبد الذي اوصيت به لفلان لاخر كان رجوعا
عن وصيته الاولى وعلى هذا اذا اوصى لرجل بثلث ماله ثم اوصى لرجل بثلث ماله اخر ولم
يذكر وصيته الاولى حال وصيته الثانية لا يكون رجوعا عن وصيته الاولى اما اذا ذكر وصيته
الاولى حين ما اوصى للثاني بان قال الثلث الذي اوصيت به لفلان اوصيت به لفلان
اخر كان رجوعا عن وصيته الاولى وعلى هذا اذا اوصى لرجل بثلث ماله ثم اوصى لرجل بثلث
ماله اخر فلم يذكر وصيته الاولى حال وصيته الثانية لا يكون رجوعا عن وصيته الاولى
اما اذا ذكر وصيته الاولى حين ما اوصى للثاني بان قال الثلث الذي اوصيت به لفلان
اخر فلم يذكر وصيته الاولى حين ما اوصى للثاني بان قال الثلث الذي اوصيت به لفلان
اوصيت به لفلان اخر كان رجوعا عن وصيته الاولى ولو قال العبد الذي اوصيت به لفلان
قد اوصيت به لفلان اخر ذكر شيخ الاسلام في وصايا الاصل ان فيه روايتان قال في الجامع
اذا اوصى بثلث ماله لفلان اخر كان هذا رجوعا عن نفس الوصية الاولى فاذا قال نصفه
لفلان اخر يكون رجوعا عن نصف الوصية الاولى قال محمد في الجامع اذا اوصى رجل بشيء
من ماله قد سماه ثم قال كل وصية اوصيت بها لفلان فهي لفلان وارث كان هذا رجوعا
عن وصية فلان ويكون وصيته للوارث ولو قال الوصية التي اوصيت بها لفلان فهي
لعمرو بن عبد الله وعمرو بن عبد الله حي يوم قال هذه المقالة كان هذا رجوعا عن وصية
فلان فبعد ذلك ينظر ان مات عمرو بن عبد الله قبل موت الموصي وكان الموصى به له ولو
كان عمرو ميتا يوم قال هذه المقالة فالوصية الاولى على حالها ولو قال كل وصية اوصيت
بها لفلان فهي لعقب عمرو وعمرو حي ثم مات عمرو قبل موت الموصي وله عقب فهو لعقبه ويجيء
مع المتقدم كان رجوعا عن وصية فلان ضرورة وان كان عمرو ميتا يوم قال هذه المقالة وله
عقب ثم مات عقبه قبل موت الموصي كان الموصى به ميراثا لورثة الموصي ولو مات الموصى له
قبل عمرو كان الموصى به للموصى له الاول **وفي الظهيرية** ولو اوصى بثلثه لفلان ثم قال
الثلث الذي اوصيت به لفلان اوصيت به لفلان اخر لا يكون رجوعا عن الاول ويكون الثلث
بينهما نصفان **وفي شرح الطحاوي** اذا اوصى بالعين لرجل ثم اوصى بذلك العين لرجل
اخر فان الوصية الثانية لا تكون رجوعا عن الوصية الاولى ويكون بينهما ولو قال الوصية

ثم رده احدهما فالنصف للموصى له والنصف لورثة الموصي هذا اذا اوصى بالامة لا اوصى بذلك
الامة الاخرى وعلى هذا اوصى بتلك الامة لهما جميعا فتكون الوصية لكل واحد منهما بنصف
الامة ويكون بينهما ان قبلا وان لم يقبل احدهما او مات قبل موت الموصي بطلت وصيته وعاد
الى ورثة الموصي ولم يعد الى صاحبه هذا اذا لم يكن بين الوصية الاولى وبين الوصية الثانية
تناقض فاما اذا كان تناقض فالوصية الثانية تكون رجوعا عن الاولى كما اذا اوصى بعبده
لرجل ثم اوصى بعد ذلك ان يعتق او يباع عن نفسه او اوصى بان يكاتب او يعتق على مال
بغير مال فهذا كله رجوع عن الاولى ومثله لو اوصى بان يباع عن فلان اخر يكون رجوعا
والوصية لهما جميعا ولو اوصى بان يعتق ثم اوصى بعد ذلك بان يباع من فلان يكون رجوعا
عن الوصية بالعتق ابن سماعة في نوادره رجل قال ثلث مالي لفلان فقال له وصيه ان
فلانا لا يحتاج اليه فاجعله في المساكين فالح عليه فقال الموصي هو لفلان ولكنه جعلت
الوصية ان تضع في ذلك ما شاء ان شاء جعله في المساكين والحج وان شاء صرفه عن ذلك وجعله
في وجه اخر من وجوه البر وابطلت وصية فلان فان لم يفعل شيئا من ذلك فهو لفلان
وكذلك اذا قال اوصي لا اصرفه الا في ولا اضعه في المساكين ولا في الحج فهو لفلان
مريض اوصى لرجل او الى رجل فقيل له الك باجراء الوصية فقال لا يكون رجوعا ولو قال
تركت كل وصية كان تركا وابراء ولو قال له اجزت لا يكون تركا وابراء هشام قال سمعت
محمدا يقول كل وصيين لا يجتمعان في شيء فالاخرى رجوع عن الاولى وعن هذا قلنا اذا
اوصى بعتق جاريته ثم اوصى بها لرجل فهذا رجوع عن الوصية بالعتق ابن سماعة عن محمد
اذا اوصى بان يوهب عبده لفلان ثم اوصى بها بان يباع من فلان او قدم البيع واخر الهبة
فهذا ليس برجوع هشام عن محمد اوصى بداره لانسان ثم الكثر بعض ابوابها فغلق عليها
بابا سواه او هدم منها شيئا قال ان كان ذلك يسيرا فليس برجوع ولو بنى فيها بناء فهو رجوع
ولو كان الموصى به جارية فوطئها او زوجها فليس برجوع **وفي الخانية** ولو اوصى
لانسان بجارية ثم استولدها يكون رجوعا وكذا لو اوصى بحنطة فطحنها او بدقيق فخبزه
يكون رجوعا ولو قيل لرجل اوصيت بعبدك فلان لفلان فقال لا بل اوصيت له بامتي
فانه يكون رجوعا عن الوصية بالعبد ولو اوصى بدار فجصصها او هدمها لا يكون رجوعا
فان وطئها يكون رجوعا اذا كان كثيرا ولو اوصى بشيء ثم رهنه يكون رجوعا ولو اجرها
لا يكون رجوعا **وفي فتاوى ابي الليث** اذا اوصى بوصايا ايضا وكتب لها صكا فان لم
يذكر في الصك الثاني انه رجع عن الوصية الاولى فيعمل بهما جميعا اذا اوصى بوصايا صحيحة
ثم جن قال محمد انه ان اطبق عليه الجنون حتى بلغ سبعة اشهر فوصيته باطلة وان افاق
قبل ذلك فحكمه فيما اوصى على حاله وروي عنه رواية اخرى انه اذا افاق قبل السنة
صار كانه صحا وعن ابي يوسف انه وقت شهرا وقد ذكرنا الكلام في هذا في كتاب
الوكالة والنكاح رجل اوصى بوصايا ودبر بعض ارقائه ثم صار معتوها وبقي كذلك
اياما حتى افاق ومات فالوصية باطلة الا التدبير ومراده من ذلك اذا طال ذلك
حتى صار مطبقا قال محمد في الجامع رجل اوصى قال اوصيت بهذا الالف لفلان
وفلان لفلان منهما مائة ثم مات والالف تخرج من الثلث كانت مائة للذي سماه له
والسبعمائة للاخر **وفي نوادر** ابن سماعة عن ابي يوسف ان الذي سمى له المائة الاخر
خمسمائة ويرجع اربعمائة الى الوصية قال ثمة ولو كان الثلث اقل من الالف ضرب فيه
صاحب المائة بمائة والاخر بخمسمائة ولو قال اوصيت بهذا الالف لفلان وفلان لفلان
منها مائة وسكت عن الثاني فاوصى لاخر بالف درهم من ماله ثم مات وثلث ماله الف
فالالف بينهم بين الاولين وهم الثاني نصفين وكذلك الجواب فيما اذا لم يعين في
الابتداء لكنه قال اوصيت بالف من مالي لفلان ولفلان منه مائة درهم ولفلان ما بقي
وصية او سكت ثم مات وهو يخرج من الثلث كانت المائة للاول وللثاني تسعمائة فان

فلان منها خمسمائة كان للاول ثمانمائة وللثاني اربعمائة ولو كانت المسئلة على حالها الا انه اوصى
بعدهما بين الوصيتين لثالث بالف اخرى مرسلة او معينة وثلث ماله الف درهم فلا شيء
لصاحب ما بقي فلو رجل وصى فقال ثلث مالي لفلان وفلان منه مائة وسكت وزاده
فقال ولفلان ما بقي ثم مات وثلث ماله يوم اوصى الف درهم فضاع نصف ماله بعد
الموت حتى عاد ثلث ماله الى خمسمائة كانت الخمسمائة بينهما لصاحب المائة خمسمائة وللآخر
اربعمائة تحولان النصف الاول من الباقية ولو اوصى مع هذا الرجل لآخر بثلث ماله
ولم يقل ما بقي قسم الثلث نصفين نصف للاولين ونصف للمفرد واذا اوصيت
لفلان من ثلث مالي بمائة ولفلان ما بقي اربعمائة ولو هلك من الثلث شيء للنه
اوصى لانسان بثلث من ثلث ماله الف درهم فقسم بين الموصى له المفرد وبين صاحب
المائة على احد عشر سهما فلا شيء لصاحب الباقي لما ذكرنا قبل هذا وفي الكافي ولو اوصى
بثلثه لزيد وبكر لزيد منه مائة والثلث الف يوم الوصية وهلك نصفه لزيد مائة وما
بقي لبكر ولو كان اوصى لسعد بثلثه ايضا وثلثه يوم القسمة الف فنصفه لسعد وما بقي
لهما اعتبارا ولو قال لزيد من ثلثي مائة ولبكر ما بقي والمسئلة بحالها لا شيء لبكر وهو
بينهما على احد عشر ولو قال اوصيت لفلان بما بقي من هذا الالف وهو ثلثه وكله
له فان اوصى بالف اخرى لاخر لا شيء للاول ولو قال اوصيت لزيد وبكر بهذا الالف
لزيد وبكر خمسمائة فهو بينهما على ثلاثة عشر ولو قال لزيد وبكر لزيد منه الالف
فالالف كله له فان اعاد الاخر فقال ولبكر منه الالف فهو بينهما م قال رجل له
ثلاثة الاف درهم كل الغني كيس فعمد الى الالف بعينه وقال قد اوصيت لفلان
بما بقي منه ثم مات فذلك الالف كله لهذا الموصى له قال اذا اوصى الرجل فقال اوصيت
لفلان وفلان بهذه الالف لفلان ستمائة ولفلان سبعمائة ثم مات والالف
تخرج من الثلث فالالف بينهما على ثلاثة عشر سهما ولو قال لفلان منهما سبعمائة
وسكت عن الباقي كان لفلان سبعمائة وما بقي بعد السبعمائة يكون للآخر ولو قال
اوصيت لفلان وفلان بهذا الالف ولفلان منها الف وثلث ماله الف كان الالف
كله للذي سمى ويكون ذلك منه رجوعا عن الاستدراك ورجعا بالالف كله للذي سماه
منهما وذلك صحيح بينه ولو قال لفلان منها الف ولفلان منها الف كان الالف بينهما
نصفين ولو قال قد اوصيت لفلان وفلان بهذه الالف لفلان ولا خلاف
اخر من الالف الثاني اوصيت بها لفلان الف او قال اوصيت بثلث مالي لفلان
وفلان لفلان من ذلك الف ولفلان من تلك الالف الف وكان الثلث الفا كان الالف
كلها للثاني وفي الكافي وفي نوادر بن سماعة عن ابي يوسف اذا قال اوصيت
بثلث مالي لفلان وفلان لفلان من ذلك الف درهم والثلث الف درهم او اقل فان
الذي سماه الالف يضرب بالالف ويضرب الاخر بنصف الثلث فليس هذا كقوله
اوصيت لهذين بالف درهم لهذا من ذلك ستمائة وفي نوادر بن سماعة عن محمد
رجل اوصى لقوم بوصايا يخص بعضهم واقام البينة واراد ان يعطي حصته قال ادفع
اليه وامسك حصته من بقي فان سلمت فذلك وان ساءت سأذكر لك بما احد منها ولا يكره
في دفعه اليه قسمته من بقي وفي نوادر المعلى عن ابي يوسف عن ابي حنيفة اذا اوصى
رجل بالف درهم واستثنى جميع ما اوصى قل او كثر فالاستثناء باطل فله جميع ما اوصى
له بمنزلة الاقرار وهو قول ابي يوسف ومحمد ثم رجع محمد وقال الاستثناء جائز والوصية
باطلة قال لان له ان يرجع عن الوصية كلها فالاستثناء وكل شيء له ان يرجع فيه فاذا استثنى
كله كان ذلك رجوعا وفي الواقعات اذا اوصى لرجلين بثلث ماله ثم قال رجعت عن
وصية احدهما ومات قبل البيان لا خيار للورثة والثلث بينهما نصفان هكذا ذكر هلال
في وقفه وعن محمد انه يخير الورثة يعطون من شاؤا وجواب هلال يستغني عن التاويل

لايبطل

لايبطل الرجوع اما جواب محمد يحتاج الى التاويل فانه صحيح الرجوع حتى يخير الورثة وتاويله
يعطون نصف الثلث من شاؤا احتسوه اذا قال في وصيته ثلث مالي بين فلان وه
وفي الخانية وقيل الرجوع في الوصية على اربعة اوجه منها ما يكون رجوعا بالقول
والفعل جميعا نحو ان يوصي لرجل بشيء ثم قال رجعت رجوعا وكذلك لو اوصى بعين ثم اخرج
عن ملكه بوجه من الوجوه بطلت الوصية حتى لو عاد اليه بعد ذلك لا يحيا انه لا يكون
وصية ومنها ما لا يكون رجوعا بالقول ولا بالفعل نحو ان يوصي بثلث ماله ثم قال رجعت
مع ذكان رجوعا فلا يكون رجوعا بغير ذلك ومنها ما يكون رجوعا بالفعل ولا يكون
رجوعا بالقول كقوله لعبده ان مت من مرضي هذا فانت حر فهو مدبر مقيد فلو قال
رجعت عن ذلك لا يصح ولو باع العبد جاز بيعه وبطل الوصية ومنها ما لا يكون رجوعا
لا بالقول ولا بالفعل نحو ان يدبر عبده تدبيرا مطلقا لا يمكنه ان يرجع عنه لا قولا
ولا فعلا الفصل الثالث والعشرون في تعليق اجناس الوصية بالشرط فما فيها
يجب ان يعلم بان تعليق الوصية بالشرط جائز وفي نوادر بشر عن ابي يوسف في الاملا
اذا اوصى بثلثه لرجل على ان يحج عنه فهذا جائز ان قبل ذلك الموصى له وان عجز الثلث
عن النفقة لم يزد عليه وان فضل من الثلث شيء بعد نفقته فهو مردود على الورثة قال
هذا بمنزلة الاجارة فلا يطيب له الفضل بن سماعة عن ابي يوسف اذا قال في وصيته
ينفق على فلان كذا ما لزم فاري والموصى له غائب ان مات الموصي وهو غائب فهو
بمنزلة رد الوصية ولا شيء وكذلك ان قدم فلم يقبل وان قدم فقبل فله ما مضى
وما لزمهم يعني اولاده فيما يستقبل حتى يجيء من تركه اباهم شيء يعرف انه ترك فاذا
جاء منه ذلك بطلت وصيته قال ابو يوسف رجل وصى بثلث ماله لرجل وقال ان اتي
فهو لفلان فمات الموصى له الا انه ولم يات فالثلث للاول ولو اتي كان للآخر ولو
قال ثلثي وصية لفلان فان ابى ذلك فهو مثل الاول ولو قال ثلثي وصية لفلان
ان شاء وان ابى فهو لفلان فمات الموصى له قبل ان يتكلم بشيء فالثلث مردود على
الورثة بن سماعة عن محمد رجل اوصى لرجل بوصيته فقال ان لم يقبل فلان ما اوصيت
له به او قال رد فلان ما اوصيت به له فهو لفلان فاذا الموصى له الاول حيا او كان
حيا فمات قبل الموصي فلم يعلم بالوصية قال هي للثاني كلها اذا اسلمت جاريتي هذه
فاعتقوها فباعوها قبل ان تسلم ثم اسلمت فقد مضى البيع ولا ترد قال ابو حنيفة اذا قال
اوصيت ان تخدم عبدي فلانا سنة ثم هو لفلان فقال فلان لا اقبل الوصية قال تخدم
الورثة سنة ثم يعطى الموصى له ولا تبطل وصية الثاني باباء الاول قال ان اعطوه ولا
بعد السنة وكذلك ان قدم فلان بعد السنة ثم مات فلان خدم تمام السنة الورثة
ثم يدفع الى الموصى له بعد تمام السنة وقال ابو حنيفة هذه وصية فيها عين فليست
مسئلة الاولى كهذه ابراهيم بن رستم عن محمد قال اوصى الى في موضع كذا وغلامي
فلان لام ولده فيصير ميراثا منها بن سماعة عن ابي يوسف اوصى ان ينفق على ام
ولده ما اقامت على ولدها قال ان تزوجت فلا شيء لها فان طلقها زوجها فرجعت
الى ولدها لم يرد اليها ما كان اوصى به لها وقد بطل ذلك وكذلك ان خرجت من
بلادها الى بلاد اخرى او خرجت من دارها او جاء منها شيء يعرف انها تركتهم لم ينفق
عليهم هذه الدراهم للذي على ان يحج في سبيل الله او قال هذه الدابة للذي على ان تغزوا
عليها في سبيل الله قال هي له ان يصنع بها ما شاء بشر عن ابي يوسف رجل وصى بثلث
ماله لرجل وشرط عليه ان يقضي دينه فسماه شرط الموصي على الموصى له ان يقضي دين
الموصي فهذه على وجوه ان كان الدين مجهولا او كان معلوما لا ان الثلث مجهول فالوصية
باطلة وان كان الدين معلوما والثلث معلوم فان لم يكن في الثلث ذهب ولا فضة
فهو جائز وهو سوا يجب له الثلث بالدين اذا قبل كما يجب في البيع فان كان في الثلث

دراهم ان كان اكثر من الدين فان هذا لا يجوز من قبل ان هذا بيع دراهم بدراهم تحتمل عروض
سوى ذلك * وان كانت الدراهم التي في الثلث اقل من الدين جاز * فان قبض الثلث ساعة
بموت او قبض الدراهم التي في الثلث ساعة بموت وقضى الدين ساعة يبدا بقبض ذلك في
الدراهم مما يجنسه وجاز في العروض * اوصى بالف درهم على ان يقضي عنه فلان خمسمائة
لم يجز * ولو قال على ان يقضي فلانا منها خمسمائة * المعلا في نوادره عن ابي يوسف اذا قال
ان مت فهذان العبدان في ملكي فهما وصية لفلان فمات احد العبدين ثم مات الموصي
والثاني في ملكه فالوصية باطلة * ولو قال ان مت وفلان وفلان حيان فهذا العبد
وصية لهما فمات احدهما قبل موت الموصي فان الثاني منهما يعطى نصف العبد * قال
واذا اوصى لرجل بامة ان تعتق على ان يتزوج ثم مات الموصي فقالت الامة لا اتزوج
فانها تعتق يجب ان يعلم بان الموصي متى علق عتق مملوكه بشي بعد موته فانه لا يخلو من
وجهين اما ان يعلقه بشي يدوم على فعل غير موقت * بان قال هي حرة ان ثبتت على الاسلام
بعد موتي او اوصى ان يعتقوها بعد موته على ان لا تتزوج * او قال هي حرة بعد موتي
ان لم تتزوج او علق عتقه بشي على موقت * بان قال ان مكثت مع ولدي شهرا فهي
حرة او قال اعتقوه ان لم يتزوج شهرا فان علق عتقه بالثبات على فعل غير موقت
في حال حياته * بان قال لمملوكه حال حياته ان ثبتت مع ولدي او في هذه الدار فانت
حرة فثبتت ساعة عتقت * وكذلك اذا علق عتقه بالثبات على فعل غير موقت
بان اوصى ان يعتقوه على ان لا يتزوج * او قال ان لم يتزوج * او قال بموت الموصي
لا اتزوج فانها تعتق اذا كانت تخرج من ثلث ماله هكذا وقع في بعض النسخ وفي
بعض النسخ اذا لم تتزوج يوما او اقل او اكثر فان الوصية لها سالمة * فان تزوجت
بعد ذلك صح نكاحها ولا يبطل عتقها ووصيتها ولا شي يلزمها السعاية في شي للورثة
وهذا قول علمائنا الثلاثة وهو قول الشافعي * وقال مالك اذا تزوجت فان عليها
ان تسعى في قيمتها للورثة * قال اوصى لام ولده بالف درهم على ان لا تتزوج او قال ان
لم تتزوج الا قالت لا اتزوج بعد موت الموصي فانه يعطي لها وصيتها فان تزوجت
بعد ذلك لا يسترد الالف منها * وعند مالك يسترد والجواب فيما لو اوصى بعتق امته
على ان لا تتزوج فان وقت لذلك وقتا * بان قال ان تتزوج شهرا فهو على ما قال
لا يستحق وصيتها ما لم تترك التزوج شهرا * فاذا تزوجت قبل مضي الشهر بطل وصيتها
لها ما لم تترك التزوج شهرا * فاذا تزوجت قبل مضي الشهر بطل وصيتها لها بالف درهم
على ان يثبت مع ولدها ساعة استحقت الوصية * قال فاذا اوصى لرجل بخادمه
ان يقيم مع ابنته ومع ابنه حتى يستغنيا ثم هي حرة فهذا على وجهين * اما ان كانا
كبيرين او كانا صغيرين * فان كانا كبيرين فانها تخدم الابنة حتى تزوج وتخدم الابن
حتى يبلغ هذا او يجد ما يشتري به خادما يخدمه فيستغني عن خدمتها * وان كانا صغيرين
تخدمهما حتى يدركا * وان مات احدهما او ماتا جميعا قبل ان يستغنيا فان الجارية
لا تعتق فتبطل الوصية * قال اذا اوصى لها بالعتق على ان تتزوج فلانا بعينه
فقالت افعل فانها تعتق من ثلثه هكذا بعد هذا اذا ابت ان تتزوج نفسها من فلان
وفلان اجنبي فقالت افعل حتى عتقت ثم ابت التزوج من الاجنبي بعد ذلك لا شي عليها
قال ولو اوصى بعتق عبد له على ان لا يفارق ورثته ابدا وعليه دين يحيط بماله بطلت
وصيته في الدين * قال فان لم يوص ابوهم بعتقه فاعتقه الورثة لم يجز عتقهم فاما
اذا كان الدين غير مستغرق صح عتق الورثة لانهم اعتقوا ما ملكوا لان الدين اذا كان
مستغرقا لا يمنع وقوع الملك للورثة وضمنوا الدين للغرما

الفصل الرابع والعشرون

في بيان ما يدخل في الوصية بطريق التبعية وما لا يدخل ذكر محمد مسئلة ولد الموصى به
وكسبه هل يدخلان تحت الوصية وجعلهما على وجهين ان حدث الولد والكسب قبل موت

الموصي فانهما لا يدخلان تحت الوصية سوا كانا يخرجان من الثلث او لا يخرجان * فاما اذا حدث
الولد والكسب بعد موت الموصي او حدثا يوم القسمة والتسليم لا يدخلان تحت الوصية
ولا يسلمان للموصى له بحكم الوصية حتى لا يعتبر فيهما الثلث والثلثان * فاما اذا حدث
الولد والكسب قبل القسمة والتسليم فهذا على وجهين ان حدثا قبل قبول الموصى له
او بعد قبول الموصي فان حدثا قبل القبول ثم قبل فان الولد والكسب يصيران موصى به
حتى يكون له من الثلث * فاما اذا حدث الولد والكسب بعد قبول الموصى به حتى يكون
للموصى له من غير اعتبار الثلث لم يذكر محمد هذا في شي من الكتب نصا وقد اختلف فيه
المشايخ المتاخرون * ذكر القدوري انه لا يصير موصى به حتى لا يعتبر خروجه من الثلث
وكان للموصى له من جميع المال كما لو حدث بعد القسمة والتسليم ومشايخنا قالوا انه يصير
موصى به حتى يعتبر خروجه من الثلث كما لو وجد ثم قبل القبول **وفي نوادر** ابراهيم
عن محمد رحمه الله فيمن اوصى لرجل بحائط فهو بارضه كله وصية * ولو اوصى بنخله فهو
على النخلة دون الارض قالوا لانها نخلة وهي مقطوعة **وفي نوادر** المعلا عن ابي
يوسف رحمه الله ايضا اذا اوصى بنخله لانسان ولاخر بثمرها فالوصية جائزة والنخل
للموصى له بالنخل باصله وارضه **وفي فتاوي الولوالجي** عن ابي يوسف اذا نظر الى
جراب هروي او قوصرة وقال اوصيت لفلان بهذا الجراب او بهذه القوصرة او
بهذا الزق فهو ما فيه وكذلك ما اشبه هذا مما يباع مع ظرفه * فلو قال اوصيت
بهذا الجوالق او قال بهذا الجراب وفيه دقيق او قال اوصيت بهذا الزق وفيه
سمن فهذا على الظرف قال لانه ليس هذا مما يباع مع ظرفه * فلو قال اوصيت
بهذا الجراب الحنطة او قال اوصيت بهذا الجراب الدقيق او قال اوصيت بهذا
الزق السمن فهذا على ما في الجوالق والجراب والزق * وكذلك البيع **وفي فتاوي
الخلاصي** عن محمد رحمه الله اذا اوصى بزق زيت فهو على الزق دون الزيت ولذلك
اذا قال زق الزيت * ولو قال بزق الزيت فهو على الزق وحده * فلو قال بالسفينة
الطعام فهو على السفينة * وكذلك على هذه الوجوه في راوية الما وقوصرة التمر
ولو اوصى لاخر بميزان فهو على العمود والكفتين والخيوط ولا يدخل فيه السنجات والعلاقة
وهذا اذا كان بغير عينه دخل فيه وقال ابو يوسف اذا اوصى لرجل بالميزان فله الكفتان
والعمود ولا يكون له السنجات * واما الكفتان فهو له بما فيه وكفته وذكر الحسن
ابن زياد في كتاب الاختلاف عن ابي يوسف اذا اوصى لرجل بسيف فله النصل دون
الجفن وهو قول ابي يوسف وعنه ان له السيف مع جفنه ورواية بن سماعة وهو
رواية الاصل * ولو اوصى بمصحف وله غلاف فله المصحف دون الغلاف في قول
ابي حنيفة رضي الله عنه * وفي البقالي اذا اوصى بعمه بركبه فهي له باللبود
فلو اوصى بحجله فله الكسوة دون العيدان وفيه ايضا عن ابي يوسف اوصى لرجل
بسرج فكل شي عليه به ويحرز فيه لا يكون له الفضة وذكر الحسن في كتاب الاختلاف
عن ابي يوسف في الوصية بالسرج ان له الدفتان والركابان فالمرة لا يكون له اللبد
والرفادة والفضة * وذكر ابراهيم عن محمد في رجل مات فاعتق عبده وقال لكسوته
ومنطقته * وان قال ما عليه يدخل فيه سيفه ومنطقته قال محمد هو وصية عبد الله
ابن المبارك لغلامه **وفي التتمة** عن ابي يوسف اوصى لرجل بشاة من غنمه
ولم يقل عيني هذه فاعطى الورثة الموصى له شاة قد ولدت بعد موت الموصي
قال لا يتبعها ولدها * ولو قال اوصيت لفلان بشاة عن غيني هذه فهو مثل الشاة
التي اوصى بها فيعطونه اي نخلة شاوا دون ثمرها التي اثمرت في حياة الموصي
او بعد وفاته * وان كانوا استهلكوا ذلك فلا ضمان عليهم **ومما يتصل بهذا
الفصل** ما اذا اوصى ان يعتق جاريته هذه بعد موته ومات فقبل ان يعتق

ولدت ولدا ومع ولدها يخرجان من الثلث عتقت الجارية ولم يعتق الولد * وكذا لو اوصى
ان يكاتب هذه الجارية بعد موته او اوصى ان تباع ممن نفسها او تعتق على مال فولدت ولدا
بعد موت الموصي لا تنفذ الوصية في الولد * ولو اوصى ان يتصدق بجاريته هذه على
المساكين او على فلان او توهب من فلان فولدت ولدا بعد موته تنفذ الوصية في الولد
كما تنفذ في الجارية * ولو اوصى بان يباع جاريته هذه ويتصدق بثمنها على المساكين
او على فلان فولدت الجارية بعد موته ولدا فانه تنفذ الوصية في الولد * ولو اوصى
بان تباع جاريته هذه من فلان بالف درهم فجاء عبد وقتلها او دفع بها او قطع يدها
فدفع بيدها او وطيها او وطى بشبهة حتى عدم العقر فانه لا يباع العبد المدفوع ولا
الارش ولا العقر فبعد ذلك ينظران كان قد قتلت بطلت الوصية لفقدان محلها
وان كانت قد قطعت يدها بيعت من الموصى له بنصف الثمن او وطئها او وطيت وهي بكر
حط قدر البكارة ايضا لما قلنا من الاجناس * ولو وطيت وهي ثيب لم ينقصها الوطي
لا يحط شي من الثمن * وكذلك اذا ذهبت عينها او يدها بآفة سماوية بيعت بجميع الثمن
ان شاء المشتري الا اذا صارت اليد اصلا فصار له حصة من الثمن * ولو اوصى بان يباع
جاريته هذه من فلان بالف درهم ويتصدق بثمنها على المساكين * فابى فلان البيع
بطلت الوصيتان جميعا * وكذلك لو قتلت الجارية بعد موت الموصي فغرم القاتل
قيمتها بطلت الوصيتان * وكذلك اوصى ان يكاتب جاريته ويتصدق ببدل الكتابة
او تباع من نفسها ويتصدق بثمنها فردت الجارية الكتابة او تباع من نفسها ويتصدق
بان يباع جاريته نسمة ويتصدق بثمنها على المساكين فولدت بعد موته ولدا بيعت هي
وحدها نسمة فلم يبع معها ولدها **الفصل الخامس والعشرون** في اجازة الوارث
وصية ابنه في مرض موته مما يجب اعتباره في هذا الاصل شيان احدهما ما تقدم
ذكره ان الحقوق اذا اجتمعت في التركة وضاقت التركة عن الوفا بها يبدا بالاقوى
وان استوت في القوة قسمت بين اصحاب الحقوق بالحصص وهذا ظاهر * والثاني
ان المجيز للتبرع بمنزلة المتبرع في حق الحكم * قال محمد رحمه الله في الجامع رجل مات وترك
ثلاثة آلاف درهم لا مال له غيرها فاوصى لرجل بالفين منها ثم مات وترك ابنا واحدا
فاجاز الابن في مرضه وصية ابيه جاز ثم مات وليس له مال غيرها ورث عن ابيه
للموصى له الف درهم من غير اجازة فله ثلث ما بقي وذلك ستمائة وستة وستون وثلثا
وثلثا درهم باجازة الميت الآخر فتلك ستمائة وستة وستون وثلثان فيصير بهذا
القدر * ولو كان الوارث بعد ما اجاز وصية مورثه اوصى بثلث ماله لرجل ثم مات
فالذي اوصى له الميت الاول والالف بلا اجازة وثلث الالفين وذلك ستمائة وستون
وثلثان يقسم بين الذي اوصى له الميت الاول فالالف بلا اجازة وبين الذي اوصى
له الوارث بالحصص فيقول حق الاول في الالف وحق الثاني في ثلث الالفين بينهما اخماسا
قيل فان هذا قولهما * فاما على قول ابي حنيفة يقسم الثلث وذلك ستمائة وستة وستون
وثلثان بينهما نصفان وهو الصحيح * ولو كان فيما ترك الميت الثاني عبدا قيمته مثل
ثلث الميت واعتقه في مرضه وقد اجاز وصية ابنه قبل ذلك في مرضه فالموصى له
الاول الالف بلا اجازة يبدا به على ما مر وصرف مال الميت الثاني الى العتق وبطلت
اجازة وصية ابنه لما مر * وكذلك لو كان مع اجازة وصية ابنه اقرار بالدين وذلك
كله في مرضه يبدا بالدين * ولو كانت الاجازة من الوارث في صحة الورثة كان الاجازة
اولى من العتق والاقرار بالدين والوصية * وكذلك لو اجاز وصية ابنه في صحته على ثم اقر
على ابنه بدين يبدى بالاجازة * فان بقي شي فكان لاصحاب الدين ولا يضمن الوارث
شيئا للمقر له بالدين ان كان ما بقي بعد الاجازة يفي دينه * وان كان لا يفي بالدين
مثل ما اجازه * ولو ادعى رجل على ابنه دينا فادعى الموصى له من جهة الميت انه اجاز وصية

ابنه

ابنه تفسد فيهما جميعا معا كان الدين اولى ولم يضمن لاصحاب الاجازة شيئا سوا صدقهما في
حالة المرض او في حالة الصحة * قال ولو ان الوارث اجاز ابنه في مرضه ثم اقر بدين على
نفسه كان الدين اولى بعد هذا ينظر ان فضل شي من الدين يصرف ثلثه الى الاجازة
اذا اجاز الورثة ذلك * رجل له عبد لا مال له غيره اعتق في مرضه وترك وارثا عبد قيمته
مورثه لا مال له غير ذلك فاجاز الوارث وصية ابنه واعتق عبده في مرض موته ح
فثلث العبد الاول يعتق من سعايته بلا اجازة فهذا ظاهر ثم يقسم ثلثي العبد الاول وثلث
جميع العبد الثاني بين العبدين على خمسة اسهم للعبد الاول ثلثه وسهمان للعبد الثاني * مريض
له الف درهم لا مال له غير ذلك حضره الموت فاوصى لرجل بالف درهم منها فاوصى لرجل آخر
بالالف الاخرى ثم مات فاجاز ابنه الوصية احدهما قبل الاخرى في مرضه ولا مال له
غير ما ورث فثلث الالفين بين الموصى لهما نصفان بوصية الميت الاول **نوع آخر**
رجل اوصى بوصايا فبلغ ورثته ان اباهم اوصى بوصايا لا يعلمون ما اوصى به فقالوا
قد اجزنا ما اوصى به * وذكر في المنتقى انه لا يبطل اجازتهم وانما تصح اجازتهم اذا اجازوا
بعد العلم **وفي الفتاوى** رجل له الف درهم ابنها فاوصى الوارث بها فيما قرب من الاول
لرجل ثم مات ولا مال له غير ما ورث فللموصى له الاول ثلث الالف الاولى بلا اجازة *
ثم يضم ثلث الالف الاول الى الالف الثاني فيجعل ثلث ذلك للموصى له الثاني بلا اجازة
ثم ينظر الى ثلث ما بقي من مال الميت الثالث فيقسم بين الموصى له الالف وبين الموصى
له الثاني على قدر ما بقي من حقهما بالاجازة **الفصل السادس والعشرون** فيما
يكون خصما عن صاحب الوصية والغريم والوارث وما لا يكون خصما * روى المعلى
عن ابي يوسف رجل مات وترك عبدا وورثته صغارا وترك دينا على رجل فاقام
العبد بينة ان مولاه اعتقه فاوصى اليه ومن عليه الدين حاضر فالشهادة جائزة
ويقضى بالعتق وبالوصية للعبد وينبغي في قياس قول ابي حنيفة ان لا تقبل شهادتهم
عن العتق وان كانت الورثة كبارا فاقام العبد بينة على ذلك فالشهادة جائزة ويقضى
بالعتق ويجعل الاوصي ووصيا في قول ابي يوسف وفي قياس قول ابي حنيفة وفي
فتاوى ابو الليث رجل مات وترك الفي درهم مثلث ما له فانه ياخذ من الحاضر
ثلث الالف التي اخذها عند ابي حنيفة * قال الحاكم ابو الفضل هذا خلاف رواية
الاصل **وفي الفتاوى** عن محمد رحمه الله رجل مات ولرجل عليه دين واوصى بثلث
ماله او بدراهم مسماة لرجل فاخذ ما الموصى له ثم جاء الغريم والورثة شهود او غيب
او قدم الموصى له الى القاضي فالموصى له لا يكون خصما له فينبغي ان يحضر وارثا ان
كانوا كبارا وان كانوا صغارا ينبغي ان ينصب القاضي عنهم وصيا * واعلم بان الموصى
له لا يكون خصما للغريم اذا احتملت الوصية له بعد الثلث * واذا احتملت الوصية
بان زادت على الثلث الى جميع المال وصحت الوصية بان لم يكن وارثا فالموصى له خصم للغريم
في هذه الحالة ويعتبر الموصى له في هذه الحالة الوارث * قال محمد في الجامع رجل هلك
وترك وارثا ثلاثة آلاف درهم وترك وارثا واحدا فاقام رجل البينة ان الميت *
اوصى له بثلث ماله وجحد الوارث ذلك فيقضي القاضي له بالثلث واعطاه ذلك ومن
الالف درهم ثم اقام رجل البينة ان الميت اوصى له بثلث ماله فاحضر الموصى له الى
القاضي فالقاضي يجعله خصما ويامره ان يدفع نصف ما في يده الى الثاني * فان قضى
القاضي على الاول بنصف الثلث ولم يكن عنده شي * بان هلك الثلث في يده او
استهلكه وهو معسر وحضر الوارث لم يكلف الثاني اعادة البينة * وكان للموصى له
الثاني ان يشارك الوارث فيما في يده وياخذ خمس ما في يد الوارث * ولو كان الموصى
له هذا الغائب فاحضر الثاني الوارث فالقاضي على الوارث قضى على الموصى له الاول
وان كان القاضي قضى بوصية الاول ولم يدفع اليه شيا حتى خاف انه لم يجعله خصما ولو

كان الموصى له الاول هو الغائب والوارث حاضر ولم يدفع المال الى الاول فالوارث خصم للموصى له الثاني وهذا كله اذا اقر الموصى له الاول بان المال الذي في يده بحكم الوصية او كان ذلك معلوما للقاضي فاما اذا لم يكن شيء من ذلك فقال الاول هو مالي ورثته عن ابي الميت وما اوصى لي بشيء وما اخذت من ماله شيئا فانه يكون خصما للموصى له الثاني بمنزلة ما لو ادعى رجل عبدا في يدي رجل انه اشتراه من فلان بكذا وقال ذو اليد هو عبدي ورثته عن ابي فانه يكون خصما ويقضي عليه ببينة المدعي كذا ههنا فان قال هذا المال عندي وديعة لفلان الميت الذي يدعيها او وصية من جهته او قال غصبته منه لم يكن خصما الا ان يقيم بينة على ما قال ولو ان رجلا اقام بينة على وارث ميت ان الميت اوصى بهذه الجارية بعينها وهي ثلث وقضى القاضي بذلك ودفعها اليه وغاب الوارث ثم اقام آخر البينة على الموصى له ان الميت اوصى له بها وذكروا رجوعا او لم يذكروا رجوعا قضى القاضي للثاني بحقه ثم اذا انتصب خصما فان ذكروا رجوعا قضى القاضي بكل الجارية للثاني وان لم يذكروا رجوعا قضى بنصفها للثاني للمزاحمة والمساواة ويكون هذا قضاء على الوارث غاب الآخر حتى ان الموصى له الاول لو ابطل حقه كان كل الجارية للثاني فان غاب الموصى له وحضر الوارث لم ينتصب الوارث خصما للموصى له الآخر خاصمه الى القاضي الاول او الى غيره فان كان القاضي قضى للاول بالجارية فلم يدفعها اليه حتى خاصم الثاني الوارث فان خاصمه فيها الى القاضي الاول او الى غيره فان كان القاضي قضى للاول بالجارية فلم يدفعها اليه حتى خاصم الثاني الوارث فان خاصمه فيها الى القاضي الاول لم يجعله خصما وان خاصمه الى قاض آخر جعله خصما ثم القاضي اذا سمع بينة الثاني على الوارث في هذا الفصل وهو ما اذا خاصمه الثاني عند قاض آخر فقضى للثاني بنصف الجارية سواء شهد شهوده على الرجوع عن الاولى او لم يشهدوا لان الرجوع انما يشكل فيما اذا شهدوا على الرجوع ولو اقام الاول بينة ان الميت اوصى له بثلث ماله ودفعه القاضي اليه ثم اقام الثاني البينة على الاول ان الميت رجع عن الوصية الاولى واوصى بثلث ماله للثاني فالقاضي ياخذ الثلث من الاول ويدفعه الى الثاني وان كان الاول هو ما له بعينه ببينة فالعبد مدفوع اليه بقضاء قاض ثم اقام آخر البينة على الموصى له ان الميت اوصى له بما في يده من ماله قال محمد في الجامع رجل له على آخر الف درهم قرض او كان غصب منه الف درهم وكانت في يد الغاصب قائمة بعينها او استودعه الف درهم وهي قائمة بعينها في يد المودع فاقام رجل البينة على ان صاحب المال توفي فاوصى له بهذا الالف التي له قبل هذا الرجل والرجل مقر بالمال لكنه يقول لا ادري مات فلان او لم يمت لم يجعل القاضي بينهما خصومة حتى يحضر وارثا او وصيا ونظيره اذا ادعى عينا في يد رجل انه اشتراه من فلان الغائب وصاحب اليد يقول انا مودع الغائب او غصبته منه لا ينتصب خصما للمدعي هكذا ههنا وهذا الذي ذكرنا ان كان الذي قبله المال معترفا بذلك فان كان الذي في يده المال قال هذا ملكي وليس عندي من مال الميت شيء صار خصما للمدعي وصار كرجل ادعى عينا في يد رجل انه اشتراه من فلان الغائب وصاحب اليد يقول هو لي ينتصب خصما للمدعي كذا ههنا واذا جعله القاضي خصما في هذا الوجه قضى له بثلث ما في يد المدعى عليه الا ان يقيم المدعي بينة ان الميت ترك الف درهم غير هذا الالف وان الوارث قبض ذلك فحينئذ يقضي القاضي للموصى له بكل هذا الالف ولو حضر الوارث بعد ذلك وقال لم اقبض من مال الميت شيئا لم يلتفت الى قوله فاذا اقام هذا المدعي بينة ان فلانا مات ولم يدع وارثا ولا وصيا يقبل القاضي بينته ثم عاد محمد الى صدر المسئلة فقال لو ان الموصى له اقام البينة ان فلانا مات ولم يدع وارثا واوصى اليه بالالف التي هي قبل فلان وقال الشهود لا نعلم له وارثا فالذي قبله المال مقر بالمال الذي قبله فالقاضي يقضي بالمال للموصى له قال محمد رحمه الله في الجامع رجل له الف درهم دين وكان

الالف

الالف في يده غصبا او وديعة وكانت الالف لهذا الرجل فغاب صاحب المال فجاء رجل وادعى ان صاحب المال اوصى له بهذا الالف الذي قبل هذا الرجل ولا بينة له فصدقه الذي قبله المال فهذا على وجهين اما ان اقر المدعي ان لصاحب المال وارثا غائبا او قال لا ادري اله وارث ام لا او قال المدعي ليس لصاحب المال وارث انما كان صاحب المال رجلا نصرانيا اسلم فلم يوال احدا او صدقه الذي قبله المال في ذلك ففي الوجه الاول القاضي لا يقضي على الذي في يديه المال في الوجوه الاربعة الغصب والوديعة والدين والعارية ايضا الا ان القاضي يتلوم في ذلك ويتأنى ولا يعجل فان جاء مدعي او وارث والا قضى القاضي بالمال للمدعي فان كان المال وديعة عند رجل كان له ان يضمن القابض بالاجماع وهل له ان يضمن المودع فعلى قول محمد كان له ذلك وعلى قول ابي يوسف ليس له ذلك وان كان المال دينا فلصاحب المال ان يضمن الغريم وليس له ان يضمن القابض واذا ضمن الغريم كان للغريم ان يرجع على القابض فاما اذا كان المال وصل اليه من قبل ابيه اوصى اليه ابوه وصورة هذا وتفسيره اذا كان لرجل الف درهم دفعها الى رجل فجعله وصيا فيه ثم مات الموصي له ابن فوصل المال الى ابن في يده فوصل المال الى ابن الموصي من جهة ابيه الذي كان اوصى بها الى ابنه وكان في يده فدفع الى هذا المدعي فامر القاضي ثم جاء صاحب المال حيا او جاء ابن الموصى له جاء ثم او لم يجيء حيا ولكن جاء وارثه فنقول اذا جاء صاحب المال حيا له ان يضمن القابض وليس له ان يضمن الذي قبله المال بالمال ولو لم يجيء صاحب المال حيا ولكن حضر وارثه فاقام البينة انه اخوه لابيه وامه لا وارث له غيره فلا ضمان على الذي قبله المال في الوجوه كلها ولو ان الذي في يديه المال اقر ان هذا اخ صاحب المال وانه قد مات الابن لا ادري اله هذا او وارثه ام لا لم يقض القاضي للمقر له بشيء فان اقر انه وارثه لا وارث له غيره فان القاضي يقضي للمقر له بالمال لكن يتأنى القاضي في ذلك زمانا على حسب ما ادى اليه اجتهاده صيانة لقضائه عن النقض عسى ظهور الابن فاذا تلوم زمانا فلم يظهر له وارث آخر ودفع المقر المال الى المقر له بامر القاضي ثم جاء صاحب المال حيا قال محمد في الكتاب فهو بمنزلة الموصى له فيما وصفت لك في وجوه التضمين ولو لم يجيء صاحب المال حيا لكن جاء رجل آخر فاقام بينة انه ابنه قال في الكتاب هذا بمنزلة الموصى له في جميع ما وصفت لك في انه لا ضمان على الذي قبله المال في الفصول كلها وانما الضمان على القابض ولو ان الذي في يديه المال اقر لرجل انه ابن الميت وان للميت ابنا آخر وقال الابن المقر له ليس له ابن آخر تلوم القاضي زمانا فاذا تلوم زمانا فان حضر وارث آخر والا دفع المال كله اليه ثم قال في الكتاب اذا تلوم القاضي زمانا ولم يظهر للميت ابن آخر امر القاضي الذي قبله المال ان يدفع المال كله الى المدعي ويأخذ منه كفيلا ثقة فان لم يعطه كفيلا لا يدفع المال نظرا للغائب لجواز ان يكون للميت ابن آخر فمن مشايخنا من قال هذا قولهما اما على قول ابي حنيفة يأخذ كفيلا وقال عامة المشايخ لا بل هذا على الاتفاق فان جاء وارث آخر فلا ضمان على الذي قبله المال في الوجوه كلها ولكن الضمان على القابض وكفيله ولو كان الذي حضر ادعى ان له على صاحب المال الف درهم دين انه مات وصدقه الذي قبله المال في ذلك لم يلتفت القاضي الى ذلك ولم يجعل بينهما خصومة حتى يحضر الوارث في الوجوه الاربعة وهذا اذا زعم المدعي ان للميت وارثا او قال لا ادري اله وارث ام لا فان اقر الذي قبله المال والمدعي انه ليس له وارث فالقاضي يتلوم ويتأنى زمانا ثم اذا تلوم زمانا ولم يظهر له وارث فالقاضي لا يدفع المال الى المعترف ولكن ينصب للميت وصيا ليستوفي للميت ما على الناس ويوفي عن الميت على الناس فاذا نصب يأمر المدعي باقامة البينة على الوصي فاذا اقام البينة على هذا الوصي يأمر القاضي بان يدفع حقه اليه فاذا دفع ثم جاء صاحب المال حيا

والمال مستهلك عند المدعى له كان الجواب في الوجوه الاربعة الوديعة والغصب والدين كما قلنا
في الفصل الاول ولو لم يجي صاحب المال حيا لكن حضر وارثه وهذا الذي لم يثبت الحي
بوجوده وقال نفذنا القاضي ماضيا ولا يكلف مدعي الدين اقامة البينة على الوارث ثم قال
في الجامع قال رجل له وديعة او غصب او دين عليه فجاء رجل فاقام بينة ان صاحب المال
قد توفي وهذا المدعي اخوه لابيه وامه فوارثه لا وارث له غيره فالذي قبله المال
جاحد للمال او مقر بالمال منكر لما سواه فالمدعي عليه خصم له فاذا قضى القاضي له
بالمال كله فقبضه ثم جا صاحب المال حيا وقد هلك في يد القابض فان كان الذي
عنده المال غاصبا فصاحب المال بالخيار ان شا ضمن الشهود وان شا ضمن الغاصب وان
شا ضمن الاخ فان اختار تضمين الغاصب كان للغاصب الخيار ان شا ضمن الشهود
وان شا ضمن الاخ وان ضمن الشهود رجعوا على الاخ وان ضمن الاخ لا يرجع على احد وان
اختار المالك تضمين الشهود فالشهود رجعوا على الاخ وان اختار المالك تضمين الاخ
فالاخ لا يرجع على الشهود وان كان الذي عنده المال مو   فلا ضمان لصاحب المال
على الدافع ولكن يخير صاحب المال ان شا ضمن الشهود وان شا ضمن الاخ فان ضمن
الشهود رجعوا على الاخ وان ضمن الاخ فالاخ لا يرجع على احد وان كان المال دينا
فلا ضمان لصاحب المال على الشهود فاذا اخذ صاحب المال الدين من الغريم كان الغريم
بالخيار ان ضمن الشاهدين وان شا ضمن الاخ فان ضمن الشهود رجعوا على الاخ وان
ضمن الاخ لا يرجع على الشهود ولو لم يات صاحب المال حيا بل تحقق موته كما شهدت الشهود
لكن رجل اخر قام بينة انه ابن الميت فقضى القاضي بذلك فاذا قضى القاضي بذلك فلا
ضمان على الدافع في الوجوه كلها فالابن يختار ان شا ضمن الشهود وان شا ضمن الاخ فان
ضمن الاخ لم يرجع على الشهود وان ضمن الشهود رجعوا على الاخ ولو لم يقم الثاني بينة انه ابن
الميت لكن اقام بينة انه اخ الميت لابيه وامه ووارثه فقضى القاضي ببينته ويقضي القاضي
له بنصف ما قبض الاول من الميراث ولا ضمان على الذي قبله المال في الفصول كلها ولا ضمان
على الشهود ههنا

الفصل السابع والعشرون في تصرفات الاب ووكيل الاب والجد والقاضي وامين القاضي في مال الصغير

قال الاب اذا باع مال نفسه من ابنه الصغير او
اشترى مال ابنه الصغير لنفسه جاز استحسانا والقياس ان لا يجوز ثم اختلف المشايخ
انه هل يشترط لاتمام هذا العقد الايجاب والقبول والصحيح انه لا يشترط حتى ان الاب
اذا قال بعت هذا من ولدي بكذا او قال اشتريت هذا بكذا فانه يتم العقد ولا يحتاج
الى ان يقول قبلت واشتريت واليه اشار في الكتاب فانه قال اذا باع من ولده واشهد
على ذلك جاز ولم يشترط القبول وهكذا ذكر الناطفي في واقعاته ثم ان محمدا رحمه الله ذكر
الاشهاد في الكتاب على وجه الشرط بجواز هذا البيع وتمامه انما ذكر على وجه الاستيثاق
لحق الصغير حتى يتميز معاملة الصغير فلا يحمل عقود تركه بعد موته ثم يجوز هذا البيع
من الابن بمثل القيمة او بما يتغابن الناس في مثله وروى الحسن عن ابي حنيفة انه لا يجوز
هذا العقد الا بمثل القيمة فلم يحمل في هذا العقد الغبن الفاحش اليسير على هذه الرواية
ولكن ما ذكر في ظاهر الرواية اصح ولو وكل الصغير بعد البلوغ وكيلا ووكل الاب وكيلا
ايضا ذلك الوكيل فباع هذا من ذلك لا يجوز كذا هنا فان كان الاب حاضرا وقبل من
الوكيل جاز وتكون العهدة من جانب الاول على الاب ومن جانب الاب على الوكيل وقيل
على العكس وذكر هشام في نوادره عن محمد اذا اشترى الاب عبد ابنه الصغير لنفسه شراء فاسدا
فمات العبد قبل ان يستعمل العبد او يقبضه او امره بعمل مات من مال الصغير وفي المنتقى
اشترى من ابنه عبدا والعبد في يد الاب فمات العبد فهو من مال الابن حتى يامره الاب
بعمل او يقبضه وان كان لرجل ابنان فباع مال احدهما من الاخر وهما صغيران فان قال
بعت عبد ابني فلان من ابني فلان جاز هكذا ذكر المسئلة في الزيادات ولم يذكر انهما اذا لم يخاف العهدة

على من

على من يكون وقد اختلفوا فيه والصحيح ان العهدة عليهما ولو وكل الاب رجلا حتى باع مال
احدهما من الاخر لا يجوز وهذا جواب عن سؤال لم يذكره الوكيل قائم مقام الموكل والاب
لو باع مال احدهما من الاخر يجوز واذا وكل رجلا بذلك يجب ان يجوز فاشار الى الجواب
بما ذكرنا من المسئلة ولو وكل الاب وكيلا بالبيع ووكيلا بالشرا فباع الوكيل يجوز وفي
الفتاوى الاب اذا باع مال الصغير من اجنبي بمثل القيمة فهو على ثلاثة اوجه فان
كان الاب محمودا عند الناس او كان مستور الحال يجوز البيع حتى لو كبر الابن ليس له ان ينقض
البيع عند المشايخ وبه اخذ الصدر الشهيد الا اذا كان خيرا للصغير بان باع بضعف
قيمته ان باع ما سوى العقار من المنقولات فيه روايتان في رواية يجوز ويوضع الثمن
ويوضع على يدي عدل وفي رواية لا يجوز الا اذا كان خيرا للصغير على نحو ما قلنا وبه
اخذ الصدر الشهيد وفي نوادر هشام عن ابي يوسف الاب اذا باع ما عنده عشرة
دراهم بدرهم يعني لو باع من اجنبي يجوز فان اشترى ما ثمنه درهم بعشرة دراهم لم يجز
وفي الاصل سوى بين البيع والشرا في هذه الصورة واشباههما وذكر شمس الائمة الحلواني
في ادب القاضي في ابواب الوصايا ان الصغير اذا ورث مالا والاب مبذر مستحق الحجر
على قول من يرى ذلك لا تثبت الولاية للاب وفي نوادر بن سماعة عن محمد رحمه الله
رجل باع عبد ابنه الصغير من رجل بالف ثم قال في مرضه قد قبضت من فلان الثمن ثم مات
من مرضه لم يجز اقرار الاب وكان للوصي ان ياخذ الثمن من المشتري كما لو لم ياخذ منا
للاقرار من المريض ولو قال في مرضه قبضتها من فلان فضاعت كان مصدقا ولو
قال قبضتها واستهلكتها لم يكن مصدقا ولا يبرا المشتري منها ولا يكون للمشتري اذا
اخذ منه الثمن ان يرجع على الاب او في ماله وفي نوادر ابراهيم عن محمد ايضا اذا
اشترى الاب على الصغير دارا فاذا هو بصغير اخر بنوا به فهو جائز عن محمد اذا
اشترى الاب على الصغير شيئا ونقد الثمن من ماله ينوي ان يرجع فلم يشهد على ذلك
لم يقض له القاضي بالرجوع ويسعه فيما بينه وبين ربه عن ابي يوسف رجل
اشترى دارا لابنه الصغير فعلى الاب ان ينقد الثمن فان مات قبل ان ينقد فهو
في ماله خاصة يعني مال الاب ولا يرجع به في مال الابن قال ولو كان ما يشتري
يرجع به عليه يرجع بثمن الكسوة والطعام وعليه كذلك كل دين لزم الصبي في حاجة
بعينه الاب اذا لم يرجع على الابن استحسانا فهو متطوع فيه ولو اشترى لابنه دارا
واشهد عند عقد البيع انه يرجع به على الثمن كان له ان يرجع عليه به وكذلك كل شي
يشتريه مما لا يجبر الاب عليه وكذلك كل دين كان على الاب وضمن الاب عنه وذكر في
المنتقى عن ابي يوسف تفصيلا فيما اذا اشتراه الاب لابنه قال ان كان ما اشترى
شيئا يجبر الاب عليه بان كان طعاما او كسوة ولا مال للصغير لا يرجع الاب عليه وان
اشهد انه يرجع عليه ان كان المشتري شيئا لا يجبر الاب عليه بان كان المشتري طعاما
او كسوة وللصغير مال وان كان المشتري شيئا لا يجبر الاب عليه بان كان المشتري طعاما
او كسوة وللصغير مال او كان المشتري دارا او ضياعا ان كان الاب اشهد وقت الشرا
انه يرجع وان لم يشهد لا يرجع وعن ابي حنيفة فيما اذا اشترى دارا او ضيعة او
مملوكا لابنه الصغير ان كان للابن مال فالرجوع بالثمن على التفصيل ان اشهد وقت
الشرا انه يرجع يرجع فان لم يشهد لا يرجع وان لم يكن للابن مال لا يرجع اشهد على الرجوع
او لم يشهد ثم في بعض المواضع يشترط الاشهاد وقت الشرا وفي بعضها يشترط الاشهاد
وقت نقد الثمن ونقول فان اشهد وقت نقد الثمن انما نقد الثمن ليرجع اليه وروى
الحسن عن ابي مالك عن ابي يوسف عن ابي حنيفة رجل اشترى لابنه الصغير ثوبا
ودفعه اليه في صحته وادى الثمن في مرضه لا يرجع على الاب بشي وروى بشر
عن ابي يوسف رجل تزوج امراة على امة لابنه الصغير فهو جائز واذا اسلم الامة

يصير متعنتا او مستوفيا فاسدا بثمن قيمة الامة في قول ابي حنيفة وفي قول ابي يوسف لا يبيع امهات الاولاد وتكون على الاب قيمتها للزوجة وفي الذخيرة اشترى رب الصبي او المعتوه ويجوز على الابن ولو اشترى للمعتوه امة كان استولدها حاكم النكاح يلزم الاب فيما شاء وفي الاستحسان يجوز وهذا القياس والاستحسان على قول ابي حنيفة ومحمد وعلى قول ابي يوسف لا يجوز اصلا وهذه المسئلة بناء على ان الاب اذا باع مال الصغير من نفسه من رب الدين عند خلاص من الدين على قول ابي حنيفة ومحمد يجوز ويصير الثمن قصاصا بدينه ويصير موضمنا للصغير خلافا لابي يوسف واجمعوا على ان الاب اذا اراد ان يوفي دينه من مال الصغير ليس له ذلك هكذا ذكر شمس الائمة السرخسي في شرح ان الاب يملك قضاء دين نفسه من مال الصبي وذكر القاضي الامام صدر الاسلام في شرح كتاب الرهن انه يجوز فيحتمل ان يكون في المسئلة روايتان واذا صح رهن الاب متاع الصغير بدين نفسه عندهما فهلك الرهن في يد المرتهن هلك بما فيه ويضمن الاب للصغير قيمة الرهن اذا كانت القيمة مثل الدين او اقل اما اذا كانت القيمة اكثر من الثمن يضمن مقدار الدين ولا يضمن الزيادة وذكر شمس الائمة في شرح كتاب الرهن ان للاب ان يستقرض مال ولده لنفسه وذكر شيخ الاسلام في شرحه انه ليس له ذلك وذكر شمس الائمة الحلواني روى الحسن عن ابي حنيفة انه ليس للاب ان يستقرض مال الصغير لنفسه قال محمد رحمه الله وهذا افضل تكلم الناس فيه واشار محمد رحمه الله في كتاب الرهن الى انه يملك ذلك فقال عليه عامة المشايخ وقيل له ان يقرض مال الصغير من الاجنبي وذكر شمس الائمة السرخسي في الروايات الظاهرة ليس له ذلك وفي رواية كتاب الرهن له ذلك وفي الخانية واختلف المشايخ في الاب اختلاف الروايتين عن ابي حنيفة والصحيح ان الاب بمنزلة الوصي لا بمنزلة القاضي [illegible] لا قرب اذا اقرض مال لنفسه لولده الصغير واخذ رهنا من مال ولده جاز له ذلك هكذا ذكر شمس الائمة الحلواني وشيخ الاسلام خواهرزاده وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله لا يجوز امر والد المعتوه حتى يمضي عليه سنة من يوم صار معتوها قال ولا احفظ فيه عن ابي حنيفة وابي يوسف شيئا قال ابن سماعة قال محمد رحمه الله وقت في ذلك شهرا ثم بعد رجوعه من الرقة بقدره بسنة وكل جواب عرفته فهو الجواب في المجنون لانهما يستويان في الاحكام واذا ارسل الاب غلامه في حاجته ثم باعه من ابن صغير له جاز ولا يصير الاب قابضا عن ابنه بمجرد البيع حتى لو هلك الغلام قبل ان يرجع الى الوالد هلك من مال الوالد بخلاف ما اذا وهبه منه حيث يصير قابضا له عن الابن بنفس الهبة وان لم يرجع العبد حتى بلغ الولد ثم رجع العبد الى الولد لا يصير الولد قابضا للولد حتى لو هلك قبل ان يقبضه الولد هلك من مال الولد واشتغل بالبيع وفي حيل الاصل ذكر طريق براءة الاب عن الثمن الذي وجب عليه لابنه الصغير فقال يجوز الاب من مقدار الثمن من مال نفسه وذلك مائة دينار مثلا ثم يقول الاب اني اشتريت [illegible] وقبضها لابني يكون له في يدي ويشهد على ذلك وعن محمد في نوادره ابنه مال لا يبرا عن الثمن ما لم يشتر لابنه بذلك الثمن من مال نفسه شيئا فعلى هذا اذا انفق من مال ابنه الصغير في حاجة لنفسه حتى وجب عليه الضمان او غصب شيئا من مال ابنه الصغير في حاجة نفسه وجب عليه الضمان ثم اراد ان يبرا عنه فهو على ما قلنا وفي الفتاوى الثمن الذي لزمه الابن بشراء مال ولده فلا يبرا الاب منه حتى يكون في يده عن ابنه وديعة وان باع دارا من ابنه في عياله والاب ساكن فيها لا يصير الابن قابضا حتى يفرغها الاب حتى لو انهدمت الدار والاب فيها يكون الهلاك على الاب وكذلك لو كان فيها متاع الاب او عيال له وهو غير ساكن فيها فان فرغها الابن صار الابن قابضا فان عاد الاب بعد ما تحول عنها فسكنها وجعل فيها متاعا او سكنها عياله وكان غاصبا بمنزلة الغاصب

وفي الهاروني ولو باع الاب [illegible] من ابنه الصغير جبة وهي على الاب او طيلسان هو لابسه او خاتما في اصبعه لا يصير الابن قابضا حتى ينزع الاب ذلك وكذلك في الدابة والاب راكبها وكذلك اذا كان عليها حمل حتى ينزعها عنها ولو قال الاب اشهدوا اني قد اشتريت جارية ابني هذه بالف درهم فابنه صغير في عياله جاز الشراء ويصير الاب قابضا بنفس الشراء ان كانت في يده فالثمن دين عليه لا يبرأ الا بالطريق الذي قلناه وفي الخانية فاذا استاجر الاب اجيرا للصغير باكثر من اجر مثله لا الاجير يجب لا يتغابن الناس فيه الا ان الاب لا يعلم ذلك ذكر شيخ الاسلام في شرح السير ان الاجارة تنفذ على الصغير قال القاضي ركن الاسلام على السغدي او غصب انسان دابة صبي قال بعض الناس يجب عليه المثل فالمختار في هذا ومن المشايخ من روى بوجوب اجر المثل الا اذا كان النقصان خيرا للصغير فحينئذ يجب النقصان ثم فان امل الرجل وترك اباه او وصيا كان للاب ان ينفذ وصاياه ولو مات وعليه ديون كثيرة وورثته صغار وترك متاعا وعقارا لم يكن للاب ان يبيع شيئا من التركة هكذا ذكر الخصاف في ادب القاضي وفي الخانية قال محمد رحمه الله لم يذكر هذا الفصل في المبسوط على هذا البيان فان اقام الجد مقام الاب فانه قال اذا ترك وصيا واباه فالوصي اولى فان لم يكن له وصي فالاب اولى فان مات الاب وله وصي فوصيه اولى ثم وصي القاضي القاضي اذا باع مال الصغير من رجل وسلمه الى المشتري ثم وجد المشتري عليها فليس له ان يخاصم القاضي في الرد بالعيب وكذلك اذا باع بعض امناء القاضي مال الصغير لا سبيل للمشتري في الخصومة في الرد مع البائع لانه نائب عن القاضي فحكمه حكم المنوب عنه القاضي اذا باع على صغير دارا في ذلك الصغير اخرى ولابنه لا يجوز هكذا روي عن محمد وفي المنتقى القاضي اذا باع مال اليتيم من نفسه او باع مال نفسه من اليتيم ذكر في السير الكبير انه لا يجوز واشار الى المعنى فقال لان بيع القاضي مال الصغير يكون على وجه الحكم وحكم القاضي على نفسه باطل وذكر في نوادر ابن رستم في اول مسائل النكاح عن محمد رحمه الله ان القاضي اذا زوج الصغيرة اليتيمة من ابنه لا يجوز وكذلك لو زوجها ممن لا تقبل شهادته له لا يجوز لان نكاح القاضي يكون على الحكم ولا يجوز حكمه لابنه الصغير ولا لمن لا تقبل شهادته له قال الناطفي في اجناسه من مسائل البيوع ذكر محمد في السير الكبير ان بيع القاضي مال الصغير من نفسه لا يجوز فذلك قول محمد واما على قول ابي حنيفة ينبغي ان يجوز وفي واقعات الناطفي اذا اشترى مال اليتيم لنفسه من وصي اليتيم يجوز وان كان القاضي جعله وصيا لان الوصي نائب عن الميت لا عن القاضي اذا باع امين القاضي مال الصغير بامر القاضي وقبض المشتري البيع ولم يسلم الثمن حتى امر القاضي لامين ان يضمن الثمن عن المشتري فيضمن صح ضمانه حتى كان للامام ان ياخذه بذلك والقاضي اذا باع مال اليتيم وضمن الثمن عن المشتري لليتيم صح ضمانه وكذلك الجواب في امين القاضي والاب اذا باع مال الصغير وضمن الثمن عن المشتري لا يصح ضمانه فاذا اراد القاضي نصب الوصي تبين اي موضع ينصبه فقد ذكرنا هذا الفصل بتمامه في ادب القاضي وذكر ثمة ان القاضي اذا اراد نصب الوصي لصغير هل يشترط حضرة الصغير او لا ذلك النوع فالوصاية تقبل القاضي كابلة للتخصيص بخلاف الوصاية من جهة الاب وفي الفتاوى رجل مات من غير وصي فقال القاضي لرجل جعلتك وكيلا في تركة فلان فهو وكيل في حفظ الاموال خاصة حتى يقول له بيع واشتر ولو قال جعلتك وصيا فهو وصي بامر القاضي وبه ناخذ وفي نوادر بشر عن ابي يوسف اذا اشترى القاضي من متاع اليتيم لنفسه شيئا فهو بمنزلة الوصي فاذا رفع الى قاض اخر نظر فيه فان كان خيرا لليتيم اجازه والا لم يجزه وكره للقاضي شراؤه وفي الذخيرة القاضي اذا استاجر لليتيم اجيرا باكثر من اجر المثل بحيث لا يتغابن الناس فيه ولم يعلم القاضي بذلك فالاجير

اجر مثل عمله في مال اليتيم ولو قال القاضي نهيت للجور تنفذ الاجارة على القاضي ويجب جميع الاجر
في مال القاضي واذا اقرض مال اليتيم **الفصل الثامن والعشرون** في ثبوت الملك
للغرماء في التركة وقبل تصرف الوارث وما اشبهه من التركة قبل القسمة واختلاط الطعام
للمائم والذين اجتمعوا عند المريض قال الدين اذا كان مستغرقا للتركة يمنع جريان
الارث في التركة استحسانا وهو قول علمائنا الثلاثة وان كان قليلا غير مستغرق
للتركة لا يمنع جريان الارث في التركة استحسانا وهو قول ابي حنيفة آخرا وهو قول ابي يوسف
ومحمد رحمة الله عليهم فاما دين العبد هل يمنع جريان الارث في رقبة العبد ذكر في ظاهر
الرواية انه لا يمنع وروي عن ابي يوسف انه يمنع وهو قول الحسن بن زياد واليه اشار
محمد في الباب الآخر من اقرار الجامع وذكر في آخر دعوى الجامع في باب الشهادات في
الميراث ان استغراق التركة بدين الوارث اذا كان هو الوارث لا غير لا يمنع جريان
الارث في التركة وانما ذكر شيخ الاسلام في كتاب المأذون في باب الحج الى خلاف هذا فانه
قال اذا مات الرجل وترك ابنا وعبدا وعلى الميت دين مستغرق فاذن الابن لهذا
العبد في التجارة لا يصح الاذن وفي فتاوى ابي الليث مديون مات فاوصى الى
رجل فغاب الوصي فعمد الورثة فباع بعض تركته وقضى دين الميت فانه يرد وصاياه
فالبيع فاسد الا ان يكون بامر القاضي وهذا اذا كانت التركة مستغرقة بالدين فان
لم تكن مستغرقة نفذ تصرف الوارث في حصته الا ان يكون المبيع شقصا شيئا من
الدار او ما اشبه ذلك وفيه ايضا وارث كبير باع شيئا من التركة وعليه دين ووصايا
فاراد الموصي ان يرد بيعه ان كان في يد الموصي شيء غير ذلك يستطيع ان يبيعه وينفذ
منه الوصايا ويقضي الدين لا يرد البيع **وفي الذخيرة** اذا كان في التركة دين واخذ
احد الورثة عينا من اعيان التركة لنفسه وليؤدي الدين عن الميت من مال نفسه ورضي
به باقي الورثة فان لم يكن الدين مستغرقا لا يجوز وانما اذا كان الدين مستغرقا للتركة
جاز ويكون ضامنا من باقي الورثة ببيعي لا ضنائهم وهم هذه الولاية اذا لم يكن الدين
مستغرقا للتركة فليس لهم هذه الولاية الا برضا الغرماء فان كان الدين مستغرقا
للتركة فقالت الورثة لا نتعرض للتركة فلا نبيعها ولا نقضي الدين من مال انفسنا
فالقاضي ينصب وصيا حتى يبيع التركة هكذا قيل وقد قيل للقاضي ان يجبرهم على البيع
اذا طلب الغرماء ذلك وان لم يبيعوا الا ان ينصب القاضي وصيا عن الميت حتى يبيع التركة
واذا مات الرجل وترك ورثة صغارا وكبارا فليس الكبار ان ياكلوا ان اطعموا احدا او
هدوا اليه بشيء ان ياكل فان كان على الميت دين وترك مالا كثيرا يسع الوارث ان ياكل
وان يطا الجارية اذا كان في غيره وفاء بالدين ولا وارث سواه قال ابن الوليد ما رايت
احدا امتنع عن ذلك وقال عيسى بن ابان للوارث الكبير ان ياكل بقدر حصته مما يكال
او يوزن فليسكن الدار ان كان له غنم كثيرة لا يسعه ان يذبح شاة منها ويأكل كذا قال
ابو سليمان الجرجاني وبه نعني وفي فتاوى النسفي اذا مات الرجل عن اخ وامراة فلهم
ان يتناول قدر الثمن مما يكال او يوزن لانها سواء وفي حوارث **وفي فتاوى ابي الليث**
لو كانت الورثة صغارا وفيهم امراة استحسنت ان ياكلوا ذلك بينهم وكان منهم كبير انفق
حصته وورثه صغار وكبار في التركة دين وعقار واودي بعض المال وانفق الكبار النفس
على انفسهم وعلى الصغار فانفقوا منه على كلهم وما انفق الكبار ضمنوا حصة الصغار ان كانوا
انفقوا بغير امر القاضي او الوصي وما انفقوا عليهم بامر القاضي او الوصي حسب لهم الى نفقة
مثلهم وفي نوادر بن سماعة عن محمد رجل مات وترك ابنين صغيرا وكبيرا وترك الف
درهم فانفق الكبير على الصغير خمسمائة من الالف حسبه مثلا وهو ليس بوصي قال هو متطوع
في ذلك ولو كان الميت ترك طعاما او ثوبا فاطعمه الكبير الصغير او البسه الثوب فلبسه
الصغير استحسنت ان لا يكون على الكبير ضمان في ذلك عن ابي حنيفة الورثة الذين اوصيا

الاان

الا ان قسمته لا يجوز فاذا اعزل الدراهم فتصدق بها اجزته لا اجيز في العز ومن الا ان يتعدى
مثلها غير مقسوم آخر الجامع الكبير رجل مات وفي يده ودايع تنوم شيء وترك اموالا وعليه
دين يحيط بماله وترك ورثة فقبض بعض الورثة المال ذا الودايع القياس ان يضمن بناء على
ان احد الورثة لا ينفرد بقضاء الدين من المال الغير الذي لانه في منزل الميت ورد الودايع
التي تكون في منزل الميت قياسا وفي الاستحسان ينفرد به ان لم يكن على الميت دين فقبض
بعض الورثة تركة الميت فضاع في يده ضمن حصة باقي الورثة اذا كانت التركة في موضع
لا يخاف عليها فاما اذا كانت التركة في موضع يخاف عليها ولا دين على الميت فالقياس انه
يضمن حصة باقي الورثة وفي الاستحسان لا يضمن ولو كان مال الميت وما كان عند
الميت من ودايع الناس كلها قد بحثه وعند الرجل وعلى الميت دين يحيط بماله او لا دين عليه
فدفع المودع ذلك الى بعض الورثة بغير قضاء فهلك في يده فالمودع في يده ضامن الورثة
ايضا من فرق بين هذه وبين ما اذا كان تركة الاموال في منزل الميت فاخذها بعض
الورثة ليقضي الدين اذا اخذ الوديعة من حرز له ليردها على صاحبها حيث لا يضمن استحسانا
والاجنبي ضامن بكل حال اذا كان ملقى على قوارع الطريق فقبضه الاجنبي حينئذ
لا يضمن وكذلك لو كان مكان المودع غاصب صاحب غصب هذه الاموال من الوارث كان
الجواب كما قلنا اذا رفعوا الامر الى القاضي فتصادقوا على ما وصفنا امر القاضي الغاصب
بدفع ما في يديه الى الوارث ان كان الوارث اهلا لذلك ولا يضعه في عدل وان كان
ذو اليد قد اودعه الميت بالمال الذي في يده في حياته وترك القاضي في يديه ان كان
اهلا له والا دفعها الى الوارث ان كان اهلا له والا وضعه على يدي عدل فالحاصل ان
القاضي مأمور بالنظر في مال الميت فيفعل ما كان انفع في حق الميت اذا كان على الميت
دين وللميت على رجل دين وليس للميت وصي فاراد الوارث ان يقبض الدين الذي للميت
فان كان الوارث موثوقا به فله الخصومة والقبض وان لم يكن موثوقا به فله الخصومة
والقاضي وليس له القبض وانما القبض لغرماء الميت او للقاضي او لنائبه **وفي
الذخيرة** ورايت في موضع آخر ان للوارث ان يخاصم في استيفاء ما وجب للميت من الدين
وفي كتاب الدعوى من فتاوى ابي الليث صاحب ثلاث اجتمعت عنده قرابة ياكلون ماله
فادعى بعض الورثة عليهم ضمان ما اكلوا قال ابو القاسم ان اكلوا باذنه لمن منهم وارثا
حسب ما اكل من نصيبه ومن كان غير وارث يحسب من الثلث وان اكلوا بغير اذنه
ضمنوا الوارث وغير الوارث سواء قال الفقيه ابو الليث رحمه الله ان كان المريض محتاجا
الى تعاهدهم في مرضه فاكلوا معه فمع عياله بغير اسراف لا يجب الضمان استحسانا
في الوارث وغيره **وفي الفتاوى** سئل الفقيه ابو جعفر عمن اوصى بان يتخذ الناس طعاما
بعد وفاته ويطعم الذين يحضرون للتعزية قال يجوز من الثلث للذين يطول مقامهم
عنده والذي يجيء من مكان بعيد والاغنيا والفقرا في ذلك على السواء فلا يجوز لا
يطول مسافته ولا مقامه فان فضل من الطعام شيء كثير يضمن واذا قيل للناس يطول
بحث الوصية وتفسير طول المسافة في الملك ان لا يبيتوا في منازلهم وسئل ابو بكر
عمن اوصى بان يتخذ الطعام بعد موته ليطعم الناس ثلاثة ايام فقال الوصية باطلة
وسئل ابو القاسم عن حمل الطعام من عندنا اهل المصيبة ولا اكل معهم قال حمل ذلك في
الابتداء غير مكروه لشغلهم بجهاز ميتهم من اتخاذ ما يتوتهم فاما في اليوم الثالث اذا اجتمع
النوايح مكروه لان اعانة على الاثم **الفصل التاسع والعشرون** في الوصية بالكفن
والدفن وبقراءة القرآن على القبر وما يتصل بذلك وفيها لوصية بدفن الميت
وفي واقعات الناطفي اذا اوصى بان يكفن بالف دينار وبعشرة الاف درهم يكفن
بوسط الكفن ليس فيه سرف ولا تقتير ولا تضييق وقال في موضع آخر يكفن بكفن المثل ان
ينظر الى ثيابه حال حياته لخروج الجمعة والاعياد والوليمة وقيل للفقيه ابي بكر البلخي

لو اعتبرت ثياب الجمعة والوليمة ولم تعتبر ثياب البذلة كما قال الصديق الحي احوج الي الجديد
من الميت قال كان ذلك في زمان لم يكن لهم سعة **وفي النوازل** سُئل ابو القاسم عن امراة
صاحبة فراش اوصت امها ان تكفنها بمقدار ستين درهما بثيابها وهي ثلثماية درهم قال
ان لم تفعل ذلك باذن جميع الورثة وهم كبار فمضمنها جملة الثياب ان كانت الكل رفيعة ولا
يحسب منها شي وان كان القميص رفيعة دون القميص مما كان فيه كفن مثلها لم يضمن وما
زاد منه ضمنت **وفي الفتاوى الخلاصة** فالمختار انها متبرعة في الكل فاذا فعلت
مالها ومن التركة تضمن م سُئل ايضا عن اوصى بان تكفن له بثمن كذا امرت بفعل الوصي
من ذلك ولا ضمان عليه فان وجد متبرعا فذلك الشي للورثة ت وسُئل ابو بكر عن امراة
اوصت الي زوجها ان يكفنها من مهرها الذي لها عليه قال اجرها ونيتها في باب الكفن
باطل **وفي الفتاوي الخلاصة** قال وصيتها في تكفينها باطلة م فلو لم يكن ما تكفنها
في بيت المال يكون الزوج بالاخلاف بين علمائنا قال الفقيه ابو الليث هذا الجواب
ظاهر رواية اصحابنا وروي خلف عن ابي يوسف ان الكفن علي الزوج كالكسوة وعن محمد
انه لا يجب قال الفقيه ابو يوسف ناخذ ت قال الفقيه ابو بكر فيمن اوصي بان يكفن في ثوب
ان هذه الوصية باطلة **وفي الظهيرية** ولو اوصي بان تكفنه في ثوب كذا ويدفن في موضع
كذا فالوصية في تعيين الكفن وموضع القبر باطلة ت وفي روضة الزندويسي اذا اوصي
بان يكفن في ثوبين لم يراع شرايط الوصية ولو اوصي بان يكفن في خمسة اثواب في او
في ستة اثواب جازت وصيته ويراعي شرطه **وفي فتاوي الخلاصة** ولو اوصي بان
يكفن في معوزة كذا ثوب فلان الزاهد يراعي شرطه ولو اوصي بان يدفن مع فلان
لا يصح م قال ابراهيم بن يوسف فيمن مات ولم يترك شيئا قال ان ترك ثوبا واحدا يكفن
فيه ولا يسال قدر ثوب ويكفن فيه ولا يسال الزيادة رجلا كان او امراة قال الفقيه
هذا قول ابراهيم ت وقال بن سلمة وغيره يكفن في ثلاثة اثواب وكلا القولين حسن
اوصي بان يدفن في داره فوصيته باطلة لانه ليس في وصيته منفعة له ولا لاحد من
المسلمين وقال فيها فهو كذا فهم بغير وصية يرفع الامر الي القاضي فان راي
الامر ترفعه فعل وان اوصي ان يدفن فلان فهو باطل الا ان يوصي ان يجعل داره
مقبرة للمسلمين **وفي فتاوي الخلاصة** ولو اوصي بان يدفن في بيته لا يصح ويدفن
في مقابر المسلمين **وفي الفتاوي قال** ولو اوصي بان يصلي عليه فلان فقد ذكر في
العيون ان الوصية باطلة **وفي العتابية** وهو الاصح م انها جايزة وهو جران يصلي
عليه فالفتوي علي ما ذكر في العيون عن ابي يوسف اذا اوصي بثلث ماله في اكفان موتى
المسلمين او في حفر مقابر المسلمين او في سقاية المسلمين قال هذا باطل ت ولو اوصي
بثلثه في اكفان فقراء المسلمين او في حفر مقابرهم فهذا جايز **وفي فتاوي الخلاصة**
ولو اوصي بان يتخذ داره مقبرة فمات فوارثه يجوز دفنه فيها ولو اوصي بان يتخذ داره
خانا ينزل فيه الناس يجوز للوارث ان ينزل فيه هذا **وفي فتاوي الفضلي** لو اوصي
رجل ان يجعل داره خانا ينزل فيه الناس لا يصح وعليه الاعتماد بخلاف ما اذا اوصي بان
يتخذ سقاية للوارث او يشترط منها ت رجل مات ولم يوص الي احد فباعت امراة دارا من
تركته لكفنه بغير اذن ساير الورثة فالبيع في نصيبه جايز وان لم يكن علي الميت دين محيط
بعد ذلك ينظر ان كفنته بكفن مثله يرجع في مال الميت ت وان كفنته باكثر من كفن المثل
لا يرجع بقدر كفن المثل ايضا وان قال يرجع لدقة له ايضا ت رجل اوصي بان يكفن له من
ثمن كذا فلم يفعل الوصي من ثمن كذا وكان وجد المشتري او لم يجد لا يضمن الوصي ذلك
الشي بعد قبض الوصي بثمن الكفن هو للورثة ت رجل اوصي بان يدفن كفنه لا يجوز الا
ان يكون فيه شي لا يقبلها احد الوصي والوارث اذا اشتري كفنا لما انه يرجعا في مال الميت
الاجنبي واذا اشتري لم يرجع فان علم بالعيب في الكفن بعد ما دفن الوصي والوارث يرجعا

على البايع

على البايع بالنقصان والاجنبي لا يرجع م اذا اوصي ان يدفن في مسجد كان اشتراه فتقبل بيع وتعيد
نحله نفذه وصية ما ليس بمشروع فبطلت ويكفي كفن مثله ويدفن كما يدفن ساير الناس
اذا دفن الميت في قبر فيه ميت اخر قال اذا بلي الاول حتي لم يبق منه شي من العظام وعبره
يجوز ت فان بقي فيه العظام قال ندبيا لا عليه التراب ولا تحول العظام ويدفن الثاني بجنب
الاول ان شا ويجعل بينهما حايل من الصعيد ت وان اوصي بان يحمل بعد موته الي موضع كذا
ويدفن هناك وبماط من ثلث ماله فمات ولم يحمل الي هناك قال ابو بكر وصيته بالشرط
جايزة ووصيته بالحمل باطلة ت ولو حمله الوصي يضمن ما انفق في حمله قال الفقيه يعني
اذا حمله بغير اذن الورثة فلو حمله باذنهم وهم كبار فلا ضمان اذا اوصي بان يطين قبره ويوضع
علي قبره قبة فالوصية باطلة الا ان يكون في موضع يحتاج الي التطيين لخوف سبع ونحوه
سُئل ابو القاسم عمن دفع الي ابنته خمسين درهما في مرضه وقال ان مت انا فاعمري قبري بخاوق
خمسة دراهم لنفسك واشتري بالباقي حنطة وتصدق بها قال الخمسة لها لا يجوز وينظر في القبر
الذي امر بعمارته فان كان يحتاج الي العمارة للتحصين لا للزينة عمر بقدر ذلك والباقي
تصدق علي الفقرا وان كان امر بعمارته فتقبل الي الحاجة الذي لا بد منه وصيته باطلة ت واذا
اوصي ان يدفع الي انسان كذا من ماله ليقرا القران علي قبره فهذه وصية باطلة ت قال اذا كان
القاري معينا ينبغي ان يجوز الوصية له علي وجه الصلة دون الاجر لا يجوز ت وان كان القاري
معينا كذا قال ابو نصر وكان يقول لا معني لهذه الوصية ولصلة القاري بقراته لان هذا بمنزلة
الاجرة والاجارة في ذلك باطلة وهو بدعة ولم يفعلها احد من الخلفا ت وقد ذكرنا مسئلة
قراة القران علي الاستحسان ت سُئل ابو بكر عن شي يلقي في القبر تحت الميت مثل المضربة ونحوها
قال لا باس به وهو بمنزلة الزيادة في الكفن **وفي الخانية** وبعضهم انكروا ذلك م وقيل اذا كان
تحشو الابلغ تحته والمحشو ليس من جنس الكفن فقد ذكر محمد رحمه الله في حق الشهيد ينزع اوله
عنه الفرو والمحشو ولو كان من جنس الكفن ما امر بنزعه ت وسُئل ابو القاسم عمن امر ان يجعل عشر
اقبر قال ان عين قبره ليدفن فيها الموتي فالوصية جايزة لان ذلك عمارة المقبرة وانما قربة
وان كان الحفر ليدفن ابنا السبيل والفقرا من غير ان يبين موضعا فالوصية باطلة **وفي الواقعات**
عن محمد رحمه الله اذا اوصي بان يجعل مايه قبرا يستحسن ذلك في محلته ويكون علي الكبير والصغير
وبعض مشايخنا اختاروا القبور انها لم يعين المقبرة لا يجوز **وفي الفتاوي الخلاصة** وعن
ابي يوسف رحمه الله رجل اوصي بثلث ماله لاكفان موتي المسلمين او لحفر القبور او في سقاية
المسلمين فهو باطل ولو كان لاكفان موتي فقراء المسلمين جاز ت واذا اوصي ان يدفن كتبه لم
يجز الا ان يكون فيها شي لا يفهم منها احد شيئا ويكون فيه فساد وينبغي ان لا يدفن الكتب التي
فيها اسما الرسل وفيها اسم الله ويستغني عنها صاحبها ويجب الا يقراها فاحب البنا ان يمحو ما
كان فيه من اسم الله ثم يحفر لها او يلقيها في الما الجاري وان يمح الاسامي وحرق فضا والقاها في الما
الجاري الكثير فلا باس وان لم يفعل والقاها في ارض طاهرة ولا يبالي قدر كان حسنا ولا يجب
ان يحرقها بالنار حتي يمحو ما كان من اسما الله تعالي واسما رسله وملايكته **وفي الخانية** وعن بعض
اهل الفضل رجل اوصي بان تباع كتبه ما كان خارجا من العلم وتوقف كتب العلم ففتش كتبه
وكان فيها كتب الكلام وكتبوا الي ابي القاسم الصفار رحمه الله ان كتب الكلام هل تكون من العلم
حتي توقف مع كتب العلم فاجاب بان كتب الكلام تباع لانها خارجة عن العلم **وفي الظهيرية** فعلي
هذا لو اوصي رجل لاهل العلم يجب ان لا يدخل فيه اهل الاصول م وقد ذكرنا شيئا من هذه
المسايل مع مسئلة دفع المصحف في كتاب الاستحسان **الفصل الثلاثون** في الوصية
بالدين والعين والثياب والمتاع والسلاح والذهب والفضة والحديد وما اشبه ذلك **وفي
الظهيرية** اذا كان لرجل اوصي بثلث ماله للدين لرجل ولاخر بثلث ماله العين والدين فمائة
مائة اقتسما ثلث مائة العين نصفين فان خرج من الدين خمسون ضم الي العين وكان ثلث
جميع ذلك بينهما علي خمسة اسهم ولو اوصي بثلث العين لرجل وبثلث الدين لاخر لم يجز ولم

يخرج من الدين شيء اقتسما ثلث ذلك خمسون درهما بينهما اثلاثا في قول ابي يوسف ويجعل الثلث لصاحب الوصية في العين والثلثان للاخر ۞ واما على قول ابي حنيفة الثلث بينهما في هذه المسئلة على خمسة ايضا ۞ واذا كان لرجل مائة درهم عين ومائة درهم دين على اجنبي فاوصى لرجل بثلث ماله فانه ياخذ ثلث العين م وفي فتاوى الفضلي ان من اوصى بدين له على رجل لا يبرئ على وجوه البر به تعلقت الوصية بالدين فان وهب بعض الدين لمديونه بعد ذلك تبطل الوصية بقدر ما وهب كانه رجع عن وصيته بذلك القدر قال البقالي وتدخل الحنطة في الدين قال وتدخل في الوصية بالدين الدراهم والدنانير وفي النوازل اذا اوصى لرجل بثياب جسده فله ما يلبس من الجباب والقميص والازر والطيالسة والسراويلات والاكسية ولا يكون له شيء من القلانس والخفاف والجوارب وفي الخانية فان ذلك ليس من الثياب م وفي فتاوى الفضلي قال بالفارسية جامة تن من بتو وشيند وبدور وبتان دهيد فهذا في عرفنا يقع على جميع ثياب بدنه الا الخف فانه ببجهان براد بهذا اللفظ في عرفنا الخف ويدخل في الوصية بالثوب الديباج وغيره مما يلبس عادة من كتان او قز وهكذا ذكر في السير وقد قيل اذا كانت العمامة طويلة يجيء منها ثوب كاملة تدخل تحت الوصية وفي فتاوى اهل سمرقند اذا اوصى بمتاع بيته لا يدخل تحت الوصية القلنسوة والخف واللحاف والدثار والفراش لانه يعنون بهذه الاشياء تدفع الحر والبرد والاذى وفي السير م ان اسم المتاع في العادة يقع على ما يلبسه الناس ويبسطه فعلى هذا يدخل في الوصية بالمتاع الثياب والفرش والقميص والبسط والستور هل يدخل فيها اولا فقد اختلف المشايخ فيه اشار محمد رحمه الله في السير الى انه يدخل ۞ اذا اوصى لرجل بفرس بسلاحه ۞ سئل ابو يوسف انه على سلاح الرجل او سلاح الفرس قال على سلاح الرجل قال الثاني في فتاواه وادنى ما يكون من السلاح سيف وترس ودرع وقوس ۞ ولو اوصى له بذهب او فضة فللموصي له سيف محلى بذهب او فضة كانت الحلية له ۞ وبعد هذا ينظر ان لم يكن في نزع الحلية ضرر فاحش ينزع الحلية من السيف واعطى الموصى له ۞ وان كان في نزعها ضرر فاحش ينظر الى قيمة الحلية والى قيمة السيف فان كان قيمة السيف اكثر تخير الورثة ان شاؤا اعطوا الموصى له قيمة الحلية مصوغا من خلاف جنسها وصار السيف مع الحلية له وان كان قيمة الحلية اكثر تخير الموصى له ان شاء اعطى قيمة السيف واخذ السيف وصار السيف والحلية له وان شاء ترك السيف واخذ قيمة الحلية وان شاء اخذ القيمة وان كان قيمتهما على السواء كان الخيار للورثة ولو اوصى لرجل بفرو وللموصي جبة او قباء حشوه فرو فلا شيء له ۞ ولو اوصى لرجل بثوب فرو وللموصي جبة بطانتها ثوب فرو وظهارتها ثوب قز وكان للموصى له ثوب والاخر للورثة ۞ ولو اوصى له بجبة حرير وله جبة بطانتها وظهارتها حرير وان بطانته غير حرير فكذلك الجواب فان كانت البطانة حريرا فلا شيء له ۞ ولو اوصى له بحلي يدخل فيه كلما يطلق عليه اسم الحلي سواء كان مفصصا بزمرد وياقوت اولم يكن ويكون جميع ذلك للموصى له ۞ ولو اوصى له بذهب وله ثوب ديباج منسوج من ذهب فان كان الذهب مثل الثوب مثل الغزل فليس له شيء ۞ وان كان الذهب فيه شيء بين كان ذلك للموصى له وما وراء ذلك للورثة فيباع الثوب ويقسم الثمن على قيمة الثوب وما سواه فما اصاب الذهب فهو للموصى له ۞ ولو اوصى له بحلي هل يدخل تحتها الخاتم من الذهب وهل يدخل فيها الخاتم من الفضة ۞ فان كان من الخواتم التي يستعملها الرجال دون النساء لا يدخل وهل يدخل فيه اللؤلؤ والياقوت والزبرجد ۞ فان كان مركبا في شيء من الذهب والفضة يدخل بالاتفاق وان لم يكن مركبا في شيء من الذهب والفضة فعلى قول ابي حنيفة لا يدخل لانه ليس بحلي وعلى قولهما يدخل لانه حلي اصل المسئلة اذا حلفت المرأة لا تلبس حليا فلبست عقد اللؤلؤ لا تخالطه ذهب ولا فضة لا تحنث في يمينها عند ابي حنيفة وعندهما تحنث ۞ ولو لبست عقد لؤلؤ مركب من ذهب وفضة تحنث في يمينها بالاجماع ۞ ولو اوصى له بحديد وله سرج ركاباه من حديد ينزع الركابان ويعطى الموصى له والباقي للورثة وفي المنتقى اذا اعتق عبدا له فقال كسوته له فله خفاه وقلنسوته وقميصه وسراويله وازاره ولا يدخل فيه منطقته ولا سيفه فان قال متاعه دخل فيه السيف والمنطقة ايضا وهو وصية عن

عبد الله بن المبارك لغلامه

الفصل الحادي والثلاثون في الايصاء

هذا الفصل يشتمل على انواع الاول في قبول الوصاية وردها وفي الخانية لا ينبغي للرجل ان يقبل الوصية لانها امر على الخطر لما روي عن ابي يوسف انه قال الدخول في الوصية اول مرة غلط والثانية خيانة والثالثة سرقة ۞ وعن بعض العلماء لو كان اوصى عمر بن الخطاب رضي الله عنه لا يخلو عن الضمان ۞ وعن الشافعي رحمه الله لا يدخل في الوصية الا احمق او لص ولا يتم الايصاء الا بالقبول كما يتم التوكيل الا بالقبول قال محمد رحمه الله في الجامع الصغير في الرجل يوصي الى رجل فقبله في حيوته فالوصاية لازمة حتى لو اراد الخروج منها بعد موت الموصي ليس له ذلك ولا يصح الرد ومعنى قوله في وجهه بعلمه ومعنى قوله في غير وجهه بغير علمه ۞ وكذلك لو رده في حال حيوته في غير وجهه لا يصح الرد وفي الخانية رجل اوصى الى رجل في وجهه فقال الموصى اليه لا اقبل صح رده ولا يكون وصيا ۞ ولو ان الوصي له الوصية حال غيبة الموصي فرده باطل عندنا ونحو نظيره لو اوصى بثلث ماله لرجل فقال الموصى له في غيبة الموصي وحال حيوته لا اقبل وصيته ثم قال بعد موت الموصي قبلت صح قبوله عندنا ۞ وكذا لو رد الوصية بعد موت الموصي وقال لا اقبل ثم قال قبلت صح قبوله م قال الخصاف في كتابه لو ان الوصي رد الوصاية حال حياة الموصي من غير علمه ثم مات الموصي ثم قبل الوصي الوصاية صح قبوله ۞ قال الا ان يكون القاضي اخرجه عن الوصاية بذلك الرد فحينئذ يخرج عن الوصاية ولا يصح قبوله بعد ذلك واختلف المشايخ في تخريج هذا الحكم بعضهم قال الا ان على قول بعض العلماء يصح رد الوصي من غير علم الموصي حتى اخرجه القاضي من الوصية بذلك الرد فقد قضى في فصل مجتهد فيه فينفذ واليه مال شمس الائمة السرخسي وبعضهم قالوا لا حاجة الى التكلف الى الوصاية ۞ ويصح الاخراج فيهما اولى واليه مال شمس الائمة الحلواني رحمه الله وكذلك اذا قبلها بعد موته لا يكون له ان يخرج نفسه عن الوصاية بعد ذلك فان لم يقبلها في حيوته حتى مات الموصي فالوصي بالخيار ان شاء قبل وان شاء رد ۞ قال محمد رحمه الله لو لم يقبل حتى مات الموصي فباع شيئا من تركته صح وقد لزمته الوصية علم به الموصي او لم يعلم وفي الخانية ولو قبل الوصية في وجه الموصي فلما غاب الوصي قال الموصي اشهدوا اني قد اخرجته عن الوصية ذكر الحسن عن ابي حنيفة انه يصح اخراجه وعلى هذا لو ان الموكل اخرج الوكيل عن الوكالة حال غيبته لا يصح اخراجه في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف يصح اخراجه ۞ ولو اوصى الى رجل فقال لا اقبل وسكت الموصي ومات فقال الموصى اليه قبلت لا يصح قبوله ۞ ولو ان الوصي سكت ولم يقبل في وجهه لا اقبل ثم قال في غيبته في حيوة الموصي او بعد موته بحضرة الجماعة قد قبلت كان قوله جائزا ويكون وصيا سواء كان بحضرة القاضي او بغير حضرته ۞ ولو قال في غيبة الموصي لا اقبل وبعث بذلك رسولا او كتابا الى الموصي فبلغ الموصي ثم قال قبلت قيل لا يصح قبوله ۞ فان قال الموصي للموصى له ما كان ينبغي ان لا تقبل وصيتي فقال الموصى له بعد ذلك قبلت كان جائزا ۞ واذا اوصى اليه وهو غائب فقال لا اقبل ثم قال قبلت ثم مات الموصي فليس بوصي نوع اخر في تصرف الوصي في مال اليتيم وفي التركة مع الاجانب قال الوصي اذا باع التركة فهذا على ثلاثة اوجه اما ان تكون الورثة صغارا كلهم فان الوصي يبيع كل شيء من تركة الميت منقولا كان او عروضا او عقارا وسواء كانت الورثة حضورا او غيبا وسواء كان على الميت دين او لم يكن لكن انما يبيع بمثل القيمة او بما لا يتغابن الناس في مثله ۞ قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله ما ذكر في الكتاب ان الوصي يبيع عقار الصغير اذا كان للميت دين لا وفاء له الا من ثمن العقار او يكون للصغير حاجة الى ثمن العقار او رغب المشتري في شرائه بضعف القيمة وان كانت الورثة كبارا كلهم فهو على وجهين ۞ الاول ان يكونوا حضورا فان لم يكن على الميت دين لا يملك التصرف في التركة اصلا الا بابتياعها دون الميت ويقبض حقوقه ويدفع ذلك الى الورثة وفي الخانية فان كان الكل كبارا وهم حضور فلا يجوز للوصي بيع شيء من التركة الا بامرهم وان كان الكبار غيبا فوصي الاب اذا باع شيئا من تركة الاب فهو على وجهين احدهما ان لا يكون على الميت دين ولا اوصى بوصية الثاني ان يكون على الميت دين او اوصى بوصية ففي الوجه

الوجه الاول قال في الكتاب للوصي ان يبيع كل شي من التركة من المتاع والعروض والعقار اذا كانت الورثة صغارا لا يبيع ما سوى العقار لان ما سوى العقار يحتاج الي الحفظ وعسى يكون حفظ الثمن ايسر ويبيع العقار ايضا في جواب الكتاب. قال شمس الائمة الحلواني ما قال في الكتاب جواب السلف اما على قول المتاخرين لا يجوز للوصي بيع العقار الا بشرائط احدها ان يرغب الانسان في شرائه بضعف قيمتها او يحتاج الصغير الي ثمنها للنفقة او يكون على الميت دين لا وفاء له الا بثمنها او يكون في التركة وصية مرسلة يحتاج في تنفيذها الي ثمن العقار خير لليتيم بان كان خراجها ومؤنتها تربو على غلاتها او كان العقار حانوتا او دارا يريد ان ينقض وتتداعى الي الخراب فان وقعت الحاجة للصغير الي اخراجها. فان كان مع التركة عروض يبيع ما سوى العقار. فان كانت الحاجة لا تندفع بما سوى العقار حينئذ يبيع العقار بمثل القيمة او بغبن يتغابن فيه. ولا يجوز بيع الوصي بغبن فاحش لا يتغابن الناس في مثله. وكذا لو اشترى شيئا لليتيم لا يجوز شراؤه بغبن فاحش. اذا كانت الورثة كلهم صغارا **وفي المنتقى** عن ابي يوسف عن ابي حنيفة في رجل اوصى الي رجل وله اولاد كبار وكلهم حضور وليس على الميت دين لم يوص بوصية انه يجوز بيع الوصي في كل شي ما خلا العقار وكذلك قول ابي يوسف رحمه الله. قال ابو الفضل هذا خلاف جواب الاصل فقد ذكر في الاصل انه لا يملك بيع ما سوى العقار ايضا. فان كان على الميت دين محيط بالتركة اجمعوا على انه يبيع كل التركة بقدر الدين. واما فيما زاد على الدين اختلفوا فيه. قال ابو حنيفة رضي الله عنه يبيع وقال ابو يوسف ومحمد لا يبيع **وفي المنتقى** اذا كان على الميت دين فبيع العقار ايضا جائز. كما يجوز بيع المنقول في قول ابي حنيفة رضي الله عنه. وقال ابو يوسف رحمه الله ان كان الميت ترك ما فيه وفاء بدينه فبيع الوصي العقار باطل. واذا لم يكن على الميت دين ولكن الميت اوصى بوصايا. فان كانت الوصية في الثلث او فيما دون الثلث انفذها وان كانت اكثر من ذلك انفذ بمقدار الثلث وما بقي فهو للورثة. فلو اراد ان يبيع شيئا من التركة لينفذ الوصية اجمعوا انه يبيع بقدر الوصية واما ما زاد فقد اختلفوا فيه على الوجه الذي اختلفوا في قضاء الدين وهذا اذا لم يقض الورثة الدين ولا ينفذ الوصية من خالص ملكهم. واما اذا قضوا ونفذوا فلا سبيل للوصي ولا يبيع التركة. الوجه الثاني اذا كانوا غيبا فان لم يكن في التركة دين ولا وصية فانه يبيع المنقولات قال ابراهيم رحمه الله سالت محمدا رحمه الله عن غيبة الكبير الذي يجوز عليه بيع الوصي في المتاع قال اذا كان بالكوفة على مسيرة ثلاثة ايام ولا يبيع العقار. لانه لو باعه لباعه لاجل الحفظ وبيع العقار ليس من الحفظ. ولو خيف هلاك بناء العقار هل يملك بيعه اختلف المشايخ رحمهم الله فيه قال بعضهم يملك وهو الاصح غالبا فبني الحكم عليه لا على النادر **وفي الخانية** وان كانت الورثة كبارا كلهم بعضهم غائب او واحد منهم والباقي حضور. فان القاضي يملك بيع نصيب الغائب مما سوى العقار لاجل الحفظ عند الكل. واذا جاز بيعه في نصيب الغائب عندنا لكل جاز بيعه في نصيب الحاضر ايضا عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعند صاحبيه لا يجوز بيعه في نصيب الحاضر ايضا عند ابي حنيفة هذا اذا لم يكن في التركة دين. وان كانت التركة مشغولة بالدين فان كان الدين غير مستغرق يبيع بقدر الدين من العقار والمنقول وهل يبيع الزيادة وان كان مشغولا له البيع وان كان عقارا فكذلك عند ابي حنيفة وعندهما لا يبيع. وان كانت الورثة بعضهم غيب وبعضهم صغارا وبعضهم كبارا فهو على وجهين الاول ان تكون الكبار غيبا فان كانت التركة خالية عن الدين وعن الوصية فللوصي بيع المنقول بالاجماع. وان يبيع حصة الصغار من العقار وهل يبيع حصة الكبار ففيه الخلاف الذي مر. وان كانت التركة مشغولة بالدين والوصية فان كان الدين مستغرقا يبيع العقار والمنقول جميعا. وان كان غير مستغرق فانه يبيع بقدر الدين من العقار والمنقول بالاجماع. وهل يبيع للزيادة على ذلك فالمسئلة على الخلاف. وان كان الكبار حضورا فان كانت التركة خالية فانه يبيع حصة الصغار من العقار والمنقول جميعا بالاجماع وهل يبيع حصة الكبار فالمسئلة بحالها على الخلاف. وان كانت التركة مشغولة بالدين فان كان الدين

مستغرقا

مستغرقا يبيع الكل عروضا كانت او عقارا. وان كان الدين غير مستغرق يبيع بقدر الدين وهل يبيع للزيادة فالمسئلة على الخلاف **وفي الذخيرة** ولو باع الوصي نصيب الصغير وحده لا يشتري الا بالف ومائة. ولو باع الوصي الكل يشتري الكل بالف درهم يحصل زيادة مائة درهم يبيع الكل ولو كان مكان الوصي القاضي فباع التركة لاجل الدين والدين مستغرق ينفذ البيع في الكل بالاجماع. وكذلك اذا باع لاجل الصغير ينفذ بيعه في حصة الصغير والكبير بالاجماع مر واذا كانت الورثة كلهم كبارا وهم غيب فاخذ الوصي منقولا لهم او شيئا من عقارهم جاز ذلك وهذا الجواب لا اشكل في المنقول لانه يملك بيع المنقول في هذه الصورة فيملك اجازة المنقول ايضا وانما اشكل في العقار لانه لا يملك بيع العقار من الكبار حال غيبتهم **وفي الخانية** اوصى وصي الاب بمنزلة وصي الاب وكذلك وصي الجد يكون بمنزلة وصي الاب ووصي وصي القاضي يكون بمنزلة وصي القاضي اذا كان عاما هذا اصل الكلام في وصي الاب. واما وصي الام فنقول وصي الام لا يملك على الصغير بيع ما ورثه الصغير عن الاب العقار والمنقول في ذلك سواء لان وصي الام قايم مقام الام والام حال حياتها لا تملك بيع ما ورثه الصغير العقار والمنقول المشغول بالدين والخالي عن الدين سواء **وفي الخانية** واما وصي الام ووصي الاخ اذا ماتت الام وتركت ابنا صغيرا واوصت الي رجل ومات الرجل وترك اخا صغيرا واوصى الي رجل يجوز بيع الوصي فيما سوى العقار من تركة هذا الميت ولا يملك بيع العقار ولا يجوز لهذا الوصي ان يشتري شيئا للصغير الا الطعام والكسوة. وان ذلك من جملة حفظ الصغير وما كان موروثا للصغير من جهة الام ان كان خاليا عن الدين والوصية يبيع العقار المنقول ولا يبيع العقار. وان كانت التركة مشغولة بالدين او بالوصية وكان الدين مستغرقا فله بيع الكل فدخل بيع العقار تحت ولايته لان بيع العقار طريق قضاء الدين. وقضاء الدين تحت ولايته بيع العقار يدخل تحت ولايته ايضا. وان لم يكن الدين مستغرقا يبيع بقدر الدين فهل يبيع الزيادة على قدر الدين فعلى الاختلاف الذي مر قبل هذا. وكل جواب عرفته في وصي الام فهو الجواب في وصي الاخ والعم **وفي الخانية** وصي باع عقارا ليقضي به دين الميت وفي يده من المال ما يقضي بعضا الدين قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل جاز هذا البيع لانه قائم مقام الوصي **وفي شرح الطحاوي** قال ومن مات وقد اوصى الي رجل وله ابن كبير غائب لم يكن للوصي ان يبيع عقارا من الميت وله ان يبيع ما سواه مر وان كانت الورثة كبارا كلهم فان كانوا حضورا وكانت التركة خالية عن الدين فوصي الام لا يبيع شيئا من تركتها وان كانت التركة مشغولة بالدين فالجواب في وصي الام نظير الجواب في وصي الاب فيما اذا كانت التركة مشغولة بالدين فالجواب اتفاق وما فيه اختلاف وان كانت الورثة صغارا وكبارا والكبار غيب فان كانت التركة خالية عن الدين فوصي الام يبيع المنقول من تركة الام حصة الصغار والكبار جميعا ولا يبيع العقار من تركتها وحصة الكبار والصغار في ذلك على السواء. وان كانت التركة مشغولة بالدين فالجواب في وصي الام نظير الجواب في وصي الاب. وان كان الورثة حضورا والتركة خالية عن الدين فانه يبيع حصة الصغار من المنقول من تركتها وهل يبيع حصة الكبار من المنقول فالمسئلة على الخلاف فلا يبيع العقار اصلا. وان كانت التركة مشغولة بالوصية او بالدين ان كانت مستغرقة فانه يبيع العقار والمنقول جميعا. وان كانت غير مستغرقة يبيع المنقول جميعا ويبيع العقار بقدر الدين اجماعا وفيما زاد على قدر الدين اختلاف المشايخ رحمهم الله. اذا باع الوصي شيئا من تركة الميت بالنسيئة فان كان ذلك ضررا على اليتيم بان كان يخشى عليه الجحود والمنع عند الطلب وعند حلول الاجل لا يجوز وان لم يكن ضررا على اليتيم بان كان لا يخشى عليه الجحود والمنع عند حلول الاجل يجوز وعلى هذا قال مشايخنا رحمهم الله تعالى اذا ابتاع رجل شيئا من مال اليتيم بالف الى اجل والاخر بالف ومائة فالاول اولى ينبغي للوصي ان يبيعه من الاول الذي لا يخشى عليه الجحود والمنع عند الطلب. وكذا اذا كان لليتيم دار واراد رجل يستاجرها الكل شهر بثمانية والاخر بعشرة والذي يستاجر بالثمانية اولى ينبغي ان يواجر منه وعلى هذا متولي الاوقاف وجميع امنا

الاوقاف وفي الفتاوى وصي باع ضيعة اليتيم من مفلس يعلم انه لا يمكنه اداء الثمن ذكر في الفتاوى
عن ابي القاسم ان هذا البيع اذا كان بيع رغبة اجل القاضي المشتري ثلاثة ايام فان امكنه اداء كل
الثمن والا نقض البيع فعلى هذا الجواب اشارة الى جواز هذا البيع وفي الخانية اذا كان يعلم
ان المشتري لا يقدر على اداء الثمن الا ان المشتري اذا انقد الثمن قبل ان يرد القاضي البيع على الوجه
والبيع مصلحة للصغير فالقاضي يمضي البيع ويحكم بجوازه الآن لان وهذا الغرر على اليتيم لم يتحقق
وهو المانع من جواز البيع بل تمام النظر في تنفيذه اذا كان مصلحة في حق الصغير وانما يكون البيع
مصلحة في حق الصغير اذا رغب المشتري بضعف قيمة الضيعة او بان كان الصغير يحتاج الى الثمن
لاجل النفقة وفي الخانية واذا مات الرجل وترك اولادا صغارا وابا فلم يوص الى احد كان
الاب بمنزلة الوصي في حفظه التركة والتصرف فيها اي تصرف كان فان كان على الميت دين
كثير فان الاب وهو الجد المختار لا يملك بيع التركة لقضاء الدين وكذا الرجل اذا اذن لابنه
الصغير المراهق الذي يعقل البيع والشرا فتصرف الابن تصرفا فركبته الديون ثم مات هذا
الابن وترك ابا فان الاب لا يملك التصرف في تركته لقضاء الدين وصي اليتيم اذا باع التركة
لقضاء الدين والدين غير محيط جاز عند ابي حنيفة ولا يجوز عند صاحبيه وان لم يكن في التركة
دين ولكن في الورثة صغير فباع القاضي كل التركة نفذ بيعه عند ابي حنيفة صغير ورث
مالا وله اب مسرف مبذر مستحق للحجر على قول من يجوز الحجر لا تثبت الولاية في المال الى مال
الصغير للاب وفي الفتاوى وصي باع عقارا لقضاء دين الميت وفي يده من المال ما
يفي بقضاء الدين جاز هذا البيع وفي فتاوى ابي الليث رجل مات وقد كان اوصى بثلث
ماله وخلف صنوفا من العقار فالوصي يبيع من العقار للوصية فللوصي ان لا يرضى الا ان
يبيع من كل شي الثلث مما يمكن بيع الثلث منه ابو بكر الاسكاف رحمه الله عن امراة اوصت ان
تباع ضيعتها وان يتصدق ثلثها على الفقراء ثم انها ماتت وخلفت ورثة كبارا فاراد الوصي بيع
جميع الضيعة وابى الورثة الا مقدار الوصية قال ان كان الثلث يسيرا فليس بمخل على الورثة
وعلى اهل الوصية الضرر فللوصي ان يبيع الكل والا فلا يبيع الا مقدار الوصية وكان ابو بكر
الدبوسي رحمه الله يفتي بهذا وكان يقول عند دخول الضرر بقول ابي حنيفة رضي الله عنه
وعند عدم الضرر بقولهما وفي فتاوى الفضلي اجر بعض التركة اجارة طويلة مرسومة ليقضي
بدين الميت لا يجوز بما قبضه من الغبن في السنين الاول والوصي امر بالتصرف على وجه النظر
وقد ذكر عدم الجواز مطلقا ولم يقيده بالسنين الاول وهذه اشارة الى انه لا يجوز في السنة
التي لا يعين فيها وفي هذا الفصل كلام وقد مر ذلك في كتاب الاجارات مديون اوصى
بوصايا تخرج من ثلثه بعد قضاء دينه وخلف دارا ولا يقدر الوصي على انفاذ وصاياه
وقضاء دينه التي عليه الا من ثمن الدار والوارث لا يرضى ببيع جميع الدار ان كان الدين ياتي
على جميع الدار او على عامتها بحيث لا يبقى منها الا شي يسير فله ان يبيعها لا يسعه الا ذلك الا ان علم
ان الدين يبقى على الميت طويلا لو لم يبع واخلا وصاياه شركاء الوارث وصي باع شيا من
اموال اليتيم فطلب منه باكثر مما باع ينظر في ذلك اثنان من اهل البصر والامانة فان قالا
ذلك الذي باع الوصي به قيمته لا يلتفت الى زيادة من يزيد وان كان في المزايدة يشترى
ذلك اهل البصر والامانة فان اجتمع على ذلك رجلان منهم اعتمد الوصي على قولهما وفي بعض المواضع
يقول اذا قال الواحد من اهل البصر والامانة ان ذلك قيمته اعتمد الوصي على قوله قيل اشتراط
المثنى قول محمد رحمه الله والاكتفا بالواحد قولهما كما في التزكية والترجمة الوصي او الاب اذا
باع مال الصغير ثم اقال البيع مع المشتري صحت الاقالة وفي النوازل قال ابو نصر سالت محمد
ابن سلمة عن وصي ابتاع تركة الميت لانفاذ الوصية فجحد المشتري الشرا فدفعه الى الحاكم
وحلفه الحاكم فحلف والوصي يعلم كذبه كيف يصنع قال يقول له القاضي ان كنت صادقا فقد
فسخت البيع بينهما قلت ايجوز الفسخ ان كان مثل هذا يجوز الوصي اذا اراد ان يقرض مال اليتيم
من غيره فليس له ذلك باتفاق الروايات وفي الخانية قال اقرض كان ضامنا فالقاضي يملك

الاقراض ولو اخذ الوصي مال اليتيم قرضا لنفسه لا يجوز ويكون دينا عليه وعن محمد رحمه الله ليس
للوصي ان يستقرض مال اليتيم في قول ابي حنيفة واما انا فارجو ان لو فعل ذلك فهو قادر على
القضاء فلا باس به واذا رهن متاع اليتيم بدين استدانه عليه وقبضه المرتهن ثم ان الوصي
استعاره من اليتيم فضاع في يدي الوصي هلك من مال اليتيم ودين اليتيم على المرتهن بحاله
فيطالب به الوصي وان كان الوصي قد غصب الرهن ودين اليتيم على المرتهن بحاله فيطالب به
الوصي وان كان الوصي قد غصب الرهن من المرتهن واستعمله في حاجة الصغير فهلك في يده
ضمن الوصي قيمته لحق المرتهن لا لحق اليتيم وان استعمله بعد الغصب في حاجة نفسه ضمن
لحقهما حتى ان في الفصل الاول اذا ادى دين المرتهن عما ضمن رجع بذلك في مال اليتيم وفي
الفصل الثاني لا يرجع بذلك في مال اليتيم وان غصب الوصي عبد الرجل فاستعمله في حاجة
الصغير وضمن قيمته للمغصوب منه هل يرجع بذلك في مال اليتيم لا رواية فيه عن اصحابنا
رحمهم الله قال مشايخنا وينبغي ان لا يرجع واذا اخذ الوصي الصبي في عمل من الاعمال فهو جائز
وكذا اذا اجر الوصي الصبي في عمل من الاعمال فهو جائز وكذا اذا اجر عبد الصغير او ماله
اجر الصغير فهو جائز فان بلغ فله ان يفسخ الاجارة التي عقدها عليه وليس له ان يفسخ الاجارة
التي عقدها على ماله وفي الذخيرة الوصي اذا استاجر لليتيم اجيرا باكثر من اجر مثل عمله بحيث لا
يتغابن الناس في مثله ذكر القاضي الامام ركن الاسلام علي السغدي في شرح السير ان الوصي
يصير مستاجرا لنفسه ويجب جميع الاجر في ماله وذكر شيخ الاسلام في شرحه ان الاجارة تقع
للصغير بدون اجر المثل يلزم المستاجر اجر المثل ويصير غاصبا بالسكنى فلا يلزم الاجر بالسكنى
قال الفضلي في فتاويه ذكر في كتاب المزارعة الوكيل بدفع الارض مزارعة اذا دفعها وشرط
للمزارع من الزرع ما لا يتغابن الناس في مثله ان الوكيل يصير مخالفا غاصبا فلم يجعل هذه
مزارعة فاسدة يحكم فيها بما يحكم في المزارعة الفاسدة وذكر الخصاف في كتابه ان المستاجر لا يكون
غاصبا ويلزمه اجر المثل قيل له ايفتى بما ذكره الخصاف قال نعم ورايت في نسخ اخر يجب
اجر المثل بكماله ولو كان سمى فيه الاجر وجب المسمى ولا يزاد عليه ومن مشايخنا من قال يفتى
بوجوب اجر المثل الا اذا كان النقصان خيرا لليتيم فحينئذ يجب النقصان وفي فتاوى الخلاصة
الوصي اذا اجر نفسه للصبي لم يجز ولو استاجر الصغير لنفسه ينبغي ان يجوز عند ابي حنيفة ولو
اجر ارض اليتيم ذكر في فتاوى الخلاصة الفضلي ليس للوصي ان يواجر شيئا من التركة اجارة
طويلة وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله اذا كان في الورثة صغار وكبار فباع الوصي
العروض بالدراهم او بالدنانير والكبار غيب ثم صرف الثمن ان كان الدراهم بالدنانير
او الدنانير بالدراهم لا يجوز قال وهو قياس قول ابي حنيفة رضي الله عنه وللوصي ان يدفع
مال الصغير مضاربة وان يشارك به غيره وان يبضعه وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله
رجل مات وله على رجل الف دين فطلب وصي الميت من الغريم رهنا بدينه فدفع اليه الغريم
رهنا وقال خذ حتى ادفع اليك المال الى ثلاثة ايام فاخذ منه رهنا في قيمته ذلك فضاع
في يده فلا ضمان على الوصي وفي نوادر هشام عن محمد رحمه الله في وصي يتيم باع غلاما لليتيم
بالف درهم وقيمته الف درهم على ان الوصي بالخيار فازدادت قيمة العبد في مدة الخيار فصارت
الفي درهم فليس للوصي ان ينفذ الوصية قال وهو على قول ابي حنيفة وابي يوسف وعن محمد
ايضا في وصي باع عبدا للصغير على انه بالخيار ثلاثة ايام فامره الامر لا يمضي البيع حتى يرى
الامر برايه فليس للبايع ان يمضيه فاذا مضت الثلاث جاز البيع وان اجاز الوصي البيع في الثلث
او مات لم يجز حتى يخبره الغلام ولو ان وصي يتيم باع عبد اليتيم واشترط الخيار ثلاثا ثم
مات اليتيم في وقت الخيار جاز البيع وكذلك الوالد ولو باع الوصي عبدا لليتيم بشرط الخيار
للوصي فادرك اليتيم في مدة الخيار تم البيع وبطل الخيار للوصي في قول ابي يوسف وفي ظاهر
الرواية عن محمد رحمه الله ان اجاز الصبي البيع في مدة الخيار للوصي او نقضه جاز وان رده بطل
هكذا ذكر المسالة في الزيادات وكتب في شرحه عن محمد رحمه الله في النوادر ثلاث روايات

احدها مثل ما قال ابو يوسف والثانية انه ينتقض البيع والثالثة انه ينتقل الخيار الى الصبي فان اجاز
في مدة الخيار او فسخ صح ذلك منه وان لم يجز ولم يفسخ حتى مضت المدة لزم البيع ولو باع عبد اليتيم
بشرط الخيار للوصي فادرك اليتيم ثم نقض الوصي وقد نهاه اليتيم بعد بلوغه عن ذلك
فنقضه جائز ولو اشترى الوصي جارية للصغير ثم بلغ الصبي فاطلع الوصي على عيب ورضي به
قبل ما نهاه اليتيم عن الوصاية او بعد ما نهاه فهو كالوكيل في جميع ذلك واذا اشترى الوصي
عبد اليتيم بالف درهم على ان الوصي بالخيار ثلاثة ايام فكبر اليتيم ثم اجاز الوصي البيع فاليتيم
بالخيار ان شاء رضي به وان شاء الزمه الوصي قال لم يجز شيئا حتى مات الوصي بعدما رضي بالبيع
وقبل ذلك فاليتيم على خياره وان لم يعتب الوصي ومات العبد في يد الموصي في وقت الخيار
او بعد مضيه او مات اليتيم في وقت قبل رضى الوصي بالشراء وبعده فالشراء لازم لليتيم

وفي الخانية الوصي اذا باع شيئا من مال اليتيم فبلغ اليتيم فابرأ المشتري عن الحق اختلف المشايخ
فيه قال بعضهم ان كان اليتيم مصلحا غير مفسد وقال المشتري انت بريء مما اذا انك الوصي فانه
قال انت بريء مما لي عليك لا يبرأ وكذلك الموكل بالبيع واذا ابرأ المشتري عن الثمن فهو على هذا
التفصيل وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله ليس هذا قول اصحابنا بل يصح الابراء في الوجهين
من الصبي بعد البلوغ ومن الموكل بالبيع سواء قال انت بريء مما لي عليك او مما اذا انك وصي
او مما باع وكيلي قال محمد رحمه الله **وفي الحاوي الصغير** الوصي اذا احتال بمال اليتيم فان كان
الثاني املأ من الاول وايسر منه جاز فاما اذا كان الثاني دون الاول في الملاءة لا يجوز وان
كان الثاني مثل الاول في الملاءة اختلف المشايخ فيه اشار في الكتاب الى انه لا يجوز

نوع آخر
في تصرف الوصي في مال اليتيم مع نفسه وفي تصرف اليتيم مع الوصي واذا باع الوصي مال
اليتيم من نفسه او باع مال نفسه من اليتيم فعلى قول ابي حنيفة رضي الله عنه واحدى
الروايتين عن ابي يوسف اذا كان فيه منفعة ظاهرة لليتيم يجوز وان لم يكن فيه منفعة ظاهرة
لا يجوز وعلى قول محمد واظهر الروايات عن ابي يوسف رحمهم الله انه لا يجوز على كل حال وتكلم
المشايخ في المنفعة الظاهرة على قول ابي حنيفة بعضهم قالوا ان يبيع من الصبي مال نفسه
ما يساوي الف درهم بخمسمائة ويبيع مال الصبي من نفسه ما يساوي خمسمائة بالف ثم اذا جاز بيع
الوصي من نفسه على قول ابي حنيفة رضي الله عنه هل يكتفي بقوله بعت واشتريت كما في الاب او
يحتاج الى الشطرين على ما نبين بعد هذا ان شاء الله تعالى ولم يذكر هذا الفصل ههنا وذكر
الناطفي في واقعاته انه يحتاج فيه الى الشطرين بخلاف الاب قال وصي اليتيمين اذا باع مال
احدهما من الاخر لا يجوز وكذا لو اذن الوصي لهما بالتصرف فباع احدهما ماله من الاخر
وكذا اذا اذن لعبدين يتيمين بالتصرف فباع احدهما ماله من الاخر لا يجوز قال الصبي
المأذون اذا باع مال نفسه من الوصي فهو كبيع الوصي بنفسه فقد اعتبر في تصرفه مع الوصي
جهة النيابة عن الوصي كان الوصي تولاه بنفسه ولو باع الصبي المأذون من الاجنبي بغبن
فاحش يجوز عند ابي حنيفة **وفي الذخيرة** ولو ان هذا الصبي باع من الموصي شيئا فعلى قول
محمد لا يجوز اصلا كما لو باع الوصي بنفسه من نفسه اما على قول ابي حنيفة رحمه الله فعلى رواية
الجامع وزوائد الزيادات وبعض روايات المأذون ان كان فيه نفع ظاهر للصغير صح وان لم
يكن فيه نفع ظاهر للصغير لا يصح وعلى بعض روايات كتاب المأذون يصح تصرفه مع الوصي
كيف ما كان **وفي واقعات الناطفي** الوصي اذا امره انسان ان يشتري له شيئا من اليتيم فاشترى
له لا يجوز بخلاف ما اذا اشتراه لنفسه على قول ابي حنيفة رحمه الله **وفي الخانية** الاب والوصي
يملك كل واحد منهما تزويج امة الصغير ولا يملكان تزويج عبده ولا تزويج امة الصغير من عبده
استحسانا الا في رواية عن ابي يوسف والصبي المأذون لا يملك تزويج امته عند ابي حنيفة
ومحمد وبعض مثله وان اقر يملك تزويج امته من عبده عندهم ويجوز للوصي ان يكاتب عبد
اليتيم استحسانا وكذلك الاب اذا كاتب عبد اليتيم ثم وهب المال من المكاتب لا يجوز ولو باع
الاب والوصي عبدا لليتيم ثم وهب الثمن للمشتري صحت الهبة في قول ابي حنيفة ومحمد ويضمن

مثله

مثله وان اقر الوصي او الاب بقبض بدل الكتابة صح اقرارهما ان كانت الكتابة ثابتة بالبينة او كان
القاضي يعلم بها وان عرفت الكتابة باقرارهما بان قال الوصي والاب كاتبت وادى الي البدل
لا يصدق ولو ان المكاتب ادى المال الى الوصي بعدما ادرك الصبي لا يبرأ ولا يعتق اذا
ادى وكذلك الاب ولا يجوز للوصي ان يعتق عبد الصغير على مال وكذلك الاب
ولا يجوز للوصي ان كانت الورثة كبارا او غيبا وكذلك اذا كان بعضهم صغارا ولم
يرض الكبار بذلك ولو كان الكل كبارا وكاتب بعض الشركاء كان للباقين حق الفسخ
وقيل على قول ابي حنيفة يجوز كتابة الوصي في الجميع كما لو باع عقارا مشتركا بين الصغار
والكبار يجوز عند ابي حنيفة والاصح هو الفرق بين الكتابة والبيع وللوصي ان يؤدي
صدقة فطرة اليتيم وان يضحي عنه اذا كان اليتيم موسرا في قول ابي حنيفة وابي
يوسف وفي القياس وهو قول محمد وزفر لا يملك ذلك فان فعل ذلك كان ضامنا والوصي
لا يملك ابراء غريم الميت ولا ان يحط عنه شيئا ولا ان يؤجله اذا لم يكن الدين واجبا بعقده
فان كان واجبا بعقده صح الحط والتاجيل والابراء في قول ابي حنيفة ومحمد ويكون ضامنا
وعند ابي يوسف لا يصح ذلك ولا يكون ضامنا ولو صالح الوصي عن دين الميت ان كان للميت
بينة على ذلك او كان الخصم مقرا بذلك او كان القاضي علم بذلك الحق لا يجوز صلح الوصي
وان لم يكن على الحق بينة جاز صلح الوصي وان كان الصلح عن دين على الميت او على اليتيم
فان كان للمدعي بينة على حقه او كان القاضي قضى له بحقه جاز صلح الوصي وان لم يكن
للمدعي بينة على حقه ولا قضى القاضي بذلك لا يجوز صلح الوصي لانه اتلاف ماله
اذا اجر ارض اليتيم مزارعة فقد اختلف فيه منهم من قال يجوز مطلقا كما لو دفعها الى الاجنبي
ومنهم من قال ان كان البذر من اليتيم لا يجوز وان كان البذر من الوصي جاز وعامة
المشايخ رحمهم الله انه لو كان اجر المثل وضمان النقصان خيرا لليتيم مما يصيبه من الخارج لم
تجز المزارعة وان كان ما يصيبه من الخارج خيرا له جازت المزارعة لانها انما جازت للنظر للصبي في
هذا كما ذكر في وصايا الامالي عن ابي يوسف ان وصي اليتيم اذا زرع بذر اليتيم في ارض اليتيم
واشهد عند الزرع انه اخذ البذر قرضا عليه وانه استاجر الارض لنفسه فان كان الاجرة
خيرا لليتيم بان كان الاجر اكثر من اجر المثل فاني اجعل الزرع لليتيم ولو كان استقرض
البذر من ميراث اليتيم فزرعه في ارض نفسه فالزرع للوصي والقول قوله انه زرع لنفسه
وكذلك ان زرع بذر نفسه في ارض اليتيم وان زرع بذر اليتيم في ارض اليتيم وقال زرعتها
لنفسه فان كان في ذلك ربح ظاهر لم يصدق ثم اصل المسالة دليل على ان الوصي يملك
الاستقراض من مال اليتيم وذكر **في المنتقى** عن محمد رحمه الله مسالة تدل على انه لا يملك
ذلك وصورتها الوصي اذا استقرض شيئا من مال اليتيم واشهد عليه انه ياخذه قرضا ثم ضاع
فلا ضمان على الوصي حتى يحركه فحينئذ يجب الضمان ولو كان يملك الاستقراض لما وجب عليه
الضمان وان حركه قال هشام **في نوادره** سمعت محمدا رحمه الله يقول ما انا قاري انه يفعل
ذلك وله وفاء فلا باس به وفي شرح كتاب الرهن لشيخ الاسلام رحمه الله ان الوصي لا يملك ان
يستقرض مال اليتيم لنفسه وذكر شمس الائمة الحلواني في شرح كتاب الرهن ان فيه اختلاف
المشايخ رحمهم الله **في المنتقى** ابراهيم عن محمد رحمه الله للوصي ان ياخذ مال اليتيم مضاربة
وان اخذه على ان له عشرة دراهم من الربح فهذه مضاربة فاسدة ولا اجر له ولو استاجر
الصغير لنفسه ينبغي ان يجوز في قول ابي حنيفة رحمه الله اذا كان باجرة لا يتغابن الناس في
مثلها لانه جعل منافع الصغير متقومة بالعقد **وفي الخانية** وعن محمد اذا اخذ الوصي مال
اليتيم وانفقها في حاجة نفسه ثم وضع مثلها لليتيم لا يبرأ الا ان يكبر اليتيم فيدفع المال
اليه **وفي الفتاوى** قال ابراهيم قلت لمحمد رحمه الله الوصي هل يركب دابة اليتيم الى بلد يتقاضى
دينه لا **ومما يتصل** بهذا النوع الوصي اذا رهن مال اليتيم بدين نفسه لا يجوز استحسانا
وفي الخانية وعن ابي يوسف انه اخذ بالقياس وهذه المسالة بناء على ان الوصي اذا باع مال

اليتيم بدين نفسه من رب الدين بمثل ما عليه من الدين فعلى قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله يجوز
ويصير الثمن قصاصا بدينه ويصير ضامنا للصغير وعلى قول ابي يوسف لا يجوز واجمعوا
على انه لو اراد ان يوفي دين نفسه من مال الصغير ليس له ذلك ✱ فاذا اخذ الرهن بدين نفسه
عند رهنه فهلك الرهن اذا كانت القيمة مثل الدين او اقل ✱ اما اذا كانت القيمة اكثر من الدين
فانه يضمن مقدار الدين ولا يضمن الزيادة لانه فيما زاد مودع مال الصغير وله هذه الولاية
وفي الخانية ولا يجوز للوصي ان يتجر لنفسه بمال اليتيم او الميت فان فعل وربح ضمن راس
المال ويتصدق في الربح في قول ابي حنيفة ومحمد ✱ وعند ابي يوسف يسلم له الربح ولا
يتصدق بشيء وللوصي ان ياخذ مال اليتيم مضاربة وليس له ان يواجر نفسه من اليتيم
نوع اخر في مقاسمة الوصي قال محمد رحمه الله وصي الاب يبيع مال الصغير اي شيء
كان منقولا او غير منقول او عقارا بغبن يسير ولا يملكه بغبن فاحش والاصل في جنس هذه
المسائل ان من ملك بيع شيء ملك قسمته لان في القسمة بيع وافراز ✱ ومن ملك بيع شيء ملك
افرازه ✱ اذا ثبت هذا فنقول الوصي يملك بيع مال الصغير اي شيء كان منقولا او عقارا
بغبن يسير ولا يملك بغبن فاحش فكذا القسمة **وفي الخانية** ويجوز للوصي ان يقاسم الموصى
له فيما سوى العقار ويمسك نصيب الصغار ✱ وان كان بعض الورثة كبيرا غائبا ✱ ولو قاسم
الوصي الورثة في التركة ووصية انسان والموصى له غائب لا يجوز قسمة الوصي على الموصى له
الغائب ويكون للموصى له ان يشارك الورثة ✱ ولو كانت الورثة كلهم صغارا فقاسم الوصي
الموصى له فاعطاه الثلث وامسك الثلثين جاز ✱ حتى لو هلك ما بيد الوصي للورثة لا يرجع
الورثة على الموصى له بشيء ✱ وذكر شمس الائمة الحلواني اذا نصب القاضي وصيا لليتيم الذي
لا اب له كان وصي القاضي بمنزلة وصي الاب اذا جعله القاضي وصيا عاما في الانواع كلها فان
جعله وصيا في نوع واحد كان وصيا في ذلك النوع خاصة بخلاف وصي الاب فانه لا يقبل
التخصيص اذا اوصى الى رجل في نوع كان وصيا في الانواع كلها ✱ واذا نصب القاضي وصيا
لليتيم في كل شيء اما اذا جعله وصيا في النفقة او في حفظ شيء بعينه لم تجز قسمته الا اذا قاسم
الوصي الموصى له بالثلث على الورثة فالورثة صغار ودفع الثلث اليه واخذ الثلثين للورثة
صح وسياتي الفرق بين وصي الاب وبين وصي القاضي ان شاء الله تعالى ✱ ولو كانت الورثة
كلهم كبارا او كان بعضهم كبارا وهم حضور فقسمة الوصي مع الموصى له على الوارث الكبير باطل
في العقار والمنقول جميعا ✱ فان هلك نصيب الوارث الكبير في يد الوصي فلا ضمان على الوصي
ولكن يرجعون على الموصى له فياخذون منه ثلثي ما اخذ ان كان قائما في يده وان هلك ما اخذ
الموصى له يجب ان يكون وارثه الكبير بالخيار ان شاء ضمن الموصى له ✱ وان كانت الورثة كبارا وهم
غيب فقاسم الوصي مع الموصى له على الورثة فقسمته في العقار باطلة ✱ وذكر في اختلاف
زفر ويعقوب في هذه الصورة خلافا فقال على قول ابي حنيفة وزفر رحمهما الله لا تجوز القسمة
مع الموصى له على الورثة فقسمة الوصي مع الموصى له والورثة كبار حضور والموصى له غايب فالقسمة
باطلة العقار والمنقول في ذلك على السواء ✱ وذكر في اختلاف زفر ويعقوب رحمهما الله في هذه
المسالة خلافا فقال على قول ابي حنيفة وزفر لا تجوز القسمة خلافا لابي يوسف ✱ فان هلك
حصة الموصى له في يد الوصي وبقي نصيب الورثة فان كان للموصى له ان ياخذ ثلث ما بقي في
يد الورثة فان هلك حصة الورثة في يد الورثة وهلك حصة الموصى له في يد الوصي ايضا
فما هلك في يد الوصي من حصة الموصى له فالوصي لا يضمن ذلك وما هلك في يد الورثة من
حصة الموصى فالموصى له بالخيار ان شاء ضمن الوصي ذلك وان شاء ضمن الوارث **وفي الكافي** ومن
اوصى بثلث الف درهم فدفعها الورثة للقاضي فقسم والموصى له غايب صحت قسمته ✱ فلو هلك
المقبوضة ثم حضر الغايب لم يكن على الورثة سبيل وجعلنا الى وصي الام فنقول وصي الام
يبيع تركة ولده الصغير منقولا لانه الحفظ وتحصين الاموال اذا لم يكن للصغير اب ولا وصي ✱ اما اذا كان
له اب او وصي للاب يباشر ذلك ولا يملك قسمة عقاره على كل حال ولا يملك قسمة ما ورثه

الصغير من غير الام العقار والمنقول في ذلك سواء وما عرفت من الجواب في وصي الام فهو الجواب في
الاخ والعم ✱ قال ولو كان الوصي يقسم بين الورثة وعزل نصيب كل انسان فهذا على خمسة اوجه
اما ان يكون الورثة صغارا كلهم ليس فيهم كبير ✱ ففي هذا الوجه لا تجوز قسمته اصلا فهذا خلاف
الاب اذا قسم مال اولاده الصغار وليس فيهم كبير فانه يجوز لان الاب لو باع مال بعض ودفعه
الصغار من البعض يجوز ✱ فكذا اذا قاسم بينهم بخلاف الوصي فالوا فالحيلة للوصي في ذلك اذا كان
الصغير اثنان ان الوصي يبيع حصة احد الصغيرين مشاعا من رجل ثم قاسم مع المشتري حصة الصغير
الذي لم يبع نصيبه ثم يشتري حصة الصغير الذي باع نصيبه من رجل ثم اشترى من المشتري حصة
كل واحد منهما مفرزا ✱ الوجه الثاني اذا كانت الورثة كبارا كلهم بعضهم حضور وبعضهم
غيب فقاسم الحضور وافرز نصيبهم فان القسمة جايزة ✱ ومراده اذا كانت التركة عروضا
فاما في العقار فليس يجوز قسمته عليهم كما لا يجوز بيعه عليهم ✱ الوجه الثالث ان تكون الورثة
صغارا وكبارا غيب فانه لا تجوز قسمته ✱ الوجه الرابع اذا كانوا كبارا وصغارا فعزل نصيب
الكبار وهم حضور فدفعه اليهم وعزل نصيب الكل الصغار جملة فلم يفرز من نصيب كل
واحد من الصغار جاز **وفي المنتقى** رجل هلك وترك ابنين احدهما صغير والاخر كبير فاشهد
الوصي اني قد قبضت جميع نصيب الصغير من تركة ابيه وقاسمت الكبير وضاع نصيب الصغير
في يده قبل قول الوصي ✱ حتى لو كبر الصغير بعد ذلك وانكر ما قاله الوصي لا يلتفت الى انكاره
ولو اراد ان يشاركه الكبير فيما في يده من المال ويدعي انه تركة الاب لا يكون له ذلك قال
الا ترى لو ان رجلين كان بينهما الف درهم وكل واحد منهما رجلا ان يقاسم شريكه وياخذ
له نصيبه فقال الوكيل قد قاسمته وقبضت الالف وضاع في يدي وانكر الموكل ان يكون
قاسمه او قبض شيئا واراد ان يشارك شريكه فيما في يده ليس له ذلك والقول قول الوكيل
الوجه الخامس اذا عزل نصيب كل واحد من الصغار والكبار وقسم بين الكل فالقسمة
في الكل فاسدة ✱ فاما اذا دفع الى الكبار نصيبهم وامسك حصة الصغار جملة ثم قسم
حصة الصغار بينهم فان القسمة بين الكبار والصغار صحيحة ✱ واذا كان بعض الورثة صغارا
والبعض كبارا واحد الكبار وصي الصغار فاراد القسمة ✱ حكي عن شيخ الاسلام ابي حفص
الكبير رحمه الله ان الوصي يقسم بين الكبار ويفرز نصيب الكبار ويترك نصيب الصغار ويجعل
نصيبه مع نصيب الصغار ثم يبيع نصيبه من اجنبي ثم يقسم من الاجنبي المشتري وبين الصغار
ثم يشتري نصيبه من الاجنبي فيتحقق القسمة بين الكل من هذا الوجه **وفي المنتقى** ابراهيم عن
محمد رحمه الله في وصي ليتيمين قال لهما كبرا قد دفعت اليكما الف درهم فصدقه احدهما
وكذبه الاخر رجع المكذب على الوصي له بخمسمائة درهم وخمسين لان قسمته لا تجوز عليهما وهما
حاضران ✱ ولو كانا غايبين جازت القسمة عليهما ✱ وعنه ايضا وصي عنده الفان ليتيمين
ادركا فدفع الى احدهما الفا والاخر حاضر فضاع الالف الاخرى عند الوصي فجحد القابض
ان يكون قبض الالف قال يغرم الوصي له خمسمائة لان قسمته لا تجوز على حاضر ✱ ولو كان
غايبا جاز قسمته عليه ✱ ولو كان القابض مقرا كان للاخر ان ياخذ منه خمسمائة فان شاء
ضمن الوصي ثم يرجع الوصي **نوع اخر** في الالفاظ التي يقع بها الايصاء في اثبات
الايصاء وفي تفويض الخروج عنه الى الوصي في بطلانه **وفي فتاوى** ابي الليث رحمه الله
مريض قال لرجل اقض ديوني بعد موتي صار وصيا في قول ابي حنيفة رحمه الله **وفي الفتاوى**
الخلاصة وعند محمد رحمه الله لا يصير وصيا ✱ فان قال اقض ديني وانفذ وصاياي
صار وصيا وعن محمد رحمه الله رجل قال لرجل انت وصيي فهو وصية بعد الموت **وفي**
فتاوى النسفي المريض اذا قال لاخر تعاهد داري فرتد مرا ابل زهر لذمن وبلغا وبالتو
تعهده او قم بامره ما يجري مجراه كان ايصاء **وفي الفتاوى الخلاصة** قيل هذا صحيح
وكذا لو قال غم فرزندان من بجو ز وقال استاد كي كن ✱ وسئل عن امراة قالت لزوجها
في مرض موتها اين بسلما ولادي قال اليك واسلمك الى الله قال تقضيا المراة وصية رجل

قال لاجنبي لك مائة درهم على ان تكون وصيي قال الشرط لاجارة باطلة ولا شي له وقال ابن سلمة الشرط باطل والمائة وصية له جائزة وهو وصي وهو اختيار الفقيه ابي جعفر رحمه الله وفي لسان الخلاصة وبه ناخذ وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله اذا قال لغيره استاجرتك على ان تنفذ وصاياي بكذا فهو ليس له باجارة بل هي وصية مقيدة بالعمل فان انفذ وصاياه استحق الوصية ومالا فلا وفي الخانية مريض خاطب جماعة قال لهم افعلوا كذا وكذا بعد موتي كان قبلوا صاروا كلهم اوصيا وان سكتوا حتى مات الموصي ثم قبل بعضهم فان كان القابل اثنين او اكثر كانوا اوصيا فيجوز لهم تنفيذ وصية الميت وان قبل واحد من الجماعة يصير وصيا ايضا الا انه لا يجوز له تنفيذ وصية الميت ما لم يرفع الامر الى الحاكم فيضم الحاكم معه اخر ويطلق له الحكم ان يتصرف بنفسه واذا قال فلان الى قدوم فلان ثم الوصاية الى فلان كان الاول وصيا الى وقت قدوم الثاني فاذا قدم الثاني فالوصي الثاني لا الاول وعن ابي حنيفة رضي الله عنه ان الاول هو الوصي وحده الى قدوم الثاني فاذا قدم الثاني فهما جميعا وصيان وسئل الحسن ابن ابي مطيع عمن اوصى الى رجل وجعله وصيا متى شاء ان يخرج منها خرج فهو جائز وله ان يخرج منها متى شاء الى وقت شاء وفي الخانية رجل اوصى الى رجل وقال ان حدث به حدث الموت فلان لاخر بعدك وصي او قال هو وصي ما لم يبلغ ابني فاذا بلغ فهو الوصي فان الوصي هو الاول ادرك الابن او لم يدرك لا يجعل القاضي معه وصيا اخر في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف هو كما امر واستثناه جائز فهذا قال الحسن رحمه الله اذا اوصى الرجل الى فلان ما دام ابني فلان صغيرا فادرك فهو الوصي دون فلان جازت ولو قال اوصيت الى فلان في جميع تركتي فان لم يقبل ففلان اخر وصي جاز وكذا لو قال ان قدم فلان الغايب فهو وصي قال ابو يوسف رحمه الله هو كما قال وقال ابو حنيفة الوصي هو الاول قدم الغايب او لم يقدم ولا يكون الثاني وصيا ما لم يجعل القاضي وصيا وقال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله اذا اوصى الى رجل وشرط ان لا يكون وصيا ما لم يقدم فلان الغايب فاذا قدم كان الوصي ذكر ان الاول يخرج من الوصاية بقدوم الغايب وذكر الكرخي في مختصره ان هذا قول ابي يوسف اما على قول ابي حنيفة هما اشتركا في الوصية والفتوى على ما قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله ولو قال اذا قدم فلان فهو وصي فلم يقدم فلان زمانا ينبغي ان يجعل مكانه وصيا بعد موت الموصي فاذا قدم فلان يصير فلان وصيا ويخرج الذي جعله القاضي وصيا من الوصية وعن محمد رحمه الله رجل اوصى الى ابنه الصغير فان القاضي يجعل غيره وصيا فاذا بلغ الصبي لم يكن له ان يخرج الوصي من الوصاية الا بامر القاضي مريض قال لصاحب له في سفر انت وصيي ان تشتري لي كفني وتحمل متاعي الى ورثتي فاذا اسلمت اليهم فانت خارج عن الوصية ثم مات المريض وعليه ديون وقد اوصى بوصايا قال ابو حنيفة رحمه الله هو وصي في كل شي رجل قال اوصيت الى فلان ان يعتق عني جاريتي قال محمد رحمه الله لا يصير وصيا وقال مالك يصير وصيا وعن ابي حنيفة رحمه الله فيه روايتان في رواية كما قال مالك رحمه الله في رواية كما قال محمد رحمه الله ولو كتب في الوصية ان مت من مرضي هذا او من سفري هذا ففلان وصي ثم عاد من سفره او برأ من مرضه بطل الايصا وان لم يذكر هذا فهو وصي كيف كان وفي الذخيرة ومما يتصل بهذا النوع اذا كتب اني اوصيت الى فلان او كتب وصيا لاولادي ولم يقل بلسانه يصير ذلك الرجل وصيا ينظر ان كان المكتوب على رسم الكتابة بان كان مكتوبا في كتاب اما بعد فاني اوصيت الى فلان او يكون في وصية تامة مع وصايا اخر يكون وصيا اما اذا كان قطعة قرطاس لا يكون وصيا كما في الطلاق ونحوه واذا قال انت وكيلي في جميع ما تركته بعد موتي جعلته وصيا له نوع اخر في بيان الايصا من قبل الاب لا يقبل التخصيص قال محمد رحمه الله هو وصية في ماله لا غير ولقب المسئلة ان وصي الاب في نوع

هل يكون وصيا في الانواع كلها قال ولو اوصى بالمال العين الى رجل واوصى بقضاء الدين الى رجل قال ابو حنيفة وابو يوسف بان كل واحد من الوصيين يصير وصيا في العين والدين جميعا وقال محمد رحمه الله ان كل واحد منهما للاخر فاما اذا قال على ان لا يد لاحد منهما على الاخر عن القاضي ابي الهيثم انه كان يقول هذا الفصل ايضا على هذا الخلاف وقد روي الحسن بن زياد عن ابي جعفر ان كل واحد منهما يصير وصيا فيما اوصى اليه خاصة وكان الرواية لم تبلغ ابا الهيثم وفي الفتاوى سئل الفقيه ابو بكر عمن اوصى الى رجل فقال الرجل لا اقبل وصيتك في النفاذ تلك مالك ولا اقبل في قضاء ديونك اجابه الموصي الى ذلك قال ان لم يجعل الميت قضاء ديونه الى غيره فالوصي يكلفه جميع امور الميت نوع اخر في الايصا الى رجل قال يجب ان يعلم بان احد الوصيين ينفرد ببعض التصرفات بالاجماع وذلك تجهيز الميت وتكفينه وبيع ما يحتاج اليه في ذلك وشراء ما لا بد منه للصغار من الطعام والكسوة ورد الودايع والمغصوب والمشترى شراء فاسدا وقضاء دين الميت والخراج اذا كانت التركة من جنس الدين وتنفيذ الوصية اذا كانت الوصية بشي بعينه خارج من الثلث والخصومة وجميع الاموال ايضا بيعه وبيع ما يتسارع اليه الفساد واعتاق عبد بعينه وفيما عدا هذه الاشيا لا ينفرد احدهما بالتصرف عند ابي حنيفة وابي يوسف خلافا لمحمد وذكر في الجامع الصغير فصل القاضي على هذا الخلاف ايضا قال مشايخنا القاضي في عرف ديارهم قضى الدين على الخلاف اما في عرفنا القاضي هو المطالبة انه لمعنى الخصومة فيكون على الوفاق الوصية بشي من انواع البر ذكر الخصاف انه على هذا الخلاف ايضا بان ذلك اوصى بان يتصدق بشي للمساكين ولم يعين مسكينا فعلى قول ابي حنيفة وابي يوسف لا ينفرد احد الوصيين بتنفيذها قال الشيخ شمس الائمة الحلواني رحمه الله وكان مشايخنا يظنون ان احد الوصيين ينفرد بتنفيذ الوصية بشي من ابواب البر بلا خلاف وليس الامر كما ظنوا بل المسئلة على الخلاف كما ذكر الخصاف وذكر في حال الحيوة اذا وكل الرجل بهبة عين من اعيان ماله ولم يعين الموهوب له لا ينفرد احدهما بالهبة بذلك بالاجماع وفي النوازل قال ابو القاسم لو ان رجلا اوصى الى رجلين واوصى الى كل واحد منهما على حدة فلكل واحد منهما ان يتصرف وحده في قولهم جميعا واما الاختلاف في الذي اوصى لهما جميعا وفي الخانية رجل اوصى الى رجلين قال ابو حنيفة ومحمد لا ينفرد احد الوصيين بالتصرف ولا ينفذ تصرف احدهما الا باذن صاحبه الا في اشيا فان احدهما ينفرد بها منها تجهيز الميت وتكفينه وقضاء دين الميت اذا كانت التركة من جنس الدين وتنفيذ وصية الميت في العين اذا كانت الوصية بالعين واعتاق النسمة ورد الودايع والمغصوب ولا ينفرد احدهما بقبض وديعة الميت ولا بقبض الدين لان ذلك من باب الامانة وينفرد احد الوصيين بالخصومة في حقوق الميت على الناس وعندهم ينفرد بقبول الهبة للصغير وبقسمة ما يكال او يوزن واجارة بعمل وينفرد ايضا بقسمة ما يخشى عليه التوى اذ لو ورثه اجازة اليتيم لعمل وينفرد ايضا بقسمة ما يخشى عليه التوى ولا بد حرز كالفواكه ونحوها ولو اوصى الميت بان يتصدق عليه بكذا وكذا من ماله ولم يعين للفقير ولا ينفرد احدهما بذلك عند الكل وعلى هذا الخلاف اذا اوصى بشي للمساكين ولم يعين المسكين عندهما لا ينفرد احدهما بالتنفيذ وعند ابي يوسف ينفرد وان عين المسكين ينفرد عند الكل هذا اذا اوصى اليهما جملة في كلام واحد فان اوصى الى احدهما ولا ثم اوصى الى الاخر قال شمس الائمة الحلواني اختلف المشايخ فيه قال بعضهم ههنا ينفرد كل واحد منهما بالتصرف وقال بعضهم لا ينفرد احد الوصيين بالتصرف وفي قول ابي حنيفة ومحمد على كل حال وبه اخذ شمس الائمة السرخسي رجل جعل رجلا وصيا في شي بعينه نحو التصرف في الدين وجعل اخر وصيا في شي اخر بان قال جعلتك وصيا بقضاء ما على من الدين وقال للاخر جعلتك وصيا في القيام بامر مالي او جعل احدهما وصيا لهذا الولد في نصيبه وجعل الاخر وصيا في نصيب الاخر او قال اوصيت الى فلان بتقاضي ديني ولم يوص اليه غير ذلك واوصيت بجميع

مالي فلانا اخر كل واحد من الوصيين يكون وصيا في الانواع كلها عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما
الله كانه اوصى اليهما وعند محمد كل واحد منهما يكون وصيا فيما اوصى اليه ✱ ولو ان رجلا اوصى
الى رجلين فمات احد الوصيين على قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لا يتصرف الحي في ماله فيرجع
الامر الى القاضي ان راى القاضي ان يجعله وصيا وحده ويطلق له التصرف فعل وان راى ان
يضم اليه رجلا اخر فعل وعلى قول ابي يوسف رحمه الله ينفرد الحي منهما بالتصرف كما في حالة الحيوة
وعن ابي حنيفة في رواية وهو قول ابن ابي ليلى رحمه الله ليس للقاضي ان يجعل الحي وصيا وحده ولو
فعل لا ينفرد بتصرف الحي باطلاق القاضي ✱ وهذه ثلاث مسائل احدها هذه ✱ والثانية
اذا اوصى الى رجلين فمات الرجل فقبل احدهما الوصية ولم يقبل الاخر ومات احدهما قبل
موت الموصي وقبل الاخر وعند ابي حنيفة ومحمد لا ينفرد القابل بالتصرف وعند ابي يوسف
ينفرد ✱ والثالث اذا اوصى الى رجلين ففسق احدهما كان القاضي بالخيار ان شا اطلق التصرف
للثاني وان شا ضم اليه اخر واستبدل الفاسق بالعدل لا ينصرف وحده عند ابي حنيفة
ومحمد وعند ابي يوسف له ان يتصرف ✱ رجل مات وله ديون على الناس وعليه للناس ديون
وترك اموالا وورثة فاقام رجل شاهدين ان الميت اوصى اليه والى فلان الغايب فان القاضي
يقبل بينة هذا الرجل لانه اقام البينة على حقه وحقه متصل بحق الغايب فينتصب الحاضر
خصما عن الغايب وصارا وصيين ولا يكون لهذا الحاضر ان يتصرف في قول ابي حنيفة ومحمد
ما لم يحضر الغايب الا في اشيا التي ينفرد بها احد الوصيين ✱ فان حضر الغايب بعد ذلك ان
صدق الحاضر وادعى انه اوصى اليهما لا يكلف اعادة البينة وكانا وصيين جميعا وعند ابي
يوسف لا يكون الغايب الذي حضر وصيا ما لم يعد البينة ✱ وان حضر الغايب وجحد ان يكون
وصيا كان القاضي بالخيار ان شا جعل الاول وصيا وحده وان شا ضم الى الثاني رجلا اخر رجل
اوصى الى رجلين ليس لاحدهما ان يشتري من صاحبه شيا من مال اليتيم ✱ وكذا لو كان وصيين
ليتيمين لا يشتري احدهما من صاحبه شيا من مال اليتيم الاخر ولا يقتسمان مال اليتيمين بينهما
بنيتان لكل واحد منهما وصي اقتسم الوصيان مالهما لا يجوز فيهما كما لا يجوز بيع احد
الوصيين المال من الوصي الاخر ✱ رجل مات واوصى الى رجلين فجا رجل وادعى دينا على الميت
فقضيا الوصيان دينه بغير حجة ثم شهدا له بالدين عند القاضي لا تقبل شهادتهما بالدين
ويضمنان ما دفعا الى المدعي لغرما الميت ✱ ولو شهدا له اولا فامرهما القاضي بقضا الدين
فقضيا دينه لا يلزمهما الضمان ✱ وكذا لو شهد الوارثان على الميت بدين جازت شهادتهما
قبل الدفع ولا تقبل بعد الدفع ✱ وصي الميت اذا قضى دين الميت بشهود جاز ولا ضمان عليه
لاحد ✱ وان قضى دين البعض بامر القاضي لا يضمن والغريم الاخر لا يشارك الاول فيما
قبض ✱ رجل اوصى الى رجلين فمات احد الوصيين واوصى الى صاحبه جاز ويكون لصاحبه
ان يتصرف وروي انه لا يجوز والصحيح هو الاول ✱ رجل اوصى الى رجلين فمات وفي يده
ودايع لانسان فقبض احد الوصيين الودايع من منزل الميت بغير امر صاحبه او قبض بعض
الورثة بغير امر الوصيين وبدون امر بقية الورثة فهلك المال في يده فلا ضمان عليه
ولو لم يكن على الميت دين فقبض احد الوصيين تركة الميت وضاع في يده لا يضمن شيا ولو
قبض احد الورثة يضمن حصة اصحابه من الميراث الا ان يكون في موضع كان الهلاك على
المال فلا يضمن استحسانا ✱ ولو كان على الميت دين محيط وله عند انسان وديعة فدفع المستودع
الوديعة الى وارث الميت فضاعت في يده كان صاحب الدين بالخيار ان شا ضمن المستودع
وان شا ضمن الوارث ✱ ولو كان مال الميت في يد غاصب فان احد الوصيين لا يملك الاخذ من
المودع والغاصب الا في الغصب ان كان الورثة مامونين ثقة فالقاضي يأخذ المال من
الغاصب ويدفع الى الوارث ✱ ولو كان مال الميت في يد الغاصب وفي الوديعة يترك الوديعة
عند المودع ✱ وصيين للميت استاجر احدهما حمالين لحمل الجنازة الى المقبرة والاخر حاضر ساكت
او استاجر ذلك بعض الورثة بحضرة الوصيين وهما ساكتان جاز ذلك ويكون ذلك من جميع

المال وهو بمنزلة شرا الكفن ✱ سئل الفقيه ابو بكر عمن مات في يوم ثلج شديد وله وصيان
فلم يقدر الجالسون على حمله فاستاجر احد الوصيين حمالين حتى حملوه الى المقبرة والوصي الاخر
هناك ساكت واستاجر بعض الورثة والوصيان ساكتان قال الاستيجار جايز وهو من جميع
المال ✱ وتاويل هذا اذا كان الامر بحال لو اجتمع الوصيان على الاستيجار يجوز الاجارة فان
كان يقدر على الحمل غير الذين استاجرهم فالمسيلة معروفة في كتاب الاجارة **وفي الخانية**
ولو كان الميت اوصى بالتصدق بالحنطة على الفقرا قبل رفع الجنازة ففعل ذلك احد الوصيين
قال الفقيه ابو بكر لو كانت الحنطة في التركة جاز دفعه وليس للاخر الامتناع عنه وان لم
تكن الحنطة في التركة فاشترى احد الوصيين حنطة فتصدق بها كانت الصدقة عن المعطي
قال الفقيه اخذ في هذا بقول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله **وذكر الناطفي** اذا كان في التركة
كسوة وطعام فدفع ذلك احد الوصيين الى اليتيم جاز ✱ وان لم يكن ذلك في التركة فاشتراه
احد الوصيين والاخر حاضر لا يشتري احدهما الا بامر الاخر ✱ فلو ان اجنبيا اوصى الى رجلين وقد
كان باع عبدا فوجد المشتري بالعبد عيبا فرده على الوصيين كان لاحدهما رد الثمن فليس
لاحدهما قبض المبيع من المشتري ولاحد الوصيين ان يودع ما صار في يده من تركة الميت
ولو ان الميت اوصى بشرا عبد وبالاعتاق فاحد الوصيين لا ينفرد بالشرا وبعدما اشترى
كان لاحدهما ان يعتق ✱ واذا اختلف الوصيان في المال عند من يكون ✱ فان كان المال مما
قابلا للقسمة فانهما يقتسمان ويكون عند كل واحد منهما نصفه ✱ وان لم يكن قابلا للقسمة
تهايا ✱ وان احبا استودعا رجلا ويجوز بخلاف المودعين اذا احبا ان يودعا رجلا حيث
لا يكون لهما ذلك ✱ فان احبا ان يكون المال كله عند احدهما حيث لا يجوز ✱ واذا كان
وصيا اليتامى فقاسم احدهما لم يجز في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله الا ان يكونا حاضرين
او كان احدهما غايبا الا ان الحاضر قاسم باذنه ✱ وعند ابي يوسف يجوز ✱ ولو باع احد
الوصيين شيا من مال الصغير لم يجز عند ابي حنيفة ومحمد الا ان يكونا حاضرين ✱ او كان
احدهما غايبا وفعل الحاضر باذن الغايب ✱ وعند ابي يوسف يجوز كيف ما كان فكذا القسمة
فاذا اوصت المراة الى ابيها وزوجها بوصايا من عتق وصلة وغير ذلك وتركت صيغة
وثيابا وحليا وخلفت ابنين وبنتين فقال الزوج انا انفذ وصيتها من خالص مالي
ولا ابيع الثياب والحلي ان انفذ الزوج هذه الوصايا باذن الوصي الاخر وهو الاب فما
كانت من صلات ووصايا يحتاج فيها الى شرا شي وقد فعله على ان يرجع به في التركة وان
فعل ذلك على الا يرجع لم يجز عن الوصية ما احتاج اليه من الصدقة من شرا فلا يجزي من
الوصية بوجه من الوجوه فان احب الزوج ان يشتري هذه الاعيان لاولاده ويبعد الوصية
من نفسه بيعها من الصغار ثم لا يبيع الوصيان مقدار الوصية من رجل ويشتري الاب
للصغار ذلك منه بعد التسليم بمثل ذلك الثمن او اكثر ثم يبعث ذلك المال الى البايع ويقبضه
الوصيان من ثمن المبيعة فينفذان الوصية **وفي فتاوى ابي الليث** واذا اوصى الى رجلين
فقبل احدهما وسكت الاخر فقال له الذي قبل للساكت بعد موت الوصي اشتر شيا كفنا للميت
فاشترى قال هو قبول للوصية **وفي الخانية** وكذا لو كان الساكت خادما للذي قبل الا انه
يعلم عنده فامره القابل ان يشتري للميت كفنا او قال نعم كان قبولا للوصية ✱ اذا اوصى الى
رجلين وقال لهما ضعا ثلث مالي حيث شيتما **وفي الخانية** او حيث شيتما ✱ ثم مات احد الوصيين
وفي الظهيرية قبل ان يفعلا ذلك ✱ بطلت الوصية ورجع الثلث الى ورثة الميت ✱ ولو قال
جعلت ثلث مالي للمساكين فالمسيلة بحالها قال يجعل القاضي وصيا اخر وان شا يقول للثاني
منهما انفرد انت وحدك وعلى قول ابي يوسف للاخر يتصدق وحده ✱ وفيه ايضا سئل ابو
القاسم عمن اوصى الى رجلين بان يشتريا من ثلث ماله عبدا بكذا درهما ولاحد الوصيين عبد
قيمته اكثر مما سماه الموصي فقال للموصي الاخر ان يشتري العبد مما يقول الوصي قال ان فوض الموصي
الى كل واحد ان ينفرد في ذلك فشراه من صاحبه جاز وان لم يفعل ذلك صاحب العبد من

اجنبي وبيسلمه اليه ثم ليشتري بها جميعا للميت وفي الخانية فهذا اصوب وفيه ايضا سئل ابو بكر عمن وصى
الى رجل وقال اعمل فيه برأي فلان قال هو وصي تام وله ان يعمل بغير رأيه وكان فلان الثاني هو الوصي
التام والاول وصي ناقص قال الفقيه ابو الليث رحمه الله وبعضهم قالوا كلاهما وصيين في الوصية
جميعا وقال بعضهم الاول هو الوصي وبه قال نصير وقال ابو نصر ان قال اعمل فيه بامر فلان
فالاول هو الوصي خاصة وان قال لا تعمل الا بامر فلان فهما وصيان وهو اشبه بقول اصحابنا
رحمهم الله فانهم قالوا فيمن وكل آخر ببيع عبد له وقال بعه بالشهود فباع الوكيل بغير شهود
جاز وكذلك لو قال بعه بمحضر من فلان فباع بغير محضر من فلان يجوز ولو قال لا تبع الا بالشهود
او قال لا تبع الا بمحضر من فلان فباع بغير الشهود او بغير محضر من فلان لا يجوز وعلى هذا لو
قال الوصي بعلم فلان او قال لا تعمل الا بعلم فلان واذا اوصى الرجل الى رجلين وقال
ضعا ثلث مالي حيث شئتما او قال اعطياه ممن شئتما ثم اختلفا في ذلك فقال احدهما اعطيه
فلانا وقال الآخر اعطيه فلانا آخر لم يكن لاحدهما ذلك عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
خلافا لابي يوسف رحمه الله وفي الخانية رجل اوصى بنصيب بعض ولده الى رجل وبنصيب
البعض الى رجل آخر فهما يشتركان في الكل ولو اوصى الى رجل بدين والى آخر ان يعتق عبده
او بشيء وصيته فهما وصيان في كل شيء في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد كل واحد
منهما وصي فيما سمي له لا يدخل الآخر معه وكذا لو اوصى بميراثه في بلد كذا الى رجل وبميراثه
في بلد كذا الى رجل آخر وبميراثه في بلدة اخرى الى آخر وقال الشيخ الامام ابو بكر محمد
ابن الفضل اذا جعل الرجل رجلا وصيا على ابنه وجعل رجلا آخر وصيا على ابنه او جعل احدهما
وصيا في ماله الحاضر وجعل الآخر وصيا في ماله الغائب فان كان شرط ان لا يكون كل واحد
منهما وصيا فيما اوصى الى الآخر يكون الامر على ما شرط عند الكل وان لم يكن شرط ذلك
فحينئذ يكون المسألة على الاختلاف والفتوى على قول ابي حنيفة نوع آخر في الوصيين
من جهة الابوين وتصرف الابوين ووصيهم ووصي الام قال محمد رحمه الله في الزيادات جارية
بين رجلين جاءت بولد فادعياه جميعا حتى يثبت النسب منهما وصارت الجارية ام ولد لهما
على ما عرف ثم انهما اعتقا الجارية واكتسبت اكتسابا ثم انها ماتت فاوصت الى رجل ولم تدع
وارثا غير ابنها هذا وهو صغير لم يبلغ كان التصرف في مال الولد وحفظه للوالدين لا
للوصي الام فان غاب الوالدان الا ان تظهر ولاية وصي الام فيثبت له ولاية الحفظ ولكن
انما تثبت الولاية فيما ورث الصغير من الام وفيما كان للصغير قبل موت الام لا فيما ورث
الصغير بعد ذلك وكما يثبت له ولاية الحفظ يثبت له ولاية كل تصرف هو من باب الحفظ
نحو بيع المنقول وبيع ما يتسارع اليه الفساد وان غاب احد الوالدين والآخر حاضر فكذلك
الجواب عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف احد الابوين ينفرد بالتصرف في مال الصغير
وحفظه للوالد لا لوصي الام ولو مات احد الوالدين بعد موت الآخر ولم يدع وارثا غير هذا
الصغير واوصى الى رجل والوالد الآخر حاضر فالمال كله للصغير وولاية التصرف في التركتين
للاب الثاني لا لوصي الاب الميت ولا لوصي الام فالولاية تنتقل الى الاب الثاني وصيانة
ينفرد معه ولو كان الاب الثاني غائبا كان لوصي الام حفظ ما ترك من الام فيما كان من
باب الحفظ وان مات الوالد الثاني بعد ذلك واوصى الى رجل فوصيه تكون اولى من
وصي الاب الذي مات اولا ومن وصي الام فان كان للاب الذي مات اولا ابا هو جد هذا
الغلام وباقي المسألة بحالها فوصي الاب الذي مات آخرا اولى بالتصرف في مال الصغير
وكذلك لو كان للاب الذي مات آخرا ابا هو جد للغلام كانت وصيته اولى من ابنه وان
مات وصي الاب الذي مات آخرا ولم يوص الى احد او كان الاب الذي مات آخرا لم يوص
الى احد وقد ترك الاب الذي مات اولا ابا هو جد هذا الغلام ووصيا فان ابا الذي مات
اولا اولى بوصيته فان كان مات الوالدان احدهما قبل الآخر ولكل واحد منهما اب ووصي
كل واحد منهما الى رجل ان لم يعرف الذي مات اولا من الذي مات آخرا فولاية التصرف

في

في المال للوصي الذي مات آخرا وان مات هذا الوصي ولم يوص الى احد ومات الاب الذي
عرف موته آخرا ولم يوص الى احد وباقي المسألة بحالها فولاية التصرف في المال للجد لاب
احدهما نوع آخر في الوصي يوصي الى غيره الوصي اذا حضره الموت فله ان يوصي
الى غيره مع ان الوصي لم يفوض اليه الايصاء واذا اوصى الوصي الى رجل في تركة فوصيه
وصيه وصيا في تركته ايضا عندنا فالوصي في نوع وصي في الانواع كلها عندنا وعن ابي
يوسف ومحمد رحمهما الله اذا قال جعلتك وصيا في تركة خاصة هكذا ذكر نجم الدين النسفي في
كتاب المسائل وفي الظهيرية الوصي اذا حضرته الوفاة واوصى الى رجل آخر فالمسألة على ثلاثة
اوجه اما ان قال اوصيت اليك في مالي ومات الميت الاول ففي هذا الوجه يكون وصيا في
التركتين ايضا واما ان قال اوصيت اليك في تركتي ففي هذا الوجه عن ابي حنيفة انه وصي
في التركتين وقال صاحباه هو وصي في تركته خاصة وفي شرح الطحاوي ثم الوصي اذا اوصى
الى غيره فانه ينظر ان فسر انه يكون وصيا في الوصية الاولى فهو على ما فسر فان ابهم ذلك
فان الثاني يكون وصيا لهما ولا يكون وصيا للاول وعندنا وصيا لهما جميعا بالمالين جميعا
عندنا وقال زفر وابن ابي ليلى يكون وصيا له خاصة ولا يكون وصيا للاول وعندنا وصيا
لهما جميعا الرجل اذا اوصى الى رجل ثم ان رجلا اوصى الى الموصي ثم مات الوصي الثاني صار الموصي
الاول وصيا له ثم اذا مات الموصي الاول ولم يوص بالوصية الثانية فوصيه يكون وصيا
لهما نوع آخر في بيان من يجوز الايصاء اليه ومن لا يجوز قال اذا اوصى الى عبد
او الى عبد غيره فهو على ثلاثة اوجه اما ان يكون الورثة كبارا كلهم او كانوا كبارا وصغارا
او كانوا صغارا كلهم فان كانوا كبارا كلهم او كانوا صغارا وكبارا فالوصية باطلة هكذا ذكر
محمد رحمه الله وفي الجامع الصغير وفي الاصل واراد بقوله انها باطلة ستبطل حتى لو تصرف
قبل الابطال في التركة بيعا ينفذ تصرفه وتكون العهدة على الورثة وان كانت الورثة
صغارا كلهم فان اوصى الى عبد غيره فالوصية باطلة وان اوصى الى عبد نفسه فالوصية
جائزة في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف رحمه الله انها باطلة على التفسير الذي قلنا وقول
محمد رحمه الله مضطرب وذكر في بعض الروايات انه مع ابي حنيفة وفي بعضها مع ابي
يوسف وفي الكافي ومن اوصى الى عبد او كافر او فاسق اخرجهم القاضي عن الوصية ونصب
غيرهم وهذا اللفظ يشير الى صحة الوصية وذكر محمد في الاصل الوصية باطلة قيل معناه
ستبطل في جميع هذه الصور وفي العبد باطل حقيقة وفي غيره معناه ستبطل وقيل في
الكافر باطل ايضا م واجمعوا على انه اذا اوصى الى مكاتبه او الى مكاتب غيره انه يجوز وفي
شرح الطحاوي سواء كانت الورثة صغارا او كبارا فان ادى وعتق فهو الامر وان عجز صار
حكمه حكم العبد ولو اوصى الى المستسعى جاز عندهما لان المستسعى بمنزلة الحر عندهما ويجوز
عند ابي حنيفة لانه بمنزلة المكاتب فيكون حكمه حكم المكاتب فيجوز ايضا م واذا اوصى المسلم
الى ذمي فالوصية باطلة يريد به ستبطل فانه لو تصرف في تركة الميت تصرفا قبل ان يخرجه
القاضي من الوصاية ينفذ تصرفه وهذا الخلاف ما لو اوصى الى عبد نفسه والورثة صغار
كلهم فالوصية جائزة لازمة في قول ابي حنيفة وان لم يكن العبد من اهل الولاية على
غيره بحال واذا اوصى المسلم الى حربي مستأمن او غير مستأمن فهي باطلة معناه ستبطل
لانه لو اوصى المسلم الى الذمي فللقاضي ان يبطلها ويخرجه من الوصاية والذمي اذا اوصى
للحربي فانه لا يجوز لان الذمي من الحربي بمنزلة المسلم من الذمي والمسلم اذا اوصى الى ذمي
كانت الوصية باطلة فكذا الذمي اذا اوصى الى الحربي ممن يخاف منه على المال فان القاضي
يخرجه من الوصاية وينصب مكانه عدلا كافيا واذا اوصى الذمي الى الذمي كان جائزا
ولا يخرجه القاضي عن الوصاية وان دخل الحربي دار الاسلام بامان فاوصى لمسلم جاز ولا
يخرج وفي الخانية ولو اوصى مسلم الى حربي ثم اسلم الحربي كان وصيا على حاله وكذا لو اوصى
الى مسلم فارتد او الى مرتد فاسلم م واذا اوصى الرجل الى المرأة او الى الاعمى فهو جائز لان كل

فاعطى منهما بيع وكيلا او وليا فان كان الفاسق بحيث ان يكون وكيلا او وليا لانه يخاف منه على
المال فهذا عذر مطلق وللقاضي اخراجه عن الوصاية واذا اوصى الى صبي فالقاضي يخرجه
عن الوصاية ويجعل مكانه وصيا اخر وكذا ذكر الخصاف في الكتاب وهل ينفذ تصرفه قبل
ان يخرجه القاضي من الوصاية كما ينفذ تصرف الذمي وتصرف العبد فقد اختلف المشايخ فيه
منهم من قال ينفذ ومنهم من قال لا ينفذ وهو الصحيح قال ولو لم يخرج الذمي والعبد والصبي
القاضي من الوصاية حتى اسلم الذمي وعتق العبد وكبر الصبي فالذمي والعبد بقيا وصيين لا
يخرجهما القاضي من الوصاية واما في حق الصبي اختلفوا فيه قال ابو حنيفة لا يكون وصيا وقول
محمد كقول ابي يوسف سوا بين العبد والذمي وابو حنيفة فرق والفرق ان الذمي ليس من اهل
الولاية ومن هو من اهل قول يلزم فلا يصح هذا التفويض اليه واما الذمي والعبد من اهل قول
ملزم لكن في حق العبد امتنع لعارض وهو حق المولى فاذا زال حق المولى بقي وصيا قال شمس الائمة
الحلواني وهذه المسئلة بهذا الاختلاف لا توجد في المبسوط والقاضي مستفادة من جهة
الخصاف ذكر في كتاب الوكالة من وكل صبيا حال لا يعقل ثم صار بحال يعقل البيع والشرا قال فانه
يصير وكيلا واختلف المشايخ منهم من جعل ذلك قول ابي حنيفة وابي يوسف ومنهم من جعله على الاتفاق
فلو كان هكذا كان لابي حنيفة رضي الله عنه في هذا الفصل روايتان وفي الخانية ولو اوصى
الى صبي او معتوه او مجنون جنونا مطبقا لم يجز افاق بعد ذلك او لم يفق وفي وكالة الاصل
اذا وكل مجنونا ببيع ماله ثم زال الجنون كان على وكالته ولو اوصى الى عاقل فجن الموصى له
جنونا مطبقا قال ابو حنيفة رحمه الله ينبغي للقاضي ان يجعل مكانه وصيا للميت فان لم يفعل القاضي
حتى افاق الوصي كان وصيا على حاله م وفي نوادر ابراهيم عن محمد فيمن اوصى اليه رجل فقال
ان مت انت فالوصي بعدك فلان فجن الاول جنونا مطبقا فالقاضي يجعل مكانه وصيا حتى
يموت الذي جن فيكون الذي سماه الموصي وصيا فقد ذكر ابن سماعة عن محمد رحمه الله في
نوادره فيمن اوصى الى ابن صغير له قال يجعل القاضي له وصيا يجوز امره فاذا بلغ ابنه جعله
وصيا واخرج الاول ان شا ولا يكون خارجا الا باخراج القاضي نوع اخر فيما
يصانع الوصي في مال اليتيم السلطان الجائر ذكر الخصاف في ادب القاضي السلطان اذا طمع
في مال اليتيم فاعطاه الوصي بعض مال اليتيم لدفع ظلمه فجعله على وجهين ان كان يمكنه
دفع الظلم من غير ان يعطي شيا لا يجوز له ان يعطي وان لم يمكنه جاز له الاعطا واذا اعطى
لا يضمن وفي فتاوى النسفي في مسائل الميراث الوصي اذا طولب بجناية دار اليتيم وكان
بحيث لو امتنع ازداد حق المونة فدفع من التركة جناية داره فلا ضمان عليه وكان كالمصانعة
وفي فتاوى ابي الليث سئل ابو القاسم عمن اوصى الى امراته وترك ورثة صغارا فجا سلطان
جائر ونزل في داره فقيل لهذه المراة ان لم تعط شيا استولى على العقار فاعطته المراة شيا
من المال قال صالحتها جايزة والله اعلم بالمفسد من المصلح وفيه ايضا وصي ذب بمال اليتيم
على سلطان جائر وهو يخاف ان لم يبره ينزعه من يده فبره من مال اليتيم فلا ضمان عليه وكذا
المضارب قال الفقيه ابو بكر الاسكاف ليس هذا قول علمائنا انما هذا قول ابن سلمة وهو من
استحسانه وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله وعن ابي يوسف انه جوز للاوصيا المصانعة في
اموال اليتامى وكان ابن سلمة اخذ ذلك من رواية ابي يوسف وكثير من المشايخ اخذوا بهذا
القول وفي الخانية وبه يفتى م وسئل ابو جعفر عمن مات وخلف ابنين وعصبة وطلب
السلطان التركة النوازل ولم يقدر من العصبة م فغرم الوصي للسلطان دراهم وفي الخانية
بامر الابنين م حتى ترك السلطان التعرض كان ما اعطى من نصيب تركة العصبة خاصة او من
جميع الميراث قال ان لم يقدر الوصي على تحصين التركة الا بما غرم فذلك محسوب من المال
وهذا اشارة الى انه لا ضمان على الوصي في فصل المصانعة سئل ابو نصر عن وصي اخذه
سلطان غالب او متغلب على كورة وساله بعض مال اليتيم وهدده فدفع اليه بعض ماله قال
لا ينبغي له ان يعطي مال اليتيم واذا اعطى يضمن قال الفقيه ابو الليث رحمه الله ان خاف الوصي

فقد ذكر ابن سماعة عن محمد فيمن اوصى الى ابن صغير له قال
يجعل القاضي له وصيا يجوز امره فاذا بلغ جعله وصيا و
اخرج الاول ان شا ولا يكون خارجا الا باخراج القاضي
نسخه

علي

على نفسه القتل او الاتلاف لعضو من اعضايه او اخذ كل مال اليتيم فدفع بعضه فلا ضمان عليه
وان خاف على نفسه الحبس دون القتل وعلم انه ياخذ بعض ماله ويبقى له بقدر كفايته لا
ينبغي له ان يدفع مال اليتيم ولو دفع يضمن ضامنا وفي الخانية والفتوى على ما اختاره
الفقيه ابو الليث رحمه الله م وهذا كله اذا دفع الوصي المال الى السلطان بيده اما اذا كان
السلطان بسط يده واخذ من غير دفع الوصي فلا ضمان على الوصي وكثير من مشايخنا افتوا بقول
الفقيه ابي الليث وفي اجارات فتاوى الفضلي وصي انفق على باب القاضي في الخصومات
من مال الصغير فما اعطى على وجه الاجارة لم يضمن الى مقدار اجر المثل مع غير اليسير وما اعطاه
على وجه الرشوة يضمن وذكر في موضع اخر ان بذل المال لدفع الظلم عن نفسه وماله ليس برشوة
وبذل المال لاستخراج حق له على الغير رشوة وفي النوازل قوم وقعت لهم مصادرة
فامروا رجلا بان يستقرض لهم مالا ينفق في هذه المونات ففعل المقرض يرجع على المقرض
والمستقرض هل يرجع على الامر ان شرط الرجوع يرجع وبدون الشرط لا يرجع والمختار
انه يرجع نوع اخر في الوصي ينتفع بمال اليتيم او يستهلكه وما يتصل به وفي المنتقى
قال ابراهيم قلت لمحمد رحمه الله للوصي ان يركب دابة اليتيم الى بلد يتقاضى دينه قال لا
ولكن النفقة من مال الموصي ويركب دابته يعني دابة نفسه قال انا ابي القاضي حتى
يعطيه ذلك اجزاه وفي فتاوى الفضلي وصي يخرج في عمل اليتيم ويستاجر دابة بمال
اليتيم وينفق على نفسه بمال اليتيم قال له ذلك فيما لا بد منه وفي فتاوى ابي الليث قال
نصير للوصي ان ياكل من مال اليتيم ويركب دابته يعني دابة نفسه اذا ذهب في حاجته
قال الفقيه ابو الليث هذا اذا كان محتاجا فهذا استحسان والقياس ان لا يجوز وفي الخانية
وفي الاستحسان يجوز ان ياكل بالمعروف اذا كان يحتاج بقدر ما سعى في ماله م سئل ابن
مقاتل عن وصي انفق مال اليتيم في حاجة نفسه قال لا يبرا برده في مال اليتيم ولا ينفعه
من نفسه الا ان يشتري لليتيم ما يجوز شراوه ثم يقول للشهود كان لليتيم على كذا او كذا فانا
اشتر هذا له بنصيبه قصاصا او يبرا عن الدين وكذلك هذا الحكم فيما اذا استهلك مال اليتيم
وقال بعض المشايخ لا يبرا حتى ياتي الحاكم فيخبره بالقصة فيضمنه وياخذ منه فحينئذ
يبرا الا ان يتعذر عليه الدفع الى الحاكم بان لا يجد القاضي ويخاف ظلمه فحينئذ يشتري
شيا لليتيم بمال نفسه وفي الواقعات وصي اخذ مال يتيم في حجره وانفقه ثم وضع له
مثل ما انفق لا يبرا الا ان يكبر فيدفعه اليه ذكر في النوازل عن نصير يقول انه يشتري
العقار للصغير شيا فيعطي ثمنه عنه من مال نفسه فيبرا عن الضمان ان شا والله اعلم
نوع اخر في الوصي يقول انفقت على اليتيم من ماله كذا او كذا وما يتصل بذلك من اداء
الخراج وغير ذلك وما يصدق فيه وما لا يصدق قال محمد رحمه الله اذا قال الوصي
لليتيم انفقت ما لك عليك في كذا او كذا سنة فانه يصدق في نفقة عليه مثله في تلك
المدة ولا يصدق على الفضل على نفقة مثله ثم نفقة المثل ما تكون بين الاسراف والتقتير
وفي الخانية واختلف في المدة فقال الوصي مات ابوك منذ عشر سنين وقال اليتيم
منذ خمس سنين ذكر في الكتاب محلا ما على قول ابي يوسف القول قول الوصي ترك ابوك
رقيقا فانفقت عليهم من مالك كذا او كذا ثم انهم ماتوا او ابقوا في تلك السنة نفقة المثل
والصغير يكذبه ويقول ابي ما ترك رقيقا فالقول قول الوصي وفي نوادر هشام قال محمد
والحسن بن زياد القول قول الابن وقال ابو يوسف القول قول الوصي واجمعوا على ان العبيد لو
كانوا احيا كان القول قول الوصي ولو قال الوصي لم يترك ابوك رقيقا ولكن انا اشتريت
لك رقيقا من مالك وادبت الغنيمة من مالك ايضا فهو مصدق في ذلك كله ومتى جعلنا القول
قوله فيما ذكرنا يحلف هذا معنى جواب الكتاب الا ان مشايخنا كانوا يقولون لا يستحسن ان
يحلف الوصي اذا لم يظهر منه الخيانة وفي نوادر هشام عن محمد رحمه الله اذا ادعى الوصي
ان والد الصغير ترك كذا من الغلمان فانفق عليهم كذا او كذا ثم ماتوا فان كان لمثل ذلك

الميت يكون له بمثل ما سمي من الرقيق فالقول قوله وان كان لا يعرف ذلك الا بقوله ولا يكون بمثله
مثل ذلك الغلمان لم يصدق وان ادعى الوصي انه اعطى اليتيم في شهر مائة درهم وانها فرضه
وانه ضيعها فاعطاه فاعطاه مائة اخرى في ذلك الشهر قال اصدقه ما لم يجئ من ذلك شيء
فاحش يعني يقول اعطيت مرارا كثيرة فضيعها عبد في يدي رجل يدعيه انه له فقال
الوصي لليتيم اني اشتريت هذا الغلام من هذا الرجل غلب علي فاخذه مني فكذبه اليتيم
والذي في يده العبد فانه يصدق الوصي في حق براءته عن الضمان اما لا يصدق في حق
صاحب العبد بغير بينة حتى لا يوخذ العبد منه وهو نظير الوكيل بالشراء اذا كان الثمن
مدفوعا اليه وقال اشتريته ونقدت الثمن ثم هلك عندي فانه يقبل قوله ولو قال
اشتريت هذا العبد الذي في يدي هذا الرجل وقبضته ونقدت الثمن وغصبه من يدي
من هذا الرجل الذي في يده فانه يقبل قوله في براءة نفسه ولا يقبل في حق صاحب اليد
كذا هنا ولو كان الميت ترك عبدا فقال الوصي بعد بلوغ اليتيم ان عبدك هذا ابق فجاء به
رجل من مسيرة سفر فرده علي فاعطيته اربعين درهما وانكر الابن ذلك فالقول قول
الوصي اقر بما لم يفوض اليه فلا يقبل قوله كما لو قال الوصي ان عبدك جنى ففديته من مالك
بكذا وفي الكافي ولو قال الوصي لصبي بلغ وطلب ماله ابق عبدك فاديت جعله او اديت
خراج ارضك صدق بلا بينة وقال محمد رحمه الله لا يصدق بلا بينة كما لو قال انفقت
على محارمك او اديت ضمان غصبك او جناية عبدك ولو قال اشتريت العبد
الذي في يدي ودفعت الحق لم يصدق على ذي اليد وصدق في حق الوارث ثم كل موضع
كان القول قوله فعليه اليمين قال ولو كان الوصي قال له مات ابوك وترك هذه الارض
لك وهو ارض خراج واديت خراجها الى السلطان منذ عشر سنين كل سنة كذا وقال
الوارث لم يمت ابي الا منذ سنتين فهو على هذا الاختلاف الذي قلنا في الجعل وكذا
اذا اتفقا ان اباه مات منذ عشر سنين واختلفا في ارض فيه ما لا يستطاع معها الزراعة
فقال الوارث لم يزل كذلك ولم يجب خراجها وقال الوصي انما غلب عليها الماء الحال وقد
اديت خراجها عشر سنين فهو على الاختلاف الذي قلنا واجمعوا على ان الارض لو كان صالحا
للزراعة يوم الخصومة لا ما فيها فهما في المسئلة بحالها ان الوصي مع يمينه وفي النوازل لو
قال الوصي لليتيم انك استهلكت على هذا الرجل في صغرك كذا فكذا او فقضيته عنك فكذبه
اليتيم في ذلك كله فالقول قول اليتيم والوصي ضامن عند الكل وكذلك لو قال الوصي
ان القاضي فرض لاخيك الاعمى هذا عليك من مالك كذا كل شهر فاديته عنك من مالك
منذ عشر سنين وقال الوارث لم يقض احد من القضاة على شيء مما قلت فالقول قول
الوارث والوصي ضامن في قولهم جميعا ولو قال الوصي لليتيم ان عبدك هذا ابق الى
الشام واستاجرت رجلا لجاء به من الشام بمائة درهم واعطيت الاجر وانكر اليتيم ذلك فالقول
قول الوصي في قولهم جميعا ولو قال الوصي في ذلك كله انما اديت ذلك من مالي لارجع به
عليك وكذبه اليتيم فان الوصي لا يصدق في قولهم جميعا الا ببينة وهو نظير الوكيل بالشراء
انما قال اشتريته وقبضته فهلك في يدي ان كان الثمن مدفوعا اليه يقبل قوله وان كان غير
مدفوع لا يقبل ومما يتصل بهذا النوع ما ذكر ابن سماعة في نوادره عن ابي يوسف رحمه
الله اذا انفق الوصي على اليتيم من مال نفسه ومال اليتيم غائب فهو متطوع الا ان يشهد انه
انفق عليه ليرجع عليه في ماله فحينئذ له ان يرجع اليتيم من مال نفسه وفي الواقعات
الوصي اذا اشترى للصغير كسوة او ما ينفق عليه من نفسه لا يكون متطوعا من غير فصل واذا
اشترى الوصي كفن الميت ونقد الثمن من مال نفسه كان له ان يرجع بذلك في مال الميت وكذا لو
قضى دين الميت من مال نفسه رجع بما قضى في مال الميت وفي دعوى فتاوى النسفي رجل مات
عن امراة واولاد صغار وكبار واوصى الى امراته فاحتاج الصغار الى النفقة لمنازعة وقعت
في التركة فانفقت على الصغار لترجع في مالهم بعد القسمة اذا اشهدت عند الانفاق انها انما

النفقة

انفقت لترجع رجعت والا فلا وفي النوادر ان الوالد اذا اشترى لولده الصغير وادى الثمن من مال
نفسه ليرجع في مال ولده ان لم يشهد عند اداء الثمن لم يرجع وصي انفق مال اليتيم في تعليم
القرآن فان كان الصبي يصلح لذلك جاز والوصي ماجور لسعيه في ذلك وان كان الصبي لا
يصلح لذلك لابد وان يتكلف له شيئا مما يعتري اليه صلاة تدفع وينبغي للوصي ان لا يضيق في النفقة
على الصبي بل يوسع عليه على وجه الاسراف وذلك يتفاوت بقلة مال الصبي وكثرته
فينظر الى ماله وينفق عليه بحسب ماله وفي فتاوى ابي الليث اذا انفذ الوصية من مال
نفسه قيل ان كان الوصي وارثا يرجع وان لم يكن لا يرجع وقيل ان كانت الوصية للعباد
يرجع لان له مطالبا وان كانت الوصية لله لا يرجع وقيل يرجع على كل حال وهو قول ابي سلمة
وبه نفتي وفي الخلاصة وهو المختار وفي النوازل قال ابو نصر وبه ناخذ وكذا الوصي
دين الميت من مال نفسه بغير امر الوارث واشهد على ذلك لا يكون متطوعا وكذا انقض الورثة
اذا قضى دين الميت وكفن الميت من مال نفسه او اشترى الوارث الكبير طعاما او كسوة
للصغير من مال نفسه لا يكون متطوعا وكان له الرجوع في مال الميت والتركة وكذا اذا ادى
الوصي خراج اليتيم لا يكون متطوعا ولو كفن الوصي الميت من مال نفسه قبل قوله في
ذلك نوع آخر في الوصي يبيع شيئا من تركته ثم يستحق المبيع في يد المشتري وما يلزمه من
الغرامة بسبب جهل الميت قال محمد رحمه الله اذا اوصى بان يباع عبده ويتصدق بثمنه في المساكين
حتى صحت الوصية فباع العبد وقبض الثمن وهلك الثمن في يده ثم استحق العبد في يد المشتري
ضمن الوصي الثمن للمشتري ثم يرجع الوصي في جميع تركة الميت هكذا ذكر المسئلة وفي الجامع
الصغير وهو جواب ظاهر الرواية وفي الكافي وكان ابو حنيفة يقول لا يرجع وعن محمد
انه يرجع في الثلث بخلاف القاضي وامينه اذا تولى البيع فانه لا عهدة عليه وان هلكت
التركة لا يرجع على احد لا على الورثة ولا على المساكين الا ان كان قد تصدق على المساكين ولو قسم
الوصي التركة ثم اصاب الصغير من الورثة عبدا فباعه وقبض الثمن فهلك في يده او استحق العبد
رجع المشتري بالثمن على الوصي ويرجع الصغير بحصته على الورثة لبطلان القسمة وفي الكافي
رجع الوصي في مال الطفل فرجع الطفل على الورثة بحصته وفي المنتقى اذا اوصى الرجل الى
رجل فامره ان يبيع عبده هذا ويتصدق بثمنه على المساكين ففعل الوصي ذلك ثم استحق العبد من يد
المشتري فرجع المشتري بالثمن على الوصي ثم يرجع المشتري في مال الميت بشيء وانما يرجع على المساكين
الذين يتصدق عليه بالثمن وهذه الرواية تخالف رواية الجامع الصغير وفي نوادر هشام
رجل ترك ثلاثة الاف درهم واوصى الى رجل ان يعتق عنه نسمة بالف درهم فاشترى الوصي
بالف واعتقها ثم استحقت فلا ضمان على الوصي ولو ظهر انها حرة صرفا فالوصي ضامن وروى
هشام ايضا رحمه الله في رجل مات وعليه الف درهم دين ولم يترك الا عبدا فباعه الوصي بغير
امر القاضي وقبض الثمن فضاع عنده ثم استحق العبد ورجع المشتري على الوصي فالوصي لا يرجع
على الغرماء بشيء الا ان يكون الغرماء قالوا له بعه واقبض فان قال ذلك رجع الوصي على الغرماء
وفي نوادر ابن سماعة الغرماء اذا طلبوا واستعدوا على الوصي وقضى الثمن في دينهم ثم استحق العبد
من يد المشتري رجع المشتري على الوصي والوصي على الغرماء وكذلك لو كان الغرماء استعدوا على
الوصي وخاصموا الى القاضي في ديونهم ودفع الثمن اليهم فامر القاضي ثم استحق العبد من يده
المشتري رجع المشتري على الغرماء فجعل بيع الوصي للغرماء كبيع الغرماء بانفسهم وفي نوادر ابن سماعة
عن محمد رحمه الله رجل مات وعليه ديون فباع وصيه رقيقه للغرماء وقبض الثمن فضاع عنده
ومات بعض الرقيق في يد الوصي قبل ان يسلم الى المشتري يرجع على الوصي والوصي يرجع على الغرماء
امره الغرماء بالبيع او لم يامروه ولو كان الغرماء قالوا للوصي بع رقيق فلان الميت فباع
واستحق العبد من يد المشتري وقد ضاع الثمن في يد الوصي فالوصي لا يرجع بالثمن على الغرماء
فلو قالوا بع عبد فلان هذا ارجع بالثمن عليهم الا ان يكون الثمن اكثر من دينهم ولو لم يكن على
الميت دين ولكن الوصي باع الرقيق للورثة الكبار فهم في جميع هذه الوجوه بمنزلة الغرماء

وان كانوا صغارا لم يرجع في الاستحقاق عليهم امروه بالبيع او لم يامروه، واذا ادعى الوصي دينا
للميت على رجل فقال المدعى عليه قد قضيت الميت وبقي غيبه فقضى القاضي بالمال على المدعى
عليه وامره بالدفع الى الوصي فدفعه اليه فقضى القاضي من ذلك الثمن دينه وانفذ وصاياه
من حج وعتق نسمة ودفع الباقي الى الورثة ثم اقام المدعى عليه بينة انه قضى الميت دينه قال
ان كان الوصي بعد ما اثبت وصايته امضى هذه الاشياء بغير امر القاضي رجع المدعى عليه
بالمال على الوصي ويرجع الوصي على الغريم وعلى صاحب الحج والوارث بما دفع اليهم ولا يرجع على
المعتق وان كان قد امضى هذه الاشياء بامر القاضي لم يرجع المدعى عليه على الوصي بما انفق
في الحج ولا بالدين الذي قضى على الميت ويرجع بما تقدم من ثمن المعتق

وفي الذخيرة نوع آخر فيما يضمنه الوصي وما لا يضمنه، اذا هلك الرجل وفي يده ودايع لقوم شتى وترك ابنا
وعليه دين يحيط بماله فقبض الوصي الودايع من منزل الميت ليردها على اصحابها او قبض مال الميت
ليقضي به الدين فهلك المقبوض في يده فلا ضمان عليه، وكذلك اذا لم يكن على الميت
دين فقبض الوصي ما له من منزله فهلك في يده فلا ضمان عليه، واذا انفق الوصي التركة على
الصغار حتى فنيت التركة ولم يبق منها شيء ثم جاء غريم وادعى على الميت دينا واثبته بالبينة
عند القاضي وقضى القاضي بذلك هل لهذا الغريم ان يضمن الوصي، قيل يجب ان يكون الجواب
في هذه المسئلة نظير الجواب فيما اذا قضى القاضي دين الميت ثم ظهر دين آخر، فالجواب
فيه ان الوصي ان دفع الى الاول بامر القاضي فلا ضمان عليه ولا على القاضي ولكن الغريم الثاني
يتبع الغريم الاول ويشاركه فيما قبض ان كان المقبوض قايما وان كان هالكا ضمنه حصته
فيما قبض من المقبوض وان دفع الى الاول بغير امر القاضي فللثاني ان يضمنه حصته من المقبوض
ان شاء وهل يرجع الوصي على الاول فانما ينظر ان كان في زعم الوصي ان الثاني محق في دعواه
فيما اقام من البينة يرجع بذلك على الاول، المعلى عن ابي يوسف الوصي اذا خلط مال اليتيم
بمال نفسه لا يضمن،

نوع آخر في الوصي يجد العيب فيما اشتراه الميت حال حيوته،

وفي الجامع الكبير قال محمد رحمه الله رجل اشترى عبدا بالف درهم وقبض العبد ولم ينقد
الثمن حتى مات واوصى الى رجل وعلى الميت الف اخرى سوى الثمن دين ولا مال له سوى هذا
العبد فوجد الوصي بالعبد عيبا فرده بالعيب بغير قضاء فهو جائز وليس للغريم ان ينقضه،
فيرجع الوصي على البايع فياخذ منه نصف الثمن ويعطيه الى الغريم الآخر لانه توى الثمن على
البايع فلا ضمان على الوصي للغريم، واذا باع الوصي هذا العبد من رجل آخر بالف درهم
وقبض الثمن ودفع الى البايع يضمن للغريم الآخر، قال مشايخنا رحمهم الله الحيلة للوصي اذا
اراد ان يقضي دين غريم على الميت من المال فلا يضمن اذا ظهر دين آخر فلو ان الوصي حين اراد
الرد بالعيب لم يقبل البايع حتى خاصمه الوصي الى القاضي فان كان القاضي يعلم بدين الغريم
الآخر لا يرد العبد بالعيب بل يبيعه ويقسم الثمن بينهما ولا يضمن البايع نقصانا لان البيع
القاضي ولا ينفذ وان لم يعلم القاضي بدين غريم آخر رده على البايع وسقط الثمن عن البايع
فان اقام الغريم الآخر بعد ذلك بينة على دينه خير القاضي البايع بين ان يمضي البيع ويضمن
الغريم الآخر نصف الثمن وبين ان ينقض الرد ويسترد العبد حتى يباع في دينهما

نوع آخر في مسايل الديون هذا النوع يشتمل على اقسام الاول في قضاء الوصي دين
الميت قال واذا وجب الدين على الميت بقضاء القاضي وقضى الوصي ذلك ثم لحق الميت
بعد ذلك دين آخر بان كان حفر بيرا في حال حيوته ثم وقع فيها دابة حتى صار ذلك
دينا على الميت او كان باع الميت سلعة فوجد المشتري بها عيبا بعد وفاة الميت فردها
على الوصي صار ثمنه دينا على الميت هل يضمن الوصي للثاني شيئا فهذا على وجهين، اما
ان دفع الوصي للاول ما دفع بامر القاضي فلا ضمان عليه ولا على القاضي لكن الثاني يتبع
الاول فيشاركه فيما قبض بقدر دينه ان كان قايما وان كان هالكا في يده يضمن القابض
حصته من المقبوض اما لا يضمن الوصي للثاني وان ظهر انه صار قابضا لبعض حقه الى الاول

بغير

بغير امره هذا اذا دفع الوصي الى الاول دينه بامر القاضي، اما اذا دفعه بغير امر القاضي
كان للثاني ان يضمن الوصي حصته من المقبوض ان شاء وان شاء ضمن القابض، فاذا ضمن
الوصي حصته مما دفع الى الاول هل يرجع الوصي بما ضمن على الاول فان كان في زعم الوصي
ان الثاني مبطل في الدعوى وفيما اقام من البينة لم يرجع على الاول، وان زعم انه محق
بذلك رجع على الاول، هذا الذي ذكرنا اذا ثبت الدين عند القاضي بالبينة وان لم يثبت
الدين عند القاضي بالبينة ولكن كان اقر الميت بين يدي القاضي ان لفلان عليه كذا
درهما او ثبت الدين بمعاينة الوصي بان عاين ان الميت حال حيوته استهلك مال انسان او
استقرض منه مالا هل يسع للوصي ان يقضي ذلك الدين اذا انكر الورثة لا رواية لهذا
واختلف فيه المشايخ، قال بعض مشايخنا له ان يقضي ذلك الدين، وقال بعض مشايخنا
ينبغي للوصي الا يقضي

وفي الذخيرة واذا علم الوصي بوجوب هذا الدين على الميت كان
للوصي ان يقضي ذلك كما لو ثبت عند القاضي بالبينة، ومنهم من قال لا يسع القضاء لان الشهادة
في حقوق العباد قبل اتصال القضاء ليس بحجة فلا يثبت بها العلم قبل القضاء الا ترى الى ما ذكر
في الكتاب انه اذا شهد شاهدان عند رجل ان ابن فلان قتل اباه عمدا لا يسع لولي القتيل
قتل القاتل ما لم يقض القاضي بها وكذا اذا شهدوا ان فلانا اخذ من دينك كذا وكذا
لا يسع لصاحب الدين ان ياخذ من الآخذ، بخلاف ما لو عاين اقرار القاتل بالقتل او عاين
انه قتل اباه واذا لم يكن شهادة العدول في حقوق العباد حجة قبل اتصال القضاء بها
صار وجوده بمنزلة البينة وعدمها بمنزلة ولو عدم لا يكون للوصي ان يقضي بذلك
وكذا هذا، واذا شهد شهود بديون بين يدي الوصي ان لفلان على الميت كذا وكذا انه
دينا لم يشهدوا بها عند القاضي هل يسع للوصي قضاء هذا الدين اذا انكره الورثة
لا رواية لهذا، واختلف المشايخ ايضا في هذا الفصل قال بعضهم له ذلك وقال بعضهم
لا يسعه القضاء، وقال نصير عن ابي سليمان في وصي شهد عنده عدل ان لهذا على الميت
الف درهم قال يسعه ان يعطيه بقوله وان خاف الضمان وسعه ان لا يعطي

وفي الذخيرة قلت فان كان هذا اشياء بعينه كجارية وعبد ونحوها وعلم ان هذا لهذا وكان الميت غصبها
قال هنا يدفعها الى المغصوب منه، واذا اقر الميت بالدين بين يدي الوصي واراد الوصي
ان يقضي الدين ولا يعلمه الغريم فقد اختلف المشايخ فيه على خمسة اقوال منهم من قال
ينبغي له ان يعطي ذلك ويجيء الى القاضي ويقول له اقسم انت الميراث بين الورثة حتى اذا
ظهر دين آخر بالبينة لا يكون للغريم الثاني ان يخاصمه ولا يرجع بالضمان على واحد منهم،
ومنهم من قال يدفع الى المتولد قدر الدين سرا حتى لا يعرف الورثة فيضمنوا، ومنهم من قال
ينبغي ان يجعل من التركة مقدار الدين من جنس الدين في صرة فيضعه بين يديه ويبعث
الى الغريم ليجيء فياخذ سرا او جهرا والوصي يتغافل فان علم الورثة يقول للورثة خاصموا
انتم فانتم اعرف لكي يخاصم، ومنهم من قال ينبغي ان يجعل مقدار الدين من جنس الدين في
صرة فيودع الغريم ما لو دفعه قصاصا بالدين ثم ان الوصي لا يضمن، ومنهم من قال
يبيع بمقدار الدين شيئا من التركة من الغريم ثم لا يخاصمه الوصي ويحيل بالخصومة الى
الورثة فيخاصمونه او يعفون عنه فيخاصم، ومنهم من قال ينبغي للوصي ان يقول للميت
حين اقر بالدين بين يديه احضر شاهدا لي على قولك او اشهد شاهدا ايسوي حتى جاء
به الغريم بعد فالشاهدان بذلك او يشهد الوصي مع الشاهد الآخر ثم يقضي الوصي
دينه فلا يضمن

وفي الخانية لو ادعوا دينا على الميت ولا بينة لهم الا ان الوصي يعلم بالدين
قال نصير رحمه الله يبيع الوصي التركة من الغريم ثم يجحد الغريم الثمن فيصير قصاصا وان
كانت التركة وديعة فيصير قصاصا وان ادعى الورثة ضمانا على الوصي وقال انك قضيت
دينا من التركة لم يكن واجبا على الميت وصرت ضامنا وانكر الوصي الضمان واراد استحلاف
الوصي فالقاضي لا يستحلف الوصي بالله ما قضيت نظرا للوصي وانما يحلف بالله ما لهم قبلك

قصاصا بعد عدم المال الغير
الغريم بجحد الغريم

ما يدعون من الضمان عليك **وفي الخانية** مديون مات واوصى الى رجل فحمل بعض الورثة
وباع بعض الورثة التركة فقضى دينه وانفذ وصاياه قالوا البيع فاسد الا ان يكون
بامر القاضي وارث كبير باع شيئا من التركة ومن عقاره وقد بقي عليه دين ووصاياه
فاراد الوصي ان يرد بيع الوارث قالوا اذا كان في يد الوصي شيء غير ذلك يستطيع ان
يبيعه وينفذ عنه وصاياه ويقضي الدين فلا يبيعه **م قسم آخر** في قبض الوصي
الدين بعد ما خرج من الوصاية وفي ابرأ الوصي غريم الميت قال الوصي بعد ما خرج من
الوصاية اذا قبض دينا لليتيم ينظر ان كان ثمن ثوب او ... للصغير او وجب بعقد لا ترجع الحقوق
فيه الى العاقد لا يصح ولا يبرأ المديون وان وجب بعقد الوصي عقدا ترجع فيه الحقوق الى
العاقد يصح قبضه ويبرأ المديون **وفي المنتقى** عن محمد رحمه الله رجل اوصى الى رجل وله
ابن صغير وادرك الصغير وللميت دين على رجل فقبض الوصي الدين بعد ما ادرك فهو جائز
فلو لم يفعل قال محمد ولو كان الابن نهى عن القبض بعد ما ادرك فقبض لم يجز قبضه
واذا ابرأ الوصي غريما للميت فهذا على وجهين ان كان الدين وجب بمعاقدة الوصي فانه
يصح في قول ابي حنيفة ومحمد قياسا ويضمن ماله ولا يصح في قول ابي يوسف رحمه الله استحسانا
وان كان دينا وجب لا بمعاقدة الوصي فانه لا يصح الابراء عندهم جميعا **م قسم آخر**
في الوصي يدعي الدين لنفسه على الميت **وفي الفتاوى** قال نصير سألت شدادا عن الوصي
اذا قال لي على الميت دين يخرج القاضي التركة من يده قال لا وان ادعى شيئا بعينه اخرجه
قال الفقيه وقد قيل ان الوصي حتى ادعى على الميت دينا ولا بينة له فان القاضي يخرجه
عن الوصاية لانه يستحل الاخذ من مال اليتيم والاختيار عندنا ان القاضي يقول للوصي
اما ان تبريه من الدين واما ان تقيم البينة عليه حتى يستوفي واما ان يخرجك من الوصاية
فان ابراه والا اخرجه وجعل مكانه آخر **وفي الظهيرية** فان اقام البينة جعل القاضي
للميت وصيا حتى يقيم البينة عليه لان البينة لا تقبل الا على خصم فقال ابو نصر الحاكم بعد
ذلك بالخيار ان شاء تركه خارجا وان شاء اعاده اليها **وفي الخانية** ثم القاضي بالخيار بعد
ذلك ان شاء ترك الثاني وصيا والاول خارجا عن الوصية وان شاء اعاد الاول الى الوصية
بعد ما قضى دينه وسئل ابو القاسم عن ذلك فحكى عن ابراهيم بن صالح عن ذلك قال
ان الحاكم يعزله عن الوصية وصوبه محمد بن سلمة وسئل ابو نصر عن وصي باع دارا ثم ادعى
ان الدار كانت بينه وبين الميت قال ان كانت الدار في حيوة الميت في يده وعرفت له
لم يصدق الوصي على ما ادعى الا ببينة عادلة فيجعل الحاكم وصيا للميت وجعل القاضي
للميت وصيا حتى يقيم البينة على الوصي وقد ذكر الخصاف في كتاب ادب القاضي القاضي
يجعل للميت وصيا في مقدار ذلك الدين خاصة ولا يخرج هذا الوصي عن الوصاية
بلا ضرورة وهذا القول اصح وبه ناخذ **وفي الخانية** وعليه الفتوى وفي المواريث
من الفتاوى وسئل ابو القاسم عمن ادعى على آخر دينا ومات والطالب وارثه او وصيه
قال له ان ياخذ مقدار حقه من غير علم الورثة **م قسم آخر** في دعوى الدين
على الميت وبيان من ينتصب خصما عن الميت ولا ينتصب سئل ابو القاسم عمن مات وترك
اموالا واولادا صغارا فادعى رجل دينا على الميت وادعى رجل آخر وديعة وادعت
المرأة مهرها هل للوصي ان يؤدي ذلك من غير حجة قال اما الدين والوديعة فلا
بد من اثباتها عند الحاكم واما المهر فان ادعت مقدار مهر مثلها فذلك واجب وكفى
بالنكاح شاهدا **وفي الخانية** يدفع اليها مقدار مهر مثلها اذا كان النكاح ظاهرا
معروفا لكون النكاح شاهدا لها قال الفقيه ابو الليث ان كان الزوج بنى بها يمنع
منها مقدار ما جرت العادة في التعجيل والقول في ذلك قول الورثة فما زاد عليه
فالقول فيه قول المرأة وقيل اذا صرحت المرأة بانكار القبض وقالت لم اقبض شيئا من

المهر فالقول قولها مع يمينها قال محمد رحمه الله في الجامع رجل هلك وترك مالا ووارثا واحدا
فاقام رجل البينة ان له على الميت الف درهم فقضى القاضي له على الوارث ودفع اليه المال
وغاب الوارث فحضر له غريم آخر فالغريم الاول ليس بخصم له فرق بين هذا وبين
ما اذا كان بين الغريمين موصوفا لهما بالثلث بان اقام رجل البينة ان الميت اوصى بثلث
ماله وجحد الوارث ذلك فقضى القاضي له بالثلث واعطاه ثم اقام رجل البينة ان الميت
اوصى بثلث ماله واحضر الموصى له الى القاضي فالقاضي يجعله خصما واجبره ان يدفع نصف
ما في يده الى الثاني ولو كان الغريم الاول هو الغائب فاحضر الثاني وارث الميت كان
خصما له فاذا قضى القاضي على وارث وقد توى ما اخذ الوارث رجع الغريم الثاني على
الغريم الاول واخذ منه ما قد قبض ثم يتبعان الوارث بما بقي لهما ولو لم يكن الاول
غريما وكان الموصى له بالثلث وقبضه وغاب الوارث فاقام رجل البينة انه له على
الميت دين فالموصى له ليس بخصم وكذلك لو كان الاول غريما والثاني موصى له بالثلث
لم يكن الغريم خصما له ذكر **في النوازل** رجل مات وعليه دين ياتي على جميع تركته جاء رجل
يدعي على الميت دينا لنفسه واحضر على نفسه وارث الميت فقد قيل الوارث لا يكون خصما
للغريم وقيل يكون خصما لقيامه مقام الميت في حق الخصومة وبه اخذ الفقيه ابو الليث
وعليه الفتوى تركة مستغرقة كلها بالديون او اكثرها ادعى مدع آخر على الميت دينا وعجز
عن اقامة البينة واراد ان يحلف الورثة واصحاب الديون لا يمين على الغرماء اصلا **وفي
الذخيرة** وكذا لا يمين على الورثة وان كان له بينة على الوصي فهو الخصم وان لم يكن له
وصي ولا وارث جعل القاضي له وصيا وان كان في المال فضل على الدين يحلف الوارث
وقد ذكرنا في كتاب ادب القاضي ان الوارث اذا لم يصل اليه شيء من التركة تسمع عليه بينة
المدعي لكن لا يستحلف وقيل ان يظهر للميت مال ما اختاره الفقيه ابو جعفر والفقيه
ابو الليث رحمهما الله ادعى على ميت دينا ووصيه غائب عنه غيبة منقطعة فالقاضي ينصب
خصما عن الميت للخاصم وقد ذكرنا هذه المسئلة في آخر كتاب ادب القاضي وكذلك لو
كان الوصي حاضرا واقر للمدعي بالدين فالقاضي ينصب خصما على الميت هكذا ذكر الفضلي
في فتاواه **وفي العيون** اذا اوصى الى امرأته وترك ضياعا ولها عليه مهر ان كان له صامت
الصامت مثل مهرها فلها الاخذ من الصامت وان لم يكن له صامت فلها ان تبيع ما كان
يصلح للبيع وتستوفي في صداقها من ثمنه **وفي الخانية** فان كان في يد المرأة الف درهم
فاخذت بمهرها قالوا ان كان لها ان تاخذ تلك الدراهم بغير رضا الورثة وبغير
علمهم فان استحلف بعد ذلك بالله ما في يدها من تركة الزوج من الدراهم قالوا انها ان
تحلف ولا تأثم اذا حلفت م وفي مواريث النوازل مديون مات وترك الدين وصيه
فله ان يرجع مقدار حقه من غير علم الورثة وصي عليه دين لميت والميت اوصى بوصايا
والوصي يريد ان يبرأ قال تنفذ الوصايا وتقضى ديونه من مال نفسه فيصير قضاء
حينئذ لو كان للميت دين على رجل وله وصي وابن صغير فادرك ثم قبض الوصي الدين
جاز ولو كان الابن لما بلغ نهاه عن قبضه لم يجز قبضه وفي اقرار الواقعات اذا اقر
الوصي انه قبضت كل دين لفلان الميت على الناس فجاء غريم للميت وقال للوصي دفعت
اليك كذا وكذا وقال الوصي ما قبضت منك شيئا ولا علمت انه كان لفلان عليك شيئا
فالقول قول الوصي مع يمينه ولو قامت البينة على مثل الدين لم يلزم الوصي منه شيء
وكذا لو قال قبضت كل دين لفلان بالكوفة او اضاف الى مصر او سواد وكذا الوكيل به
بقبض الدين والوديعة والمضاربة في جميع ذلك سواء **وفي العيون** وصي الميت اذا قال
قبضت في مرضه فان كانت الالف قائمة شاركوه فيه وان كانت هالكة لا شيء لهم قبله
رجل مات وعليه ديون وترك وفاء فصالح الورثة الغرماء قال بعضهم لا يسع للورثة ذلك
ولكن هذا اذا كان الصلح بالجاء الورثة الغرماء الى الصلح اما اذا كان ذلك باختيار الغرماء

من غير الحاكم الورثة بيعهم قسم آخر من هذا النوع في قضاء غير الوصي والوصي دين الميت
وفي الذخيرة رجل اقر عند القاضي لفلان الميت على كذا من الدراهم والدنانير وعلى الميت
ديون كثيرة من ذلك الجنس امر القاضي المدعو ان يؤدي ما عليه الى غرماء الميت صح امره واذا دفع
برئ عن دين الميت ولو ان هذا المقر قضى دين الميت مما عليه بغير امر القاضي حكى فتوى
شمس الائمة السرخسي ان القضاء عنه صحيح ويسقط دين الميت وفي الفتاوى احد الورثة اذا
قضى دين الورثة من خالص ملكه حتى كان له الرجوع في التركة على ما مر قبل هذا او هلكت
التركة قبل ان يرجع فيها ثم تواتر عن ميت آخر لا يكون للذي قضى دين الميت ان يرجع في تركة
الميت الثاني قال هشام في نوادره سمعت محمدا رحمه الله يقول في رجل في يده الف درهم لرجل
وقد مات صاحب الوديعة وعليه دين الف درهم معروف وترك ابنا معروفا فقضى المستودع
الالف الوديعة للغريم لا يضمن ولو كانت الالف دينا عليه اشار في كتاب الوكالة الى الضمان
في الوديعة فقضاها غريم الميت بغير امر الوصي قال ان كان حين قضاه قال هذه الالف
التي لفلان الميت على اقضيكها من الالف التي لك على الميت فهو جائز ولا يضمن وان لم يكن
قال ذلك ولكن قضاه الالف على الميت فهو متطوع والالف عليه قال هشام قلت لمحمد تحفظ
هذا عن ابي حنيفة قال قال محمد وقال ابو حنيفة وابو يوسف في رجل مات وله غلام
وقد كانت عليه الف درهم فقضاها المكاتب الغريم ما له على مولاه بغير امر الوصي قال لا في
القياس هو باطل فلا يعتق المكاتب حتى يقضيه القاضي لكنا ندع القياس ونعتق المكاتب لو
اد المال قسم آخر من هذا النوع في المتفرقات في الفتاوى نصير عن شداد فيمن
حضره الموت فقال ان لفلان على الف درهم قال المال كله يدفع الى الورثة فلا يوقف منه شي
وان سمى فقال لمحمد فلا يعرف محمد قال يوقف مقدار الدين وينبغي ان يكون هذا قال الاول قالوا
قال وفي وصيته من ادعى شيئا فراى الوصي ان يفعل ذلك فيفعل كان مشايخنا رحمهم الله يقول
هذا الكلام باطل وقال نصير هو جائز كانه قال ما راى الوصي ان يفعل من شي فيفعل قال محمد
رحمه الله في الجامع الصغير في الرجل يحضره الوفاة فيقول للورثة ان لفلان على دين فصدقوه
فيما قال ثم يموت فالقياس الا يجعل الامر كالنصيب حتى لا يصدق المدعي الا ببينة وفي
الاستحسان يصح بقدر الثلث وفي الفتاوى سئل ابو نصر عن مريض اقر ان لفلان على كذا
ولفلان على كذا فان جا احد فيدعي على جنس حاجة فيعطوه ما ادعى ثم قال فان لم يقبل فاعطوا
ما يدعي براي فلان لرجل معين كانت وصيته باعطاء هذا فاسد ولا يعطى ما ادعى فلان
ابن فلان من المال الذي في يدي فهو صادق او قال فصدقوه ومات قال ان لم يكن
سبق من فلان دعوى في شي معلوم لا يلزم بهذا القول شي وان سبق منه دعوى في شي
معلوم فالذي ادعى ثابت وقد ذكر رواية في الجامع الصغير في مريض قال لفلان على
ديون فصدقوه فانه يصدق بقدر الثلث فلا رواية لاصحابنا رحمهم الله في قول انه صادق
وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله يجب ان يكون الجواب فيه كما قال ابو القاسم سئل ابو نصر
عمن مات وترك ضياعا وعليه ديون فارادت الورثة ان يقضوا ديون الميت من اموالهم
ليبقى الضياع لهم قال ان اتفقوا على ذلك وعجلوا قضا الدين وانفاذ الوصايا ويقضي الدين
من اموالهم فلهم ذلك فان اختلفوا فللوصي ان ينفذ الوصايا ويقضي الدين من مال الميت
وفي نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف رجل مات وترك ابنا وقد اشترى عبدا في حيوته
ولم يقبضه ولم ينقد الثمن وعليه ديون فقضى ابنه البائع الثمن وقبض العبد فانه
يكون بينه وبين الغرماء بالحصص قال وهذا بمنزلة الرهن لا يكون الابن احق به وصورة
الرهن الذي اشهد بها اذا كان ببعض الدين رهن من الميت دين الغريم الذي بيده رهن
فانه يكون بين الغرماء ولا يكون الوارث الذي قضا الدين اولى به من بقية الغرماء وفي
النوادر رجل مات وترك ابنيه واوصى بوصايا واوصى لاحد ابنيه ولم يوص الى الاخر

فاحب

فاحب الذي لم يوص اليه ان يعلم ما مقدار المال وكم الوصايا قال محمد بن سلمة رحمه الله له ان
يعلم ذلك وسئل عن رجل كتب في كتاب وصيته انه يعطى كل فقير درهم فزاد الوصي قال ينبغي
الا يفعل فان فعل قال لا يعطى كل فقير الا درهم قال هذا يضمن الزيادة والاول لا يضمن
وسئل ابو نصر عن امراة ماتت وتركت زوجا وابنتها واختها فاوصت الى اختها فقبل الاخ
الوصية ثم ان الوصي اشترى نصيب الزوج من الامتعة والعقار ولم يعلم البائع مقدار نصيبه
وعرف المشتري ذلك قبل انفاذ وصيتها ووصايا صادقيها قال ان انفذ الوصية قبل ان يبيعوا
جاز البيع وان لم تنفذ الوصايا حتى اختصموا الى القاضي يبطل بيعه ويبدا بديون الميت
ووصاياه ثم الميراث في نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله رجل اوصى ان عليه دين للناس ولم
يسمهم قال الدين لكذا وكذا فادفعوه الى فلان يقضي عني ديوني فقد اوصيت ديوني اليه
ان يقضي ديوني عني قال ليس هذا بشي ولا يصدق الموصى له بقضا الدين ان يقول لفلان
على الميت كذا وكذا فان اقام انسان بينة بدين له على الميت دفع ذلك الى الموصى له بقضاه
الدين وهو وصي فيما اوصى اليه من قضا الدين خاصة في قول محمد رحمه الله وقال ابو يوسف
هذا وصي مع الوصي في التركة لو كان كانه اوصى اليهما جميعا ولذلك قال ابو حنيفة رحمه الله
اذا انفق الوصي التركة على الصغار حتى فنيت التركة ولم يبق منها شي ثم جاء رجل وادعى
على الميت دينا واثبته بالبينة عند القاضي وقضى له القاضي هل لهذا الغريم ان يضمن الوصي
ولا ذكر لهذه المسئلة في الكتب وينبغي ان يكون الجواب فيه على التفصيل ان انفق عليهم بامر القاضي
فلا ضمان عليه وان انفق عليهم بغير امر القاضي فعليه الضمان الوصي اذا اشترى كفنا للميت
او اشترى الوارث ثم علم بعيبه في الكفن بعد ما دفن الميت كان للوارث والوصي ان يرجع به
بنقصان العيب وفي بعض الروايات يرجع الاجنبي ايضا والصحيح ان الاجنبي لا يرجع وفي
الطحاوي كافر له اولاد مسلمون فاوصى هذا الكافر الى مسلم ثم مات وهو كافر لا تجوز
وصيته في حق الاولاد لانه لا ولاية للكافر على اولاده المسلمين ومثله لو اسلم الكافر قبل
موته صحت وصيته وان لم يجدد الوصية بعد الاسلام لان الوقت المعتبر وقت الموت وه
من امراة حرة وكذلك لو ان عبدا له اولاد احرار من امراة حرة ووصيته على الاولاد وقال
ومن اوصى الى رجل خاص من ماله كان وصيا في جميع ماله وهذا قول ابي حنيفة وفي قولهما
يكون وصيا بقدر ما اوصى وفي الخانية غريب نزل في بيت رجل فمات ولم يوص الى احد
وترك دراهم قال ابو القاسم رحمه الله يرفع الامر الى الحاكم فيكفنه بامر الحاكم كفنا وسطا
ولو كان على الميت دين لا يبيع هذا الرجل ماله بقضا دينه وكذا لو ترك جارية لا يبيعها وعن
محمد اذا مات الرجل في موضع لم يكن هناك قاض نحو ان يموت في بعض القرى او مات في
الطريق فباع رفقاؤه متاعه جاز البيع ويجوز للمشتري ان ينتفع بالبيع فان جا وارثه بعد
ذلك ان اجاز البيع اخذ ثمنه وان كان المتاع قائما ان شا اخذه وان باع بوكس كان له
تضمين قيمته ولو ان اهل السكة تصرفوا في مال الميت من البيع والشرا ولم يكن له وارث
ولا وصي الا ان هذا الرجل يعلم انه لو رفع الامر الى القاضي فان القاضي ينصب وصيا يأخذ
من هذا الرجل وعن نصير رحمه الله قال سألت بشر بن الوليد عن رجل مات في بعض الاطراف
في اوانه وقال لها تانى وعليه دين وترك صنوف اموال فلم يوص الى احد وهو لا
يقدر على اقامة البينة لان الشهود كانوا من اهل القرية فلا يعرفهم القاضي بالعدالة هل
يكون للقاضي ان يقول له ان كنت صادقا فابلغ المال حتى تقضي الدين قال فان فعل القاضي
ذلك فهو حسن وعن ابي نصر رجل مات فزعم غرماؤه ورثته ان فلانا مات ولم يوص
الى احد فالحاكم لا يعلم شيئا من ذلك له ان يقول الحاكم اذ كنتم صادقين فقد جعلت هذا
وصيا قال ان فعل ذلك رجوت ان يكون في سعة ويصير الرجل وصيا ان كانوا صادقين
امراة اوصت بثلث مالها واوصت الى رجل فانفذ الوصي بعض وصيتها وبقي البعض في
يد الورثة هل يكون للوصي ان يترك ذلك في ايدي الورثة قال ان علم الوصي بديانة الورثة

انهم يخرجون الثلث جاز له ان يترك في ايديهم وان علم خلاف ذلك لا يسعه ان يترك في ايديهم ان كان
يقدر على استخراج المال منهم **وفي فتاوى النسفي** سئل عمن مات وعليه دين مستغرق للتركة وله دين
على رجل مال او في يده مال فطلبت الورثة ذلك منه وهو يعلم بالديون فصالح الورثة عما عليه
او في يده على مال قال يجوز لغرماء الميت قيل فعلى من يدعي صاحب الدين وعلى من يقيم البينة
قال على ذي اليد بحضرة الورثة اذا كان في يده مال • وسئل ايضا عمن مات وفي يد امراته
من ماله الف درهم نقد فاخذته بمهرها بغير رضا سائر الورثة • قال يجوز فان استحلفت بالله
ما في يدها شيء من الدراهم يجب عليها اخراجها ليقسم بين الورثة تحلف قال لا تاثم قيل اذا
لم تاخذ هذه الدراهم وطلبت من هذا الوصي ايفاء مهرها من هذه التركة وانكر الوصي ذلك
فاقامت البينة على دعواها من المهر على هذا الوصي هل تقبل البينة قال نعم **وفي فتاوى
النسفي** سئل عمن عليه لرجل خمسمائة ولاخر ثلاثمائة ولاخر مائتان وما له خمسمائة فحبسوه
في ديونهم كيف يقسم ماله بينهم قال هو يقضي دين كل واحد منهم كما اراد ويقدر ان اراد ويؤثر
من اراد • ولو غاب بحيث لا يدرى احي هو او مات الا ان يقضي القاضي دينهم من ماله بالحصص
هكذا ذكر وما قال انه يقضي دين كل واحد منهم كما اراد ويقدر ان اراد ويؤثر من اراد انما
يستقيم اذا كان صحيحا • فاما اذا كان مريضا مرض الموت فلا فالمريض مرض الموت لا يملك ايثار
بعض الغرماء على البعض **وفي الخانية** وصي استهلك مال اليتيم قال ابو القاسم يخرج من الوصاية
ويجعل عليه وصايته مع اعتقاد اليتيم يقبض منه الوصي • وعن ابي نصر الدبوسي اذا باع القاضي
او الوصي عبدا لليتيم وقبض الثمن وضاع الثمن وصرف الى حاجة نفسه ثم ان الوصي ينفق على اليتيم ويطعم
مع سائر عياله لا على قدر الدين لليتيم عليه • قال هكذا كبيرة لا يحل استحلال مال اليتيم ولا
يسقط عنه الدين بهذا الاطعام رجل وصى الى ابنه والى اجنبي بان يحج عنه فامر الابن والوصي
رجلا ليحج عن الميت ودفعا اليه المال فخرج المامور الى الحج ثم بدا له فرجع من بعض الطريق فانفق
بعض ما انفق على نفسه من ذلك المال ثم صالح المامور الابن والوصي على بعض ما دفعا اليه وابراه
عن بقيته • قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل الصلح باطل في قول محمد عليهما ما حطا عنه وفي
قياس قول ابي حنيفة ان لم يكن له وارث سوى الابن جاز الصلح بعد ان يكون الباقي من المال
لا بد عن الميت • وان كان مع الابن وارث اخر جاز في حصة الابن ولا يجوز في حصة سائر الورثة
وقال الشيخ على السعدي جواب ابي حنيفة مشكل **وفي النوازل** سئل نصر عن رجل وصى بان
يبيع هذه الدابة فيتصدق بثمنها على المساكين وعلى الميت دين فباع الدابة ودفع ثمنها الى
الغرماء هل يجب عليه الضمان قال لا ضمان عليه • فالجواب ان يبدأ بالدين فان كان مقدار
ثمن الدابة يخرج من الثلث المال بعد الدين تصدق بمثله **وفي النوازل** • ولو قال اجيزوا
هذه الوصية ان شاء فلان او قال ان نفذ وهنا ان نفذ فلان ثم مات فلان قبل ان يقول شيئا
فالوصية باطلة **وفي الظهيرية** سئل نصر عن رجل اوصى بوصايا بالعموم فقال الوصي مقدار
وصية كل واحد منهم قال يسال ذلك فيقول ان ثبت قدر وصاياكم فادفع اليكم اعطوا كيف
شئت فان قالوا له ان يعطي كيف شاء • سئل ابن مقاتل عن الميت له على الناس ديون اياخذ الورثة
الوصي باستخراج ذلك واقتضائه قال لا **وفي النسفي** ابراهيم عن محمد رحمه الله رجل مات وعليه
ديون للناس وادى رجل عن الميت ما عليه لانسان واحد هل يشاركه بقية الغرماء قال لا الا ان
كان الذي ادى وارث الميت قال فكذلك ايضا **نوع اخر** في اقرار الوصي باستيفاء
الديون الواجب للميت **وفي النسفي** عن ابي يوسف اذا كان للميت على رجل مال فاقر وصيه
ان الميت قد قبضه لم يكن الوصي خصما في قبضه بعد ذلك لكن القاضي يجعل وكيلا يقبضه
قال محمد رحمه الله في اقرار الاصل اذا اقر وصي الميت انه قد استوفى جميع ديون ما للميت على
فلان ولم يسم كم هو ثم قال بعد ذلك انما قبضت منه مائة وقال الغريم كان لفلان علي الف
درهم وقد قبضتها فهذا على وجهين اما ان كان هذا دينا وجب بادانة الوصي او اقر الغريم
بالدين ففي كل واحد من الوجهين لا يخلو اما ان يكون اقر بالدين الوصي باستيفاء جميع ما عليه

او

او قبل اقرار الوصي باستيفاء ما عليه والوصي في كل واحد من الوجهين لا يخلو اما ان وصل قوله وهي
مائة باقراره انه استوفى الجميع او فصل • وقد بدا محمد رحمه الله بما اذا كان الدين واجبا بادانة
الميت فاقر الوصي اولا باستيفاء جميع ما على الغريم ثم قال الوصي مائة منفصولا عن اقراره ثم
اقر الغريم بعد ذلك ان الدين الذي كان عليه الف درهم وقد استوفى منه الف درهم وذكر ان
الغريم بريء عن الالف حتى لم يكن للوصي ان يتبعه بشيء والقول للوصي مع يمينه انه قبض مائة
ولا يصدق الغريم انه بريء عن الالف فان قامت للميت بينة على ان الدين على الغريم كان الف
درهم فان اقام الوارث البينة او غريم التركة كان الغريم بريئا عن جميع الالف حتى لم يكن للوصي
ان يتبع الغريم بتسعمائة باستيفاء جميع ما عليه • فاما اذا اقر الغريم اولا ان الدين الف درهم ثم اقر
الوصي انه استوفى جميع ما عليه ثم قال الوصي مائة منفصولا عن اقراره فالجواب فيه كالجواب فيما
اذا ثبت الالف بالبينة يكون الغريم بريئا عن جميع الالف باقرار الوصي بالاستيفاء فان الوصي لا
يضمن شيئا للورثة هذا الذي ذكرنا ان قال الوصي وهي مائة منفصولا عن اقراره • فاما اذا
قال موصولا بان قال استوفيت جميع ما للميت على فلان وهي مائة درهم وقال الغريم لا بل كان
الف درهم ذكر ان الوصي يصدق في هذا البيان حتى كان للوصي ان يتبع الغريم بتسعمائة
بخلاف ما لو قال منفصولا فانه لا يتبع هذا البيان في حق الغريم حتى لا يكون للوصي ان يتبعه
بشيء هذا اذا اقر الوصي اولا بالاستيفاء • وان اقر الغريم اولا بالدين ثم قال الوصي استوفيت
جميع ما عليه ثم قال وهي مائة منفصولا عن اقراره فالجواب فيه كالجواب فيما اذا وجب الدين
بادانة الميت يكون الغريم بريئا عن جميع ما عليه لاقرار الوصي ويضمن الوصي للورثة تسعمائة
هذا الذي ذكرنا كله • اذا قال الوصي وهي مائة منفصولا عن اقراره اما اذا قال موصولا بان
قال استوفيت جميع ما عليه وهي مائة ثم قال الغريم كان الدين على الف درهم وقد قبضها فان
الغريم يكون بريئا عن جميع ما عليه حتى لا يكون للوصي ان يتبعه بشيء ولا يضمن الوصي للورثة
بالاقرار اذا اقر الوصي وبالاستيفاء • فاما اذا اقر الغريم يكون بريئا عن جميع الالف ويضمن
الوصي للورثة تسعمائة واشهد انه قد استوفى جميع ثمنها وهي مائة وقال المشتري بل كان
مائة وخمسين فهذا على وجهين • اما ان قال الوصي وهي مائة موصولا باقراره او قال منفصولا
فان قاله موصولا باقراره فانه لا يتبع هذا البيان حتى يبرأ الغريم عن مائة وخمسين باقرار
الوصي انه استوفى جميع ما عليه ويكون القول قول الوصي فيما قبض والجواب فيما اذا كان [illegible]
واقر باستيفاء جميع ما على المشتري ثم قال وهي مائة موصولا ومنفصولا • فالجواب في مسئلة
الوصي • ولو اقر الوصي انه قد استوفى من فلان مائة درهم وهي جميع الثمن فقال المشتري
بل الثمن مائة وخمسين فاراد الوصي ان يبيعه بخمسين درهما فله ذلك فرق بين هذا وبين
ما اذا قال الوصي استوفيت جميع ما على المشتري وهي مائة وقال المشتري بل كان الثمن
مائة وخمسين وقد قبضها فانه لا يكون للوصي ان يتبع المشتري بخمسين درهما • ولو قال وهي
مائة موصولا باقرار الوصي في الموضعين جميعا • واذا اقر الوصي انه استوفى جميع ما لفلان
على فلان وهي مائة درهم واقام الورثة البينة او غريم الميت انه كان عليه مائتا درهم
حتى قبلت هذه البينة فان الغريم يؤخذ بالمائة الفاضلة ولا يغرم الوصي الا المائة
التي اخذ وهذا بخلاف ما لو قال منفصولا وهي مائة ثم قامت البينة ان الدين للغريم
مائتان فان الوصي يكون ضامنا للمائتين • قال واذا اقر الوصي انه استوفى ما لفلان الميت
عند فلان من وديعة او مضاربة او شركة او بضاعة او عارية ثم قال بعد ذلك انما قبضت
منه مائة واقر المطلوب انه كان للميت عنده الف درهم فهذا على وجهين • اما ان اقر الوصي
بالاستيفاء اولا ثم اقر المطلوب انه كان الفا او اقر المطلوب انه كان للميت عنده الف درهم
ثم اقر الوصي باستيفاء ما عنده وقال الوصي مائة اما ان يكون موصولا باقراره او منفصولا
فان اقر بالاستيفاء الوصي اولا ثم قال بعد ذلك قبضت مائة وقال المطلوب كان الف
درهم وقد قبضتها فان الوصي لا يضمن الا ما قبض اقر بقبضه ويكون المطلوب بريئا عن الجميع

كما في الدين فان قامت البينة انه كان عند المطلوب الف درهم فان الوصي ضامن لذلك كله هذا اذا
قال له مفصولا • فاما اذا قال له موصولا ثم اقر المطلوب ان ما عنده كان الف درهم فان القول للوصي
انه قبض منه ما به ولا يتبع المطلوب بشيء • بخلاف ما لو كان في الدين فانه يتبع الغريم بالباقي
هذا اذا اقر الوصي اولا باستيفاء الدين • فاما اذا اقر المطلوب اولا ان المال عنده الف درهم
للميت ثم اقر الوصي انه استوفى جميع ما عنده وهو ما به موصولا او مفصولا • فالجواب فيه كالجواب
فيما قال • واذا اقر وصي الميت انه قبض كل دين لفلان الميت على الناس فجاء غريم لفلان الميت
فقال الغريم دفعت اليك كذا وكذا • وقال الوصي ما قبضت منك شيئا ولا علمت انه كان
لفلان عليك شيء فالقول للوصي ولا يثبت البراءة للغريم بهذا الاقرار الذي وجد من الوصي وكذلك
الجواب • الوكيل بقبض الدين والوديعة والمضاربة • واذا اقر الوصي انه استوفى ما على فلان
من دين الميت فقال الغريم قد كان له علي الف درهم وقال الوصي قد كان له عليك الف درهم
لكن اعطيت خمسمائة في حيوته الى الميت وخمسمائة دفعتها الي بعد موته وقال الغريم بل
دفعت الكل اليك فالجواب فيه كالجواب في المسئلة الاولى يضمن الوصي الف درهم ولكن
يستحلف الورثة على دعواه • ولو اقر الوصي انه قد استوفى ما لفلان الميت على الناس من دين
استوفاه من فلان بن فلان فقامت البينة ان للميت على رجل الف درهم فقال الوصي ليست
هذه فيما قبضت فانه يلزم الوصي ويبرا جميع غرماء الميت بهذا الاقرار • بخلاف ما لو اقر
اني استوفيت جميع ما للميت من الدين على الناس ولم يقل من هذا الرجل حيث لا تقع البراءة
للغرماء بهذا الاقرار واستشهد لهذه الوارث يكتب البراءة من كل ميراث وعلى وارث وكتب
اني قد تخلت لك نصيبك من جميع ما للميت على الناس من هذا الواحد وانه متصور بان ينزع
عنهم نفيا للغيبة او كان مامورا من جهتهم وكان اقرارا حصل لمعلوم وما اقر به متصور ولو
ان وصيا اقر انه قبض جميع ما في منزل فلان متاعه وميراثه ثم قال لم تجد ذلك فهو خمسة
اثواب وادعى الوارث فانه لا يلزم الوصي الا قدر ما اقر بقبضه • وان قال وصي ما به يسقو
عن اقراره فرق بين هذا وبين الدين فانه قال لو اقر انه استوفى جميع ما للميت على فلان
من الدين ثم قال وهي ما به مفصولا ثم قامت البينة ان الدين كان عليه الفا فان الوصي
يكون ضامنا الالف كلها **نوع اخر** في دعوى الوصاية واثباتها بعض مسائل هذا النوع
ذكرناها في كتاب ادب القاضي والمسئلة الاولى فرع المسائل المتقدمة وبني عليها • وصورتها
رجل جاء فادعى ان الميت اوصى اليه بكل قليل وكثير وصدقه فذلك الذي قبله المال في الوديعة
والغصب ومسئلة الوصية التي مر تفضيلها لا يامره القاضي بالدفع ونظير هذا لو جاء رجل اليه
في حيوة صاحب المال فادعى ان صاحب المال وكله بقبض ما عنده من الوديعة والغصب فاقر
به ذو اليد لا يومر بالدفع اليه وفي الدين كان محمد رحمه الله يقول لا يومر بتسليم ما عليه من الدين
الى المتوكل ثم رجع وقال لا يومر وهو قول ابي يوسف قال محمد رحمه الله **في الجامع** رجل غاب
وله عند رجل الف درهم وديعة وغصب في يده او لا عليه الف درهم دين ثم جاء رجل وادعى ان
صاحب المال مات واوصى اليه بكل قليل وكثير هو له واقام بينة على ذلك فالذي في يديه
خصم له اقر بالمال او جحد فيقبل القاضي البينة عليه ويامره بالدفع اليه فان دفع ذلك الرجل
المال اليه بامر القاضي ثم جاء صاحب المال حيا فهذا على وجهين اما ان هلك المال في يد الوصي
فيقول لا ضمان على الشهود وان ظهر كذبهما ثم بعد ذلك كان غاصبا كان لصاحب المال ان
يضمنه ان شا وان شا ضمن المودع الموصا به • فان ضمن الغاصب رجع على المدعي الموصي بجوازه
ضمن المدعي الموصي لم يرجع به على الغاصب • وان كان الذي في يديه المال مودعا فلا
ضمان عليه وان كان المال دينا على الرجل فليس لصاحب الدين حق تضمين المدعي للوصي
به ولكنه يضمن الذي عليه الدين • واذا ضمنه كان له ان يرجع على المدعي الموصي به ذلك
المسئلة على ثلاثة اوجه اما ان يكون الذي قبله المال غاصبا او مودعا او غريما فان قبض منه
هذا الذي ذكرنا • اذا جاء صاحب المال فلو انه لم يات صاحب المال ومات وعلم موته ثم جاء

وارثه

وارثه ووجد الشهود عبيدا وباقي المسئلة بحالها فلا ضمان على الذي قبله المال في هذا كله ولا على
الشاهدين ولكن للوارث ان يضمن القابض في جميع هذه الوجوه **نوع اخر** في عزل
الوصي وفي الوصي الى الوصي اذا خان فقد اختلف المشايخ ان القاضي يضم اليه امينا ثقة
يمنعه من الخيانة او يخرجه من الوصاية وان كان الوصي عدلا الا انه يعجز عن القيام بمصالح
الصغير وعن التصرف في ماله واختلف المشايخ فيه ايضا والصحيح انه لا يخرجه عن الوصاية
بل يضم اليه امينا يعينه على ذلك ذكر شيخ الاسلام في شرح هذا الكتاب واما اذا كان عدلا
كافيا لا ينبغي للقاضي ان يعزله ولكن مع ذلك لو عزله ينعزل وينصب وصيا اخر **وفي الخانية**
وعند بعض المشايخ رحمهم الله لا ينعزل العدل **وفي الكافي** ينعزل [illegible] لانه مختار الميت
فيكون مقدما على القاضي **وفي الفتاوى الخلاصة** لو نعلم القاضي ان له وصيا فنصب وصيا
اخر بعض الوصي فاراد الدخول في الوصية له ذلك وليس هذا النقل اخراجا له من الوصية
وفي ضم **الفتاوى** الوصي اذا عجز عن القيام بامر الميت فاقام الحاكم فيما اخر لا ينعزل به
الاول انما لو اقام فيما اخر مكانه ينعزل **م** **وفي فتاوى النسفي** والوصي على وقف عجز عن
القيام بامر اليتامى فاقام الحاكم فيما اخر ثم قال الوصي بعد ما صرت قادرا على القيام
بامر الميت هل يعيده الحاكم الى مكانه قال هو وصي على حاله لا يحتاج الى اعادة الحاكم
وفي الذخيرة ليس للقاضي ان يخرج الوصي من الوصاية ولا يدخل معه غيره فان ظهر
منه خيانة او كان فاسقا متصرفا بالشر اخرجه ونصب مكانه غيره • الوصي اذا قدم
الغريم الى القاضي فاقر الغريم بالدين والموت وانكر الوصاية الى المدعي وصيا وان شا
جعل هذا المدعي وصيا وان شا جعل غيره وصيا **وفي شرح الطحاوي** قال فالاوصياء البالغون
الاحرار على ثلاثة مراتب اما ان يكون الوصي قويا امينا يلينه القيام على مال الميت والحفظ وما
يحتاج اليه من التصرف وغيره فللحاكم ان يشهد عنده ولا يعزله واما ان يكون الوصي امينا
ولكن لا يمكنه القيام على مال اليتيم من التصرف وغيره فللقاضي ان يشد عضده بامين اخر ولا يعزله
واما ان يكون الوصي خائنا فلظهرت خيانته فللقاضي ان يعزله وينصب وصيا اخر امينا
حتى لا يتوى تركة الميت **نوع اخر** في الشهادة على الايصا من الوصي وغيره • قال واذا
اوصى الى رجلين ثم شهدا انه اوصى الى فلان معهما فهذا على وجهين • اما ان كان المشهود
له يدعي ذلك او يجحد فالقياس ان لا يقبل شهادتهما **وفي الاستحسان** تقبل شهادتهما واما
اذا كان لا يدعي ذلك فان شهادتهما لا تقبل قياسا واستحسانا الا ان كانت الورثة يدعون
ذلك والمشهود له يجحد • وان كانت الورثة لا يدعون كون الثالث وصيا معهما لا تقبل
شهادة الوصيين قياسا واستحسانا • قال في الاصل واذا كذبهما المشهود عليه ادخلتا معهما
رجلا اخر سوى المشهود عليه من مشايخنا من قال ما ذكر انه يدخل معهما ثالثا قول ابي حنيفة
ومحمد ومنهم من يقول لا بل المذكور في الكتاب قول الكل وهو ظاهر فانه لا يحك خلافا
واذا شهد ابنان ان اباهما اوصى فلانا وقبل ذلك فلانا وفلان يدعي فالقياس ان لا تقبل
شهادتهما **وفي الاستحسان** تقبل فاما اذا كان فلان يجحد ذلك وباقي الورثة لا يدعون
فانه لا تقبل شهادتهما قياسا واستحسانا • وان كان بقية الورثة يدعون وهو يجحد لا تقبل
قياسا واستحسانا • بخلاف ما اذا كان المشهود له يدعي ذلك • وبخلاف ما لو شهدا بالوكالة
حال حيوة الاب • قال واذا شهد رجلان لهما على الميت دين ان الميت اوصى الى فلان وفلان
ذلك وفلان يدعي القياس لا تقبل هذه الشهادة • وفي الاستحسان تقبل • بخلاف ما لو
شهد رب الدين حال حيوة المديون والمديون غائب انه وكل هذا بقبض دينه فانه لا
تقبل شهادتهما هذا اذا كان الوصي يدعي ذلك وان كان لا يدعي ان كان ورثة الميت
وغير الشاهدين من غرماء الميت يدعون ذلك فانه لا تقبل شهادتهما قياسا واستحسانا
وكذا اذا شهد رجلان عليهما دين للميت ان الميت اوصى الى فلان وفلان يدعي فالمسئلة

على القياس والاستحسان. فاما اذا كان الوصي لا يدعي ذلك فان كانت الورثة يدعون لا تقبل قياسا واستحسانا. واذا شهد ابنا الوصي ان فلانا اوصى ذلك الى ابيهما والوصي يدعي والورثة لا يدعون فانه لا تقبل هذه الشهادة قياسا واستحسانا. وليس للقاضي ان ينصب هذا وصيا في تركة الميت بطلبهما من غير شهادتهما وان كان الوصي يرغب في الوصاية فاما اذا كان الوصي يجحد والورثة يدعون فانه تقبل هذه الشهادة. وان كانت الورثة لا يدعون لا تقبل هذه الشهادة وشهادة الاخ في هذه مقبولة وشهادة الشريكين المتفاوضين وغير المتفاوضين في هذا جايزة وشهادة ابنا احد الوصيين ان فلانا اوصى ابيهما وفلانا معا ان كان الاب يدعي فانه لا تقبل الشهادة لا في حق الاب ولا في حق الاجنبي هكذا قال محمد رحمه الله في كتاب الطلاق لو شهدا ان فلانا قذف امنا وفلانة بكلمة واحدة لا تقبل هذه الشهادة واحدة وقد بطل بعضها فبطل كلها وان الاب لا يدعي والورثة يدعيه فالشهادة تقبل وان كان الاب لا يدعي ولا شريك الاب ولا الورثة لا تقبل هذه الشهادة لعدم الدعوى. قال واذا شهد شاهدان ان الميت اوصى الى هذا وانه رجع عن هذا ذلك واوصى الى هذا الاخر اجزت شهادتهما. واذا شهد شاهدان ان الميت اوصى الى هذا الرجل ثم شهد ابنا الوصي ان الموصي عزل اباهما عن الوصية واوصى الى فلان اجزت شهادتهما. قال ولو شهدا انه اوصى الى ابيهما ثم عزله عن الوصاية واوصى الى هذا اجزت شهادتهما. قال ولو شهد على ذلك ابنا الميت او غريم الميت لهما عليه دين او له عليهما وفلان يدعي فالمسئلة على القياس والاستحسان. واذا شهد شاهدان ان فلانا جعل هذا وكيلا في جميع ما تركه بعد موته جعلت وصيا له. واذا قال جعلته وصيا فهذا. ومالو قال اوصيت اليه صار به وصيا واذا شهد احد الشاهدين انه اوصى الى فلان يوم الخميس وشهد الاخر انه اوصى يوم الجمعة تقبل الشهادة

نوع اخر في شهادة الوصي للميت او للوارث بشي وشهادته على الميت وشهادته على الوارث قال محمد رحمه الله شهادة الوصي للميت بدين او غير ذلك باطل سواء كانت الورثة صغارا او كبارا. وان كانت الورثة كبارا كلهم حضورا كانوا او غيبا حتى يبرا الدين وله بيع العروض حال غيبتهم ان لم يكن له الغريم البيع حال حضورهم. واذا شهد البعض للورثة على الميت بدين او غيره والوارث صغير فانه لا تقبل شهادته. وكذلك لو شهد بدين على الاجنبي لا تقبل. وان كان الوارث كبيرا فكذلك على قول ابي حنيفة لا تقبل هذه الشهادة. وقال ابو يوسف رحمه الله تقبل واجمعوا على انه اذا شهد الوارث الكبير بدين او غيره على الاجنبي فانه تقبل شهادته **وفي نوادر بن سماعة** عن محمد رحمه الله في وصي له دين مائة درهم لميت ودفعها الى رجل واقر ان الميت اقر انها دين عليه لميت فكذبه الوارث وضمنه القاضي المائة فدفعها اليه حتى شهد الوصي ورجل لرجل اجنبي انه له على الميت دين مائة درهم فالشهادة جايزة والمائة التي على الوصي للغريم الثاني ويرجع الوصي بذراهم على الغريم الاول. ولو شهد الوصي ورجل اخر لهذا المدفوع اليه ان له على الميت مائة درهم سوى ما دفع اليه الوصي لا تقبل شهادتهما رجل مات وله مائة درهم وله وصيان دفعاها الى رجل زعما انه وارث الميت ثم اقام اخر بينة انه ابن الميت ووارثه وضمنهما القاضي المائة للابن فلم يقبض ذلك منهما او قبضه ثم شهد الوصيان لاخر انه ابن الميت او غريمه او موصى له بالثلث فالشهادة جايزة **نوع اخر** في امر الوصي غيره في التصرف في التركة وقبض الوصي تركة الميت من منزل الميت. واذا امر الوصي مودع الميت بان يهب الوديعة او يقرض او يتصدق بها ففعل ضمن المودع. ولو امر بالدفع الى فلان ففعل لم يضمن. وكذا لو امره ان يدفع مضاربة الى فلان او ان يعمل به مضاربة. قال في الجامع رجل مات وعليه ودايع لقوم شتى وترك اموالا وعليه دين يحيط بالدو ترك ورثة واوصى الى رجلين بقبض احد الوصيين المال والودايع بغير امر صاحبه فلا ضمان عليه. ولو كان مال الميت ومال الغرم وما عنده من الودايع والمغصوب كلها وديعة

في يد رجل او غصبا او دعها الميت حال حيوته بقبض احد الوصيين ذلك وهلك في يده فالدافع ضامن وكذلك الوصي عند ابي حنيفة ومحمد. ولو كان الوصي واحدا فلا ضمان والله سبحانه اعلم

الفصل الثاني والثلاثون في الوصية بنصيب ابن لو كان او كان بمثل نصيب ابن ان يجز الورثة او لم يجزوا ويجز بعضهم ما يجب اعتباره في هذا الفصل ان الوصي اذا قدر وصيته الموصي بنصيب ذلك الوارث الذي سماه الموصي ثم تحول نصيبه الى الموصى له ويجعل هكذا الا اذا تعذر تصحيح الغريضة بين الموجودين اولا. قال محمد رحمه الله رجل هلك وترك اما وابنا واوصى الى رجل بنصيب بنت لو كانت فالوصية من تسعة عشر سهما للموصى له خمسة اسهم وللام سهمان وللابن عشرة اسهم. قال ولو ترك امراة او ابنا واوصى بابن اخر لو كان ذو له الورثة الوصية فالغريضة من خمسة عشر سهما للموصى له سبعة اسهم وللابن سبعة وكذلك اذا اوصى بمثل نصيب ابنه لهذا لا يخلو اما كان الجواب كما قلنا **وفي شرح الطحاوي** قال ومن اوصى الى رجل بمثل نصيب ابنه او بنصيب ابنه كان له ابن او لم يكن اذا اوصى له بنصيب ابن لو كان او بمثل نصيب ابن لو كان فان كان بنصيب ابنه او بنصيب ابنته وله ابن او ابنة فانه لا يصح الوصية. ولو اوصى بنصيب ابنه او بنته وله ابن او ابنة فانه يجوز وان كان اكثر من الثلث يحتاج الى اجازة الورثة فان كان ثلثا او اقل جازت من غير اجازة نحو ما اذا اوصى بمثل ابنه وله ابن واحد صار موصى له بنصف المال. فلو كان له ابنا فيكون المال نحوهما بينهما نصفان كذلك هنهنا يكون المال بينهما نصفان نصف للابن ونصف للموصى له ان اجاز الابن فان لم يجز الابن فللموصى له الثلث. وان كان له ابنا فانه يكون للموصى له ثلث المال ولا يحتاج الى الاجازة. ولو اوصى بمثل نصيب ابنه وله ابنة واحدة فانه يكون للموصى له نصف المال ان اجازت الابنة وان لم تجز فله الثلث. ولو كانت له ابنتان والمسئلة بحالها فللموصى له ثلث المال ولا يحتاج الى الاجازة. ولو اوصى بنصيب ابن لو كان فالجواب فيه كالجواب فيما لو اوصى بمثل نصيب ابنه يعطى نصف المال ان اجازت الورثة. ولو اوصى بمثل نصيب ابن لو كان الابن يعطى ثلث المال عندهم وم واذا هلك الرجل وترك بنتا واخا واوصى لرجل بنصيب بن لو كان فاجاز الوصية فللموصى له ثلثا المال والثلث بين البنت والاخ والبنت نصفان. ولو اوصى بمثل نصيب ابن لو كان والمسئلة بحالها فللموصى له خمس المال ان اجاز قال واذا هلك الرجل وترك اخا واختا واوصى لرجل بنصيب بن لو كان للموصى له نصف المال ان اجاز وان لم يجيز فللموصى له ثلث المال ويقسم الثلثان بين الاخ والاخت اثلاثا ولو ترك بنتا واوصى لرجل بنصيب بنت بنت لو كانت فللموصى له ثلث المال اجاز او لم يجز ولو اوصى بمثل نصيب بنت لو كانت فللموصى له ثلث المال اجاز او لم يجز. وروى بشر عن ابي يوسف رحمه الله **في الامالي** رجل هلك وترك ابنين واوصى لرجل بنصف ماله ولاخر بمثل نصيب احد الابنين ولم يجز الورثة قال الثلث بين الموصى لهما يضرب فيه صاحب النصف بنصف المال والاخر بنصيبي المال وان اجاز الابنان وصيتهما ياخذ صاحب النصف تمام الخمسة اربعة ونصفان من تسعة وصاحب مثل النصيب ياخذ سهمين من تسعة وبقي للابنين سهمان ونصف فلو كان اوصى لرجل بنصف احد الابنين واوصى لاخر بمثل نصيب الاخر فاجاز الابنان كان لهما نصف المال وللابنين النصف. ولو لم يكن يجزا فالثلث بينهما انصافا وان اجاز احدهما دون الاخر فللذي اجاز الربع اعتبارا لوجود الاجازة وللذي لم يجز الثلث. قال واذا هلك الرجل وترك اما وابنا واوصى لرجل بمثل نصيب ابنه او بنصيب ابن لو كان واجاز فللموصى له خمسة من احد عشرة وللاب سهم وللابن خمسة. وان لم يجيزا فللموصى له الثلث اولا والباقي بين الابن والاب اسداسا. وان اجاز احدهما دون الاخر ذكر في الكتاب انه ينظر الى حالة الاجازة وحالة عدم الاجازة فالغريضة عند الاجازة من احد عشر للموصى له خمسة وعند عدم الاجازة الغريضة من تسعة

للموصى له ثلاثة فيضرب احد القدر بعشرين في الاخرى فيصير تسعة وتسعين ثم عند عدم الاجازة
للموصى له الثلث ثلاثة وثلاثون وللاب سدس وما بقي احد عشر وللابن خمسة اسداس
ما بقي خمسة وخمسون وعند الاجازة للموصى له خمسة من احد عشر مضروبا في تسعة فيكون
خمسة واربعين وللاب سهم مضروب في تسعة فيكون تسعة فيتفاوت ما بين الحالين في حق
الموصى له اثني عشر سهما من ذلك من نصيب الاب وذلك من تسعة الى احد عشر ومن نصيب
الابن وذلك من خمسة واربعين الى خمسة وخمسين فاذا اجاز احدهما يعمل باجازته في حصته
لا في حق صاحبه وان كان المجيز هو الاب حول من نصيب الاب ذلك من تسعة الى احد عشر
وعشرة من نصيب الابن وذلك من خمسة واربعين الى خمسة وخمسين فاذا اجاز احدهما تعمل
اجازته في حصته لا في حق صاحبه وان كان المجيز هو الابن حول نصيب الابن عشرة الى نصيب
الموصى له ثلاثة واربعين • قال واذا هلك الرجل وترك ابنين واوصى لرجل بثلث ماله
واوصى لاخر بمثل نصيب احدهما او بنصيب ابن ثالث لو كان فاجازا الوصيتين فلصاحب الثلث
ثلث المال والباقي بين الابنين وبين الموصى له بالنصيب اثلاثا والحساب من تسعة فللموصى
له بالثلث ثلاثة يبقى ستة بين الابنين وبين الموصى له بالنصف اثلاثا لكل ابن سهمان
وللموصى له ايضا سهمان مثل نصيب احدهما وان لم تجز يقسم الثلث بين الموصى لهما نصفان
ولو اجاز الابنان الوصية لصاحب المثل دون صاحب الثلث كان لصاحب الثلث نصف
الثلث وهو السدس كما لو لم تجز توجد الاجازة وللموصى له بالنصيب ثلث ما بقي لصحة
الاجازة في حقه فاحتجنا الى حساب اذا رفعنا منه السدس يقسم الباقي اثلاثا واقل
ذلك ثمانية عشر يعطي للموصى له بالثلث السدس ثلاثة يبقى خمسة عشر تقسم بين
الابنين وبين الموصى بالنصيب اثلاثا لكل واحد خمسة ان اجاز احد الابنين الوصية
لصاحب المثل دون صاحب الثلث • ولو لم تجز الابن الاخر والوصيتين اصلا فنقول لو لم
تجز لكان لصاحب المثل خمسة من ثمانية عشر فيتفاوت ما بينهما سهمان من نصيب كل واحد
من الابنين سهم ولصاحب الثلث ثلاثة للمجيز خمسة والذي لم تجز ستة ~~وبالكافي~~ ولو اوصى
لرجل بمثل نصيب ابنه الا نصيب ابن اخر او الا مثل نصيب ابن اخر
لو كان فلو ترك ابنا فللموصى له ثلث المال وللابن الثلثان • ولو اوصى بمثل نصيبه الا
نصيب ابن ثالث لو كان والمسئلة بحالها فللموصى له خمس المال ان اجاز الوارث والا فله
الثلث • ولو ترك ثلاث بنين واوصى لرجل بمثل نصيب بنيه الا نصيب بنيه الا نصيب
احدهم • والا مثل نصيب احدهم فللموصى له خمسا وللابنين ثلاثة • وان ترك ابنين
واوصى لرجل بمثل نصيب ابن ثالث الا مثل نصيب ابن ثالث فللموصى له سهم من سبعة ولكل واحد
ثلاثة • ولو ترك ابنا واوصى لرجل بمثل نصيب ابنه الا مثل نصيب ابنه صحت الوصية
وبطل الاستثناء • واذا صحت الوصية فللموصى له نصف المال وهو نصيب الابن ان اجاز الوارث
وان لم تجز فله الثلث • وهو كمن اوصى بماله الا بماله • وان اوصى لرجل بمثل سهم احد بنيه
وهم ثلاثة وبثلث ماله لاخر ولم تجز الورثة فلصاحب الثلث ثلثا السهم وثلثه الاخر عند
ابي يوسف ومحمد رحمهما الله الثلث بينهما على خمسة لصاحب الثلث اثنان وللموصى له بمثل
نصيب احدهم واحد ولكل ابن سهم ثم قال ابو يوسف لما كان عند الاجازة لصاحب الثلث
سهمان وللاخر سهم فعند عدمها الثلث كذلك وقال محمد رحمه الله لصاحب الثلث سهم
السهمين والباقي بين الابنين اثلاثا وذلك يخرج من تسعة له ثلاثة ولكل واحد من
البنين سهمان وصاحب النصيبين له كنصيب احدهم وهو بينهما فاذا كان كذلك ثلاثة
ولهما سهمان فاذا اجتمع حقهما في الثلث كان اخماسا • وان ترك ابنا واحدا واوصى لرجل
بنصف ماله الا مثل نصيب ابنه بطلت الوصية وصح الاستثناء • وان اوصى لرجل بمثل نصيب
ابنه الا نصف ماله وترك ابنا واحدا صحا وللموصى له ربع المال • وان ترك اربعة بنين

واوصى

واوصى لرجل بنصف ماله الا نصيب احد البنين للموصى له ثلث المال وهو سهمان من ستة اسهم
وللورثة اربعة ان ترك ابنين واوصى لرجل بمثل نصيب احدهما الا نصيب ابن ثالث واوصى
لاخر بثلث ما يبقى من الثلث بعد الوصية الاولى فللاول سهمان من خمسة عشر وللثاني
سهم من خمسة عشر ولكل واحد من الابنين خمسة ستة • وان قال الا نصيب ابن رابع والمسئلة
بحالها فللاول اربعة من احد وعشرين وللثاني سهم ولكل ابن ثمانية وان قال الا نصيب
ابن خامس والمسئلة بحالها فللاول ستة من سبعة وعشرين وللثاني سهم ولكل ابن عشرة
وخرج على الا نصيب ابن سادس وسابع او ثامن او تاسع او عاشر • فان ترك ابنا واوصى
لرجل بنصيب ابنه الا نصيب اخر والا ثلث ما يبقى من الثلث او ربع ما يبقى من الثلث
فالاستثناء الثاني باطل وكذا لو كان مكان الاستثناء الثاني في وصية بثلث ما يبقى من الثلث
او بربع ما يبقى من الثلث فالوصية باطلة • فان ترك ابنين فاوصى لرجل بمثل نصيب احدهما
ابن ثالث والا ثلث ما يبقى من الثلث بعد الوصية الحاصلة صحا • وكذا لو قال بعد النصيب
او استثنى نصيب ابن رابع • وان اوصى لرجل بنصيب بنت لو كانت وترك ابنا واما الموصى له بخمسة
من سبعة عشر وللام سهمان وللابن عشرة

الفصل الثالث والثلاثون في الوصايا

التي يجب فيها قيمة العبد الموصى له والتي لا تجب ما يجب اعتباره في هذا الفصل تدمي تحليل
السراية والجناية اختلاف الملك تمنع اضافة السراية الى الجناية حتى من قطع يد عبد انسان
ثم باعه المولى ثم سرى الى النفس ومات في يد المشتري فان القاطع يضمن ارش اليد لا غير قال
محمد رحمه الله رجل اوصى لعبد انسان والعبد يخرج من الثلث فمات الموصى فقطع رجل يد
الغلام خطا قبل ان يقبل الموصى له الوصية ثم قبل الموصى له الوصية بعد موت الغلام من قطع
اليد او غيره فهو سواء فللموصى له على عاقلة القاتل قيمة العبد في ثلاث سنين ولا شيء لورثة
الموصى هذا الذي ذكرنا اذا كان العبد يخرج من ثلث المال • وان كان لا يخرج فان اجازت
الورثة الوصية كان والاول سواء • وان لم تجز اوكان ثلث القيمة للموصى له على العاقلة
وثلثاها للورثة ان قبل الموصى له الوصية وان لم يقبل الموصى له الوصية كان كل القيمة للورثة
هذا الذي ذكرنا اذا قطع يد الغلام بعد موت الموصى • اما اذا قطع يد الغلام قبل موت الموصى
والغلام يخرج من ثلث ماله ثم مات الغلام من القطع قبل ان يقبل الموصى له الوصية بعد موت
العبد او لم يقبل فالسواء لا تفترق في الحالين • واذا قبل الموصى له الوصية بعد موت العبد
ملك القيمة في العبد وان لم يقبل الموصى له الوصية فالقيمة كلها للورثة • ثم مات العبد
قبل القسمة او بعد القسمة وان كان العبد لا يخرج من الثلث فان اجازت الورثة فكذلك
الجواب وان لم تجز الورثة فارش اليد على الورثة وثلث قيمة العبد مقطوع اليد للورثة
ايضا وثلثا قيمة العبد مقطوع اليد للموصى له هذا الذي ذكرنا اذا قبل الموصى له الوصية
بعد موت العبد فان قبل قبل موت العبد والعبد يخرج من ثلث المال فارش اليد للورثة
وبطل ضمان النفس من القاتل هذا الذي ذكرنا اذا كان العبد يخرج من ثلث ماله فاما
اذا كان لا يخرج فان اجازت الورثة عليه عاقلة القاتل • وان قبل الوصية للورثة ثلث
ارش يد العبد وثلث قيمة النفس يجب ذلك على عاقلة القاتل وثلثا ارش اليد في مال
القاتل ولا شيء للموصى له وبطل ثلثا قيمة العبد وهذا كله اذا كان القطع خطا واما
اذا كان عمدا لم يعقل العاقلة شيئا من ارش اليد ولا من ضمان النفس

الفصل الرابع والثلاثون في الوصية بما بقي من الثلث وقد سبقتها وصية اخرى

• رجل قال اوصيت
لفلان ما لي عليه من الدين واوصيت لفلان يعني رجلا اخر بما بقي من ثلثي ثم مات وترك
الفي درهم عين فقالت الورثة لا ان الدين على الغريم لنا وقال الموصى له بما بقي من الثلث
كان على الغريم خمسمائة التي على الغريم له والباقي من الثلث وذلك ثلاثمائة وثلاثة
وثلاثون وثلث لي فالقول قول الورثة مع ايمانهم على علمهم • وكذلك لو صدق الغريم الموصي

في نسخة هكذا

والباقي الثلث

له الدين خمسمائة فالقول للورثة ايضا ولا شيء للموصى له بما بقي من الثلث وقال في الكافي الكتاب
ان الموصي له بما بقي من الثلث لو بقي من الثلث شيء ثم مات وترك الفي درهم عين فقال الورثة
الدين عليك الف درهم فنحن نرجع عليك بالزيادة وقال الغريم لا بل الدين خمسمائة فانه
اخذ منك ما بقي من الثلث كان القول قول الورثة الى مقدار الالف حتى لا يرجع الغريم عليهم
بشيء من المال العين والقول قول الغريم في الزيادة على الالف حتى لا يرجع الاول عليه
بشيء هذا اذا اوصى للغريم بما عليه من الدين • ولو اوصى لرجل آخر بما بقي من ثلثه فاما اذا
اوصى للغريم وهو معدم مفلس فاوصى لرجل آخر بثلث ماله ثم وقع الاختلاف بين الورثة
وبين الموصى له بالثلث في مقدار الدين فقالت الورثة الدين الف درهم وقال الموصى له بالثلث
الدين خمسمائة وقد ترك الميت مع ذلك الف درهم عين ذكر صاحب الكتاب يعني الزعفراني
بان القول قول الورثة هكذا ذكر محمد رحمه الله في بعض روايات هذا الكتاب وذكر محمد
رحمه الله في عامة الروايات هذا الكتاب بان القول للموصى له بالثلث وانه اصح • رجل اعتق
عبدا له في مرض موته واوصى لآخر بما بقي من الثلث ثم مات وترك الفي درهم عين ثم مات العبد
قبل ان يعلم قيمته فقال الموصى له كانت قيمته خمسمائة ولي ما فضل من خمسمائة الى تمام الثلث وذلك
ثلاثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث وقالت الورثة كانت قيمته الف درهم وجميع الثلث
مستغرق بجهة ولا شيء لك فالقول قول الورثة • فلو اقام الموصى له بينة على ان قيمة العبد
كانت خمسمائة قبلت بينته وقضي له بما ادعاه • فان اقام الورثة بعد ذلك بينة ان قيمته
كانت الفا كانت بينة الورثة اولى • ولو كان اوصى لآخر بثلث ماله وباقي المسئلة بحالها
ووقع الاختلاف في قيمة العبد المعتق فالقول قول الموصى له • وكذلك لو ان الميت لم يوص
الى احد ولكن كان مكان الالف عبد قيمته الف درهم اعتقه المريض في مرض موته ووقع
الاختلاف بين الورثة وبين العبد الحي في قيمة العبد الميت فقالت الورثة قيمة العبد
الميت كانت الف درهم في الثلث وذلك الف درهم وذلك بينكما نصفان فحقكما في سهمين
وحقنا في اربعة وقد توى على الميت خمسمائة فيكون التوى علينا فنقسم العين بيننا فانت
تضرب بسهم ونحن نضرب باربعة فيكون ذلك خمس الالفين فذلك اربعمائة وكلنا اربع
اخماس الالفين وذلك الف وستمائة فعليك ان تسعى في ستمائة • وقال العبد كانت قيمة
العبد الميت خمسمائة وقيمتي الف والثلث في ذلك ثمانمائة وثلاثة وثلاثون بيننا
اثلاثا لي سهمان وله سهم وحقكم في ستة لان الثلث اذا اضعف ثلاثة صار الثلثان ستة
وقد توى بعض الثلث على الميت فيكون التوى علينا فنقسم الثلث الالفين بيننا فانتم
تضربون بستة وانا اضرب بسهمين فيكون لي ربع الالفين وذلك خمسمائة ولكم ثلاثة
ارباع الالفين وذلك الف وخمسمائة فانا اسعى في خمسمائة فالقول قول العبد الحي لان
وصيته قد ثبتت وظهرت ولا يصدق الورثة على ابطال بعض حقه • وكذلك لو لم
يعتق المريض العبد ولكن اوصى بعتقه ثم مات المريض ووقع الاختلاف بين الورثة
وبين العبد الحي في قيمة العبد الميت فقالت الورثة كانت قيمة الميت الفا وقد بطل
وصيتك لان الثلث صار مستغرقا فالحق للاول وهو معدم عليك • وقال العبد الحي كانت
قيمته خمسمائة ولي تمام الثلث ثلثمائة وثلاثة وثلاثون كان القول قول العبد الحي •
قال محمد رحمه الله اذا اوصى الرجل للآخر بما بقي من ثلثه وقال لفلان علي دين فصدقوه
فيما قال ولم يوص لاحد فالحكم فيه • فنقول الحكم فيه الا يبيح الامر بالتصديق فيما شاء حتى
لا يصدق المدعي للدين الا بالبينة • وفي الاستحسان يبيح بقدر الثلث • رجل قال لي على
فلان خمسمائة ليس عليه غيره فاوصيت له بما لي عليه اوصيت لفلان بما بقي من الثلث ثم مات
وترك الفي درهم عين فقالت الورثة كان الدين على الغريم الف درهم فلا شيء للموصى له
بما بقي وقال الموصى له الدين خمسمائة ولي ما بقي ثلاثمائة وثلاثة وثلاثون فانه يلتفت

الى

الى قول الورثة • ولو كان مكان الدين عبد اعتقه الميت في مرضه واقر ان قيمته خمسمائة
فاوصى لرجل بما بقي من الثلث ثم مات العبد المعتق قبل ان تعرف قيمته فقالت الورثة
كانت قيمته الفا فلا شيء للموصى له بما بقي وقال الموصى له لا بل كانت قيمته خمسمائة ولي بقية
الثلث فالقول قول الورثة ولا يكون للموصى له بما بقي شيء فهذا معتبر بقول الموصي في
مقدار الدين ولو كانت الوصية بالثلث في الوجهين جميعا فالمسئلة بحالها كان القول
قول الموصى

الفصل الخامس والثلاثون فيما يجوز من وصية الذمي وما لا يجوز •

فما يجب اعتباره في الفصل ان وصية الذمي ان كانت من جنس المعاملات فهي صحيحة بالاجماع وان
لم تكن من جنس المعاملات فهي اربعة انواع منها ما يكون قربة عندنا وعندهم وهذه الوصية
صحيحة سواء كانت لقوم معينين او غير معينين ويعتبر تمليكا منهم فلا يشترط فيه جهة القربة الى الله
تعالى وان كانت لقوم غير معينين فهي باطلة وما هو قربة عندنا معصية عندهم وهذه
الوصية صحيحة عند ابي حنيفة رحمه الله سواء كانت لقوم معينين او غير معينين وعندهم باطلة
اذا كانت لقوم معينين • قال ولو ان ذميا اوصى بان يشترى بثلث ماله رقاب فيعتق عنه
باعيانهم او بغير اعيانهم او اوصى بان يتصدق بثلث ماله على الفقراء والمساكين وان يحج
به وبيت المقدس ويبلى فيه او ان يغزى بالتركة او الديلم والموصى من النصارى فالوصية
صحيحة • ولو اوصى بثلث ماله للنائحات او المغنيات فان كانت الوصية لقوم معينين
كانت صحيحة ويعتبر ذلك تمليكا منهم • وان كانت لقوم غير معينين فهي باطلة فان كانت
بثلث ماله بان يحج عنه قوم من المسلمين او يبنى به مسجد للمسلمين ان كان ذلك لقوم باعيانهم صحت
الوصية ويعتبر تمليكا منهم وكانوا بالخيار ان شاؤوا حجوا وبنوا المسجد وان شاؤوا لا • وان كان ذلك لقوم
غير معينين فالوصية باطلة • ولو اوصى بثلث ماله ليبنى بيعة او كنيسة وفي الذخيرة او
بان يجعل داره بيعة او كنيسة فعلى قولهما الوصية باطلة الا اذا حصلت الوصية لقوم معينين
ويكون ذلك تمليكا منهم وعند ابي حنيفة الوصية صحيحة على كل حال • وفي مثل هذا الجواب
على الخلاف وقال مشايخنا رحمهم الله تعالى هذا الجواب على قول ابي حنيفة رحمه الله اذا
اوصى به في القرى • اما اذا اوصى به في الامصار لا ينفذ وصيته وفي الذخيرة الذمي اذا
بنى بيعة في حياته ثم مات يكون ميراثا عنه • ومن يدعي الاسلام ودخل في بعض الاهواء
التي يكفر بها اهلها الا انه لا يظهر ان الوصي يوصايا بما يجوز وصايا المسلمين بظاهر الاسلام
لكونه مذهبا لكونه مسلما وهو كالمنافقين في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم تجري عليهم
احكام الاسلام لادعائهم الاسلام ظاهرا وان كانوا يعتقدون خلافه كذا هنا وفي الخانية
وصاحب الهوى ان كان لا يكفر فهو في حق الوصية بمنزلة المسلم • وان كان يكفر فهو بمنزلة
المرتد على الخلاف المعروف • ولو ارتد المسلم الى اليهودية او النصرانية او الى المجوسية
والعياذ بالله تعالى ثم اوصى ببعض هذه الوصايا فعلى قول ابي حنيفة يتوقف ما يصح من
المسلم ويبطل ما لا يصح من المسلم وعندهما تصرفات المرتد نافذة للحال فيصح منه ما يصح من
القوم الذين انتقل اليهم • حتى لو اوصى بما هو قربة عندهم معصية عندنا للقوم غير معينين
لا تصح عندنا • واما المرتدة فانه يصح من وصاياه ما يصح من القوم الذين انتقلت اليهم قال
في الكتاب الا خصلة وهو ما اذا اوصى بما هو قربة عندهم معصية عندنا • بان اوصى
ببناء البيعة والكنيسة وما اشبه ذلك كانت الوصية لقوم غير معينين فاني لا احفظ عن
ابي حنيفة رضي الله عنه شيئا • وقد اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا يصح وفي الكافي واذا دخل
الحربي دارنا بامان او ذمة يصح بعد بقدر الثلث • ولو اوصى باقل من ذلك اخذت الوصية
ورد الباقي على ورثته • ولو اعتق عبده عند الموت او دبره في الاسلام صح منه من غير اعتبار
الثلث • وكذا لو اوصى له مسلم او ذمي بوصية جاز • وعن ابي حنيفة وابي يوسف انه لا يجوز
ولو اوصى ذمي باكثر من الثلث او لبعض ورثته لا يصح كالمسلم • ولو اوصى بخلاف ملته صح ولو

اوصى لحربي غير مستامن لا يجوز **الفصل السادس والثلاثون** في الوصية بما زاد على الثلث وعلى
من يجوز وعلى من لا يجوز قال محمد رحمه الله في الزيادات امراة هلكت وتركت زوجا لا وارث
لها غيره وقد كانت اوصت لاجنبي بنصف مالها للموصى له نصف المال وللزوج الثلث والسدس
لبيت المال فان كانت اوصت للزوج بنصف المال فالمال كله للزوج النصف بحكم الارث والنصف
بحكم الوصية لان الوصية للوارث على بيت المال صحيحة وكذلك لو تركت عبدين قيمتهما سوى
واوصت لزوجها وللاخر بحكم الوصية قال في العيون لو ان رجلا مات وترك امراة لا وارث
له غيرها وقد كان اوصى بماله كله لرجل فان اجازت المراة الوصية كان المال كله للاجنبي
وان لم تجز المراة فللمراة السدس وخمسة اسداسها للاجنبي ولو ان امراة ماتت ولم تدع
وارثا غير الزوج وقد كانت اوصت لاجنبي بجميع مالها فان اجاز الزوج فالمال كله للاجنبي
وان لم يجز الزوج فللاجنبي ثلث المال واذا هلك الرجل وترك امراة لا وارث له غيرها واوصى
لاجنبي بنصف ماله واوصى لامراته بنصف ماله ايضا فانه يعطى للاجنبي اولا ثلث ماله وللمراة
ربع ما بقي وارثا والباقي بينهما على قدر حقوقهما **وفي الذخيرة** روى المعلى عن ابي
يوسف امراة اوصت لزوجها بجميع مالها ولا وارث لها غيره فالقاضي يقول للزوج اتجيز
الوصية او لا تجيز فان اجاز الوصية فله نصف المال بحكم الميراث ولا شي له غير ذلك وقال محمد
لا يقول القاضي له اتجيز الوصية او لا تجيز ولكن ان رد المال فله نصف المال وان قبل اخذ
المال كله **الفصل السابع والثلاثون** في الوصيتين مع الجهالة قال واذا اوصى بثلث
ماله لاحد اعوانه ولم يبين اي عز والورثة يعطونه فمحمد جوز هذه الوصية مع الجهالة ثم
اختلفوا في ذلك يوخذ بقول الكريم وان استووا يوخذ بالاقل فان كانت الورثة صغارا
يوقف ذلك حتى يدركوا فيعطي ايهم شاؤوا وان اتفق الوصية القاضي ذلك امر الوصي ان يعطي
ايهما جاز هذه الجملة مروية عن ابي يوسف اوردها ابن سماعة في نوادره **وفي النوادر** اذا اوصى
يوما بالنوم ينتهي لوصي معتقدا وصية كل واحد منهم ليتناوله من ان يعطي كيف شاء واذا
اذنوا جاز ان يعطي كيف شاء **وفي الواقعات** اذا اوصى باحد العبدين ومات قبل ان يبينه واحد
منهما يعني مات الموصي فقال بعض الورثة تدفع هذا وقال البعض يدفع ذلك فعن محمد
رحمه الله ابو يوسف ذلك حتى يتفقوا اجتمعوا وان كانوا صغارا حتى يبلغوا في وصايا الاصل لا
ابهم نسوا فالوصية بعرف البيع ليس للباقين قول وان كانوا صغارا فالوصي يدفع اقلهما
قيمة وان دفع اكثرهما قيمة جاز وللقاضي ان يدفع ايهما شاء اوصى باحد العبدين لاحد هذين
الرجلين فهو على هذا الخلاف وقد قيل ان قال بعض الورثة يدفع العبد الى هذا وقال
البعض لا بل يدفع الى هذا فلكل واحد منهما ان يدفع الى ما اختار نصيبه في عيون المسائل اذا
اوصى بثلث ماله لفلان او فلان قال ابو حنيفة الوصية باطلة وعن ابي يوسف انه بينهما
نصفان وعن رواية اخرى ايهما ان اصطلحا فالوصية لهما وعن محمد ان هذا الى الوارث يعطيه
ايهما شاء وليس للوصي ذلك **وفي الخانية** وقال محمد جازت الوصية ويكون البيان الى وصي او وارث
الميت **وفي الكافي** وعند محمد رحمه الله والخيار للورثة فايهما شاؤوا اعطوه **وفي المنتقى**
اذا قال ثلث مالي وقف على من احتاج من ولدي واخواتي وله خمسة بنين وخمسة اخوة فالثلث
بين الاخوة وبين الولد نصفين فاذا احتاج واحد منهم اخوته ينفق عليه من نصف الثلث وان
قال ولدي نحن نقسم حصتنا بيننا على فرايض الله تعالى لم يقسم بينهم ولكن حصة الولد تقسم
بين اولاد الميت على الميراث واذا قال ثلث مالي بين اعمامي واخوالي وله عم وخال فالثلث
بينهما ان كان له عم واحد او عمان وليس له خال يرد نصف المال الى الورثة ولو قال لاخوالي
وله اخ واحد وهو يعلم او لا يعلم فله نصف الثلث **الفصل الثامن والثلاثون**
في المتفرقات **وفي الذخيرة** الوصي اذا اقر على الميت بدين لا يصح اقراره **وفي المنتقى** رواية
المعلى عن ابي يوسف رحمه الله اذا اوصى ان ينفق عنه الف درهم في الموسم او اوصى بذلك في سبيل الله

فالوصية

فالوصية باطلة في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ان اوصى ان ينفق عنه في الموسم ينفق
عنه يوم التروية ويوم عرفة ويوم النحر وايام التشريق وتصرف هذه الوصية في الثلث بجميع
الثلث فقد اشار الى جواز هذه الوصية **وفي نوادر هشام** عن محمد رحمه الله اوصى بان يعتق عنه
عبد بغير عينه وترك وارثين احدهما صغير والاخر كبير فاختار هذا الكبير عبدا من عبيده
قال محمد رحمه الله ليس له ذلك الا بامر القاضي سواء وافقه وصي الصغير في ذلك او لم يوافقه
ولم يجعل الوصي لتقوم مقام الصغير في هذا اذا اوصى بمائة من ماله لانسان بعينه فباع منه
الوصي شيئا من مال اليتيم بمائة او صالحه على ثوب قليلة القيمة او مثلها جاز وكذلك لو حط الوصي
له الثمن واخذ الثمن جاز **وفي الخانية** رجل اوصى لرجل بعينه بمائة فباع الوصي شيئا من مال
اليتيم من الموصى له بالمائة قال محمد بن مقاتل يجوز ذلك الا ان يرضى الموصى له بالمقاصة ولو صالحه
على ثوب قلت قيمته او كثرت جاز ولو كانت الوصية للمساكين بمائة فصالح الوصي ثلاثة منهم
على عشرة دراهم لا يجوز قياسا وله ان يسترد العشرة وفي الاستحسان يجوز لهم العشرة ويودي
الوصي تسعين الى المساكين ولو صالحهم على ثوب قليل القيمة لا يجوز وله ان ياخذ الثوب منهم
وفي الذخيرة ذكر المعلى في نوادره عن ابي يوسف عن ابي حنيفة اذا اوصى لرجل الف درهم
واستثنى جميع ما اوصى له بمنزلة الاقرار وهو قول ابي يوسف ومحمد ثم رجع محمد رحمه الله وقال
الاستثناء جائز والوصية باطلة **وفي النوادر** بشر عن ابي يوسف رحمه الله رجل اوصى بثلث
ماله لرجل وشرط الموصي على الموصى له ان الثلث ذهب ولا فضة فهو جائز وان كان في الثلث
دراهم ان كانت الدراهم اكثر من الدين فهذا لا يجوز وان كانت الدراهم في الثلث اقل من الدين
جاز لان قبض الثلث ساعة يموت او قبض الدراهم التي في الثلث ساعة يموت فيقضي الدين تعلقه
معنى العقد على الصحة فان لم يقبضها ساعته انتقض ذلك في الدراهم بالحصة وجاز في العروض
واذا اقر الوصي لاحد الورثة بعينه له ان من ميراثه عندي كذا وكذا درهما فاراد بقية الورثة
ان يرجعوا على الوصي بحصتهم كما اقر لهذا وقال الوصي لم يكن عندي غير هذا فانه لا يضمن لهم
شيئا هكذا ذكر المسئلة في كتاب الصلح وفي كتاب الوصايا اذا اقر الوصي لاحد الورثة وهو
كبير بالف درهم من ميراث عنده وفي الورثة صغير ثم جحد الوصي وقال لم يكن عندي غير
هذا يضمن للصغير مثل ذلك من مشايخنا من قال انما اختلف الجواب لاختلاف الموضوع
موضوع ما ذكر في الصلح ان الورثة كلهم كبار فاقر لاحد الورثة لا يصير مقرا للاخر بمثل ذلك
لحال لا انشاء ولا يقتضي اقراره للمقر له جواز انه انعلم الى الاخر بعينه وموضوع ما ذكر في
الوصايا في الصغير والكبير الف درهم ميراثا له يصير مقرا للصغير بمثل ذلك ليقتضي اقراره
للكبير ولا يمكنه دعوى تسليم نصيب الصغير اليه لان ذلك لا يصح واذا احمل مقرا للاخر بمثل ما
اقر للمقر صار ضامنا بالجحود بعد ذلك ولكن هذا لا نقول انه لا يقال في المسئلة روايتان
لو اوصى بثلث ماله فاعطى الوصي الاغنيا وهو لا يعلم لا يجزيه والوصي ضامن في قولهم جميعا
واذا اوصى لرجل بصوف غنمه او لبنها او زبدها ابدا او اوصى بولد غنمه ابدا فان ذلك لا يجوز
الا ما كان على ظهورها يوم العقد من الصوف واللبن الذي في ضروعها من اللبن وفي الولد في بطونها
يوم يموت الموصي فالوصية بالموجود من هذا يوم يموت الموصي فالوصية جائزة واما الوصية
بما يحدث من هذا بعد الموت ذكر انه لا يجوز قال هذا والغلة لا سواء في القياس ذكر القياس
والاستحسان ولم يبين مراده فيحتمل ان يكون مراده ان القياس لا يجوز الوصية بما يحدث
من هذه الاشياء وبما يحدث من الغلة والثمر دون هذه الاشياء **وفي نوادر ابن سماعة** عن محمد
اذا اوصى بارض ونخل لرجل وعلى رؤوس النخل ثمر واوصى بارض لرجل وفيها زرع فالثمر للورثة
ويترك الثمر على النخل الى ان يدرك بغير اجر ويترك الزرع في الارض الى ان يحصد باجر مثل
ذلك وذكر **في المنتقى** ان الوصي له ان ياخذ الورثة بالثمن الا بيايع ويحمل عنها على المساكين ثم مات
قبل ان يدرك بغير اجر ولو اوصى بالزرع الا بياع ويحمل عنه على المساكين ثم مات قبل ان يدرك
ويترك الثمن حتى يدرك باجر مثل الارض للزرع **وفي المنتقى** ولو اوصى لرجل بالف درهم على ان يحج

فلانا عنده خمسمائة لم تعزه ولو قال علي ان يعتني فلانا خمسمائة من مالي فاجيزه على ان يعتقني فلانا منها خمسمائة
قال شيخ الاسلام في كتاب العين والدين الوصية نوعان وصية بالسهام ووصية بغير السهام
فالوصية بغير السهام ان يوصي لرجل بالف درهم بعينها او بالعين مرسلة ولا يقيد وصية سهم من سهام
الوصية فحكمها انه اذا هلك شيء من التركة يصرف الهالك الى الورثة خاصة بالسهام ان يعتد الوصية
بسهم من سهام الفرض نحو الثلث والربع وما اشبه ذلك وانها نوعان مطلقة ومعتدة فالمقيدة
ان يقيد وما لحال الحاضرة بان يوصي مثلا بثلاثة دراهم او بثلاثة دنانير وحكم هذه الوصية
انه اذا هلك شيء من التركة يصرف الهالك للورثة استحسانا ما امكن والا كان انما يثبت
لا اذا كان لا يقسم قسمة جمع المال بالتراضي فالهالك يصرف الى الورثة والموصي له
جميعا وقد عرف ما يقسم قسمة جمع من الاموال بدون التراضي وما لا يقسم الا بالتراضي
في كتاب القسمة والمطلقة ان يرسل الوصية ارسالا فيوصي له بثلث ماله ولا يقيد
بثلث حاضرة ومن حكم هذه الوصية انه اذا هلك شيء من التركة فان الهلاك يصرف الى
الورثة والموصى له **وفي نوادر هشام** عن محمد رحمه الله رجل قال في وصيته بيعوا هذه
الجارية من فلان واجعلوا ثمنها الف درهم فباعوها بالف قال يعطونها الا الف فليس
هذا حط عن المشتري فان استحقت الجارية فلا شيء للمشتري وقد رجع اليه ولو انه قال
اعطوها من ثمنها خمسمائة فبيعت الجارية بالف فاعطوها خمسمائة ثم استحقت الجارية
رجع المشتري بالخمسمائة التي بعث قال **وفي المنتقى** اذا قال الرجل في وصيته بيعوا
جاريتي هذه ممن شاؤا ان قال بيعوها للعتق تباع كما تباع النسمة يحط من ثمنها كما
يحط الناس ويكون ذلك من الثلث ولو قال بيعوها ممن يتخذها ام ولد او ممن يدبرها
فانه اجيزه بالاستحسان ثم شرط العتق اتخاذها ام ولد لا يكون في نفس البيع ولكن
يحلف من يريد شراها انه سيفعل ذلك بها اذا اشتراها فان لم تجد احدا يريدها كذلك
فانه يبيعها بعني لا يحط من قيمتها وتباع ممن يشتريها الموصي له اذا وجد بالتركة عيبا
فان كان للميت وارث فالموصي له لا يملك الرد على البائع وان لم يكن للميت وارث
فللموصى له يملك الرد على البائع في الباب الاول من وصايا الجامع اراد الرجل ان يجعل
بعض املاكه لبعض ورثته او لولد من اولاده والولد صغير ويريد ان يكون الملك للولد
وللوارث بعد موته ويمتنع مؤبدا حال حياته فالوجه في ذلك ان يملك ذلك الملك
من غيره ثم يوصي ذلك الغير لولده ذلك او لوارثه ويبيع ايضا عد لهذا الرجل حبا وكثيرا
ما يقع الحاجة الى الناس واذا اراد الرجل ان يتصدق عنه بعد وفاته لاجل صلاة الفائتة
ولا يامن الوارث الا يتفذ الوصية لو اوصى بذلك وربما اوصى بثلث ماله قبل ذلك ولو
اوصى بهذا ايضا خرج هذا في الثلث وهو يريد ان يكون هذا وراء الثلث فالحيلة في هذا
ان يبيع شيئا من املاكه في حال حياته وصحته ممن يثق به ويعتمد عليه ويسلم المبيع اليه
ويبريه عن الثمن حتى يتفذ المشتري ذلك الشيء بعد وفاته ويتصدق بثمنه فيجوز ان شاء
الله فان خاف الا يفعل ذلك الرجل ما قلنا ويمسك ذلك الشيء لنفسه ولا يبيعه ولا يصرف
ثمنه الى الوجه الذي قلنا فالوجه في ذلك ان يبيع ذلك الشيء من ذلك الرجل بشيء ملفوف
ويكون ذلك الملفوف معيبا بقليل عيب ولا يرى البائع الملفوف ولا يرضى بالعيب
ويوصي الى انسان ان يرى ذلك الشيء الملفوف بعد وفاته فيرده الوصي بالعيب ويوصي
الى مشتري ذلك الشيء على البيع فيعود ذلك الى ملك ورثته **وفي الكافي** ومن اوصى
بثلث ماله الى امهات اولاده وهن ثلث للفقراء والمساكين فلهم ثلثه من خمسة اسهم
وللفقراء سهم للمساكين عن ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد رحمه الله يقسم على سبعة
اسهم للفقراء سهمان وللامهات الاولاد ثلاثة اسهم ولو اوصى بثلثه للمساكين له صرفه
الى مسكين ولو اوصى بثلث ماله لرجل فقال لاخر شركتك وادخلتك معه فالثلث بينهما
ولو اوصى بمائة لرجل ولاخر بمائة ثم قال شركتك معهما فله ثلث كل مائة ولو اوصى

لرجل

لرجل بمائة ولاخر بمائة ولاخر بمائتين ثم قال لاخر اشركتك معهما له نصف ما لكل واحد من رجلين اوصى
احدهما ببيت بعينه لانسان ثم مات الموصي فان الدار تقسم فان وقع البيت في نصيب الموصي فالبيت
للموصى له وان وقع في نصيب الاخر فللموصى له مثل ذرع البيت مما اصاب الموصي وعند ابي حنيفة
وابي يوسف وعند محمد ان وقع في نصيبه فللموصى له نصف وان لم يقع فله نصف ذرع البيت
ثم اذا اقتسما فوقع البيت في نصيب غير الموصي والدار مائة ذراع والبيت عشرة اذرع تقسم
نصيبه بين الموصى له وبين الورثة عند محمد على عشرة اسهم سهم للموصى له وتسعة للورثة فيضرب
الموصى له بخمسة اذرع نصف البيت والورثة بنصف الدار سوى البيت وهو خمسة واربعون فيجعل
كل خمسة سهما فيصير عشرة اسهم وعندهما يقسم على احد عشر سهما لان الايجاب تناول البيت وهو
عشرة اذرع حتى وقعت العشرة من مائة ببقي تسعون فتكون بينهما لكل منهما خمسة واربعون والعشرة
متى ضمت الى خمسة واربعين صارت خمسة وخمسون فيجعل كل خمسة بينهما فيصير احد عشر سهما
فيضرب الموصى له بالعشرة وهم بخمسة واربعين وللموصى له منهم سهمان ولهم تسعة ولو كان
مكان الوصية اقرار ببيت بعينه قيل هو على الخلاف والاصح انه على الاتفاق ومن اوصى لرجل
من ماله بالف درهم بعينه فاجاز صاحب المال بعد موت الموصي فان دفعه فهو جائز وله ان
يمتنع من التسليم بعد الاجازة بخلاف ما اذا اوصى باكثر من الثلث ثم اجازت الورثة فانهم
ليس لهم ان يمتنعوا من التسليم بعدها ومن اوصى لرجل بامة فولدت بعد موت الموصي ولدا
قبل القسمة وكلاهما يخرجان من ثلث ماله فهما للموصى له وان لم يخرجا من الثلث تنفذ وصيته
اولا من الام ثم من الولد وعندهما تنفذ منهما على السواء وصورته رجل له ستمائة درهم وامة
تساوي ثلثمائة درهم فاوصى لرجل بالامة ثم مات فولدت الامة ولدا يساوي ثلاثمائة
درهم قبل القسمة فللموصى له الامة وثلث ولدها وعندهما له ثلثا الامة وثلثا الولد هذا
اذا ولدت قبل القسمة وذكر القدوري انه لا يصير موصى له ولا يعتبر خروجه من الثلث
وكان للموصى له من جميع المال لو ولدت بعد القسمة ومن مشايخنا رحمهم الله قالوا يصير موصى
به حتى يعتبر خروجه من الثلث كما لو ولدت بعد القبول وان ولدت قبل موت الموصي له
لم يدخل تحت الوصية ويبقى على حكم ملك الميت والكسب كالولد في جميع ما ذكرنا وسئل الحسن
ابن مطيع عمن اوصى بوصية من ثلثه لعم قال اخرجوا وصيتي هذه على فلان فان ردها فهو
مردود وما اجازه فهو جائز فلم يعرض على ذلك الرجل اذا عرض فلم يخرج حتى قال ان الوصية
جائزة حتى يردها الذي جعل اليه فلما تعذرت مضت الوصية على ما امر به **وفي الذخيرة** مريض
قادر على التكلم قيل له اوصيت له بكذا فاشار برأسه اي نعم لا تصح الوصية وعلى هذا الشهادة
اذا قيل لرجل وهو قادر على التكلم اشهد عليك فاشار برأسه اي نعم لا يجوز لهم ان يشهدوا
على ذلك اذا قيل اعتقت هذا العبد فاشار برأسه اي نعم لا يعتق العبد وكذا الطلاق واذا
سئل عن مسئلة وارمى برأسه اي نعم يجوز ان يؤخذ بقوله والصغير اذا كان في حجر رجل
فقيل له ان هذا ابنك فاشار برأسه اي نعم يثبت النسب منه والوكالة بعد موت الموكل وصاية
والوصاية حال حيوته وكالة تعليق الوصية بالشرط جائز الموصي له اذا وجد بالتركة عيبا
ان كان للميت وارث لا يملك الرد على بائعه فان لم يكن للميت وارث الرد على بائعه ممن
عليه الدين اذا دفع الدين الى وصي الميت يبرأ عن الدين اصلا وان لم يكن للميت وصي فدفع
الى بعض ورثة الميت يبرأ عن نصيبه خاصة اوصى بثلثه ما له لفلان وما بقي للفقراء
وفلان فقير هل يعطى من نصيب الفقراء قال محمد بن مقاتل وشداد وخلف يعطى وقال
النخعي والحسن بن ابي مطيع لا يعطى وقال نصير او اوصى بدرهم واحد فقال اعطوا فلانا كذا
والباقي للفقراء قال يعطى فلانا كذا او للفقراء كذا لا يعطى **وفي فتاوى النسفي** وسئل عمن
قال خويشان مرا بدى كار بما دهيد از مال من قال نفع الوصية ويصرف الى قريب لما لا يرث
منهما ومن يرثه لا وصية له والتقدير في ذلك لمن خاطب بذلك فيعطي من ماله قدر ما يشاء
مما يبع عليه اسم التذكير دفع الف درهم الى رجل وقال اذا امت فادفعها اليه يبيع لهذا

الرجل ان يدفعها الي فلان وان لم يقبل لفلان لا لبيعه ان يدفعها اليه اذا امات الامر • وعن محمد رحمه الله ايضا في رجل اوصي لرجل بعبد والموصي له غايب قال ينفق علي العبد من مال الميت فاذا خدم الموصي له فان قبل الوصية يرجع عليه بالنفقة • رجل اوصي لرجل بعبد مات ثم الموصي فلما بلغ الموصا له قال هو حر عتق وهذا منه ما قبول للوصية **وفي الفتاوي الخلاصة** احد الورثة اذا قبض شيا من التركة فضاع ضمن حصة غيره الا اذا كان في موضع يخاف الضيعة واحد الورثة لو قبض دينا للميت علي رجل او وديعة له عند رجل فضاع عنده لا يضمن وله القبض وفي الوصية بالصدقة للوصي ان يصرف الي اولاده الكبار الفقرا وكذا يدفع الي اقربايه ولا يدفع الي اولاده الصغار • ولو قال الثلث من مالي الي فلان يضعه حيث شا لا يضعه في نفسه • وقيل يضعه في اولاده الصغار • المراة تاخذ منهم مهرها من التركة من غير رضي الورثة ان كانت دراهم او دنانير • وان كانت شيا مما يحتاج الي البيع تبيع ما يصلح للبيع وتستوفي صداقها • وسوا كانت وصية من جهة زوجها او لم تكن وياخذ من غير رضا الورثة • وفي البيع انما يجوز بيع الاصلح ان كانت وصية • **وفي نوادر المعلا** عن ابي يوسف رحمه الله رجل اوصي بعتق عبد رجل يبقي ثم ان المولي باع ذلك العبد من رجل ثم قبل الوصية قال الوصية للمولي الذي يكون العبد في ملكه • قال وهذا بمنزلة امة تزوجت بغير اذن المولي ثم اعتقها فالمهر لها ان وقع الدخول بعد العتق وللمولي ان وقع قبله • وقال محمد رحمه الله الوصية في الوجوه كلها للذي يكون مولي العبد يوم موت الموصي **وفي نوادر ابن سماعة** عن محمد رحمه الله اذا اشهد الوارث علي نفسه انه قبض من الوصي جميع تركة والده ولم يبق له من تركته قليل ولا كثير الا وقد استوفاه ثم ادعي بعد ذلك دارا في يدي الوصي وقال هذه من تركة والدي تركها ميراثا ولم اقبضها قال هو علي حجته اقبل بينته واقضي عاله قال ارايت لو قال قد استوفيت جميع ما ترك والدي من الدين علي الناس وقبضت كله ثم جا رجل يدعي انه لابيه عليه دين لم اقبل بينته عليه واقضي له كذا هنا **وفي نوادر هشام** عن محمد اذا اوصي بثلث ماله وله عقار وعروض فللوصي ان يبيع العروض كلها • وان كانت الورثة حضورا وكرهوا بيعه ولا يبيع من العقار الا الثلث **وفي نوادر بشر** عن ابي يوسف اذا كان للميت ابنان متغيران النفوا علي الاخر ثمر هلك المال ابتع اقلهما نفقة صاحبه بنصف نفقة النفقة التي يتقبل بها ولا يبيعه بذلك حتي تقوم عليه بينة ولا يقبل قول الوصي في ذلك • ذكر عيسي في نوادره ارض وقف علي المساكين استاجرها رجل من وصية زرعها فمات الوصي واوصي الي رجل لم يكن المستاجر وصيا في دفع اجرة تلك الارض الي المساكين الا انه ان دفعها اليهم بشهادة شهود جاز ذلك ولا يقبل منه بغير بينة • وانما هذا بمنزلة رجل له علي رجل دين فمات واوصي اليه فانه وصية في الاشيا كلها • الا انه ليس وصيا في الاقتضا عن نفسه كذا هنا **وفي نوادر ابن سماعة** عن ابي يوسف رجل مات وفي يده دار وعنده وديعة وله وصي وابن كبير قال الوديعة تكون في يد الابن • فان قال المودع عنده دار ابي تركها ميراثا وقال الموصي بل هي دار فلان كانت في يدابيك وديعة ولي علي ذلك بينة تقبل بينته **وفي نوادر ابن سماعة** عن محمد رحمه الله اذا امر الوصي رجلا ان يقضي عن الميت دينه فقضي واذا رجع ضمن في مال الميت فلا يرجع به في مال الوصي الا ان يكون الضامن خليطا للوصي يعامله ويأخذ منه ويعطيه ففي هذه الصورة يرجع علي الوصي في ماله واستحسن ذلك **وفي نوادر هشام** قال سالت ابا يوسف رحمه الله عن رجل اوصي بغلة داره للمساكين فهدمت الدار بعد موته في بنا المدينة فاخذ بها عوضا قال يبني بالعوض دارا تكون غلتها للمساكين • قلت فان تصدقوا بالثمن قال ارجوا ان يجزيه • واذا اوصي لوصي بمال سماه قال اوصيت له بهذا المال فاعطوه اياه بعد بعد ما يموت ابوه او قال اعطوه له بعدما يدرك فالوصية له وصية بعد موت الموصي وللوصي ان لا يدفع اليه الا بعد الوقت • وان دفع الي القاضي فان راي القاضي ابا الوصي موضعا

بعال الصبي امره بدفع المال اليه ودفعه جايز • ولو قال الميت حين مات اب هذا الصبي فقد اوصيت لك بكذا لم تجز هذه الوصية عند علمايناً رحمهم الله وقال ابن مقاتل يوقف المال فان مات الصبي قبل ابيه بطلت الوصية • ذكر الفضلي في فتاواه في وصي تشرف ان الوصي لو لي باسان المال • وفي واقعات الناطفي اذا اوصي الي رجل وجعل رجلا اخر مشرفا عليه فالمشرف وصي الميت كانه قال جعلتكما وصيين فليس لاحدهما ان يتصرف دون الاخر فيها الا بنفرد به احد الوصيين **وفي الذخيرة** لا ينفرد احدهما بالتصرف الا في الاشيا المعدودة عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف • وعن ابي يوسف رواية اخرى ان للمشرف ينفرد بالتصرف والوصي لا ينفرد والصحيح ما ذكر الفضلي **وفي النوازل • وفي الخانية** رجل قال اذا مت فصام عبدي يوما فهو حر فصام العبد بعد موته يوما لا يعتق العبد ما لم يعتقه الورثة **وفي الفتاوي الخلاصة** رجل اوصي بان يدفع الي فلان دراهم ليشتري بها الاساري فمات ذلك الرجل قبل موت الموصي • قال يدفع الي الحاكم ليوكل الامر الي احد من الناس حتي يفعل ذلك • ولو قال ده سهم رجامه كنيد فدفع الوصي لكل يتيم من الكرباس قدر ما يتخذ ثوبا قال هذا علي الحنطة • اوصي بان يعطي الناس الف درهم فالوصية باطلة ولو قال تصدقوا الف درهم جاز • رجل اوصي وقال تصدقوا بهذا الثوب ان شاوا تصدقوا به وان شاوا باعوا واعطوا قيمته وامسكوا الثوب قال الفقيه وبه ناخذ • رجل مات وله بيع ودار ما غير امراته واوصي بماله كله لرجل فاجازت المراة فالمال كله للموصي له • وان لم تجز فالسدس للمراة وخمسة اسداسه للموصي له • ولو ان امراة ماتت ولم تدع وارثا غير الزوج اوصت بمالها كله لرجل ولم يجز الزوج فللزوج ثلث المال وللموصا له ثلثان وان اجاز الزوج فالمال كله للموصي له **وفي الظهيرية** امراة قالت لزوجها في مرضها اجعل داري هذه لاولاد زوجي حتي يجعلوني في حل • قال ابو القاسم ان اجازت ودفنها ثم الامر وان ابوا فقال للورثة اقروا لاولاد زوجها بشي • فيبني الحروا دفع ذلك المقدار من قيمة الدار اليهم ثم ينظر الي الباقي خرج من ثلث مالها بجيع منهم اوصولحوا به من الحقوق الواجبة لهم فيها • وان ابوا الصلح والشرا اعطوا ما اقرت به الورثة وان ادعي اولاد الزوج اكثر مما اقرت به الورثة حلف لهم ورثة المراة علي العلم **وفي الكافي** ولو اوصي لزيد بالفين ثلاثة الاف وهي تركته فاجازوا ورثته في مرضه وصية المورث ثم مات ولا مال فللموصي له الف بالوصية الاولي وثلثا الالف بالاجازة • ثلث ماله لاخر فالالف للاول وثلثا الالف بينهما نصفين عند ابي حنيفة وعندهما اخماسا • ولو كانتا وصيتا الميت الاول بالفين مطلقا والمسئلة بحالها اخذ الاول الفا بغير اجازة وثلاثة الاف بينهما اخماسا بالاتفاق • وان اجاز هذا في صحته واقر علي ابيه بدين بدئ بما بدا به • فان اقر علي ابيه بدين في مرضه وعلي نفسه ولا شي له غير تركته كله ابيه بدا بدين ابيه ان بدا به وان اخره تحاصا • ولو ترك الفا واوصي لرجل بالف عين معين ولاخر بالف غير معين واجاز الوارث الوصيتين في صحته استويا • ولو كان له الف فاوصي به لزيد فمات واوصي وارثه بالالف الاخر لبكر ومات واجاز وارثه في مرضه ضرب زيد بثلثي الالف وبكر بثلاثة اتساع الالف والثاني باربعة اتساع الالف للاول وثلثي الالف للالف اوصت المراة بثلث مالها فانفذ الوصي بعض وصيتها ولكن في يد الورثة شي هل يجوز للوصي ان يترك ذلك في ايديهم ان علم الوصي من ديانة الورثة انهم يخرجون من الثلث جاز له ترك التركة والا فلا • عم الصغير اذا باع عينا من اعيان الصغير ولا وصي للصغير ثم ان الحاكم جعل للصغير وصيا فاجاز الوصي ذلك البيع جاز استحسانا ان كان البيع قايما جدار بين دارين لصغيرين احدهما عليه حمولة ولكل واحد وصي وتهدم في الجدار ويخاف سقوطه وطلب احدهما المرمة والبنا وامتنع الاخر عن مرمته فطالب المرمة ان يرفع وصي الامر الي القاضي وغيره بالعقبة فيبعث امينا ينظر فيه ان راي في تركه ضررا عليهما

فيجبر الاجنبي بيع صاحبه **وفي الذخيرة** تركة فيها دين مستغرق قسمت ثم جاء الغرماء ياخذ من
كل واحد منهم من الدين ما يخصه في ملكه في يده حتى لو كان الدين الف درهم والتركة ثلاثة الاف
درهم وقسمت بين ثلاث بنين ياخذ من كل واحد منهم ثلث الالف وهذا اذا اخذهم عند
القاضي اما اذا ظفر باحدهم ياخذ منه جميع ما في يده ۔ اوصى لاجنبي بثلث ماله وللبعض
ورثته بثلث ماله فاجاز باقي الورثة الوصية للوارث ان يقدم وصية الاجنبي على
وصية الوارث ۔ واذا كان بعض الورثة كبارا وبعضهم صغارا فاخذ الكبار وصيا على
الصغار وارادوا القسمة ۔ قال الشيخ ابو حفص الكبير **في فتاويه** ان الوصي يقسم بين
الصغار والكبار ويفرز نصيب الصغار ثم يدفع نصيبه من الاجنبي ثم يقسم بين الاجنبي
المشتري وبين الصغار ثم يشتري نصيبه من المشتري فيتحقق القسم بين الكل وعلى هذا
الوجه الوارث لا يملك بيع التركة المشغولة بالدين الا برضا الغرماء حتى لو باع لا ينفذ
وكذا المولى اذا حجر على عبده الماذون وعلى العبد دين محيط ليس للمولى الا بيع هذا
العبد ولا ما في يده انما يبيعه القاضي للغرماء ۔ **وفي نوادر ابن سماعة** عن ابي يوسف
رجل وصى بثلثين من هذا الغنم لرجل وهي مائة فضاعت الغنم الا ثلثين وهي تخرج من
الثلث فالدراهم نظير الغنم والدراهم في هذا **وفي نوادر المعلى** ايضا عن ابي يوسف رجل
اوصى ان ينفق هذا النخيل على ولد فلان وولد ولده تجري عليهم غلتها فهذا فانه لا يجوز
في قول ابي حنيفة الا لمن ولد منه او يولد لاقل من ستة اشهر بعد ذلك لانه وصية لقوم
معروفين الوصية في مثل هذا تجوز لمن قد خلق ولا تجوز لمن قد يخلق منهم عند ابي حنيفة
وتجوز ذلك لهم في قول من يرى الوقف ۔ ولو اوصى بان يوقف ذلك على المساكين في قول ابي
حنيفة ايضا لو اوصى لولد فلان تجري عليهم غلتها موقوفة على عقبهم ابدا فادعى فلان انه
له فاثبت نسبه منه فانه يدخل معهم فيما يستقبلون كان ولد احدث له الان ولا يرجع
عليهم فيما قد مضى لانه لا يصدق عليهم ۔ رجل قال في مرضه وليس ذلك في ذكر وصيته
ولا جواب منها غلته على هذا الولد ولاني ولد ولده موقوفة عليهم فان احتاج ابيها
والدي انفق عليه من غلتها ۔ قال **في المنتقى** هذا وقف وليس بوصية وهو جائز في قول من
يجيز الوقف **وفي نوادر المعلى** عن ابي يوسف رحمه الله اذا قال الرجل ان مت في سفري هذا
فلفلان علي الف درهم دين فانها وصية من ثلثه **وفي المنتقى** اذا قال ثلث مالي لاكابر ولد
فلان ولفلان ابنان احدهما ابن احدى عشرة سنة والاخر ابن اثنتي عشرة سنة فهذا من جملة
الاكابر **وفي نوادر بشر** عن ابي يوسف اذا اوصى بثلث ماله لاخيه ولم يسمه وله اخ
معروف من نسب فهذا جائز والوصية تخالف الاقرار **وفي الخانية** رجل مات وترك ورثة
فبلغ الورثة ان اباهم اوصى بوصايا ولا يعلمون ما اوصى به فقالوا قد اجزنا ما اوصى به ذكر
انه لا يجوز انما يجوز اذا اجازوا بعد العلم **وفي المنتقى** اذا دفع الوصي الى اليتيم ماله بعد البلوغ
فاشهد اليتيم على نفسه انه قد قبض جميع تركة والده فلم يبق من تركة والده شيئا وقال
هو من تركة والدي واقام البينة قبلت بينته ۔ وكذا لو اقر الوارث انه قد استوفى ما ترك
والده من الدين على الناس ثم ادعى لابيه دينا على رجل سمع دعواه ۔ وصي الميت عليه دين والميت
اوصى بوصايا فيريد الوصي ان يخرج عن عهدة ما عليه قالوا انفذ وصايا الميت ويقضي دينه
من مال نفسه فيصير ذلك قصاصا بما عليه لكن ينبغي ان ينوي القضاء حين يقضي فيقول امضي
من مالي لارجع في مال الميت حتى يصير ذلك قصاصا ۔ وصي باع دارا ثم ادعى ان الدار كانت بينه
وبين الميت ۔ قالوا ان كانت الدار في يد الميت عند موته يتصرف فيها من الاجارة والاعارة
والمرمة لا يقبل قول الوصي الا ببينة وينصب القاضي وصيا للميت حتى يقيم هذا المدعي البينة
على ما شرطوا لكون اليد دليلا على الملك ان تكون متصرفة وذلك ليس بشرط في ظاهر
المذهب خصوصا اذا اشهدوا انها كانت في يد الميت عند الموت ۔ رجل اوصى ان يخدم عبده هم

والدبر

والدبر سنة بعد موته ثم يعتق قال ابو نصر ان كانت الوصية للاب والام فالوصية باطلة وان
اوصى بذلك لوارثين مستويين في الميراث جاز ويكون سبيله سبيل الميراث دون الوصية
وقال الفقيه ابو الليث وان تفاضلا في الميراث جاز ايضا ويخدمهما على قدر ميراثهما الا ان
يقول وصية يخدمهما على السواء فحينئذ يبطل الا ان يجيز الوارث فيخدمهما ثم يعتق والفتوى
على هذا ذكر في الكتاب اذا اوصى بان يخدم جميع ورثته سنة ثم هو حر قال فهو جائز **وفي
الكافي** وان اوصى بان يحج عنه بهذه المائة ففضل منها درهم حج عنه بما بقي من حيث يبلغ وان
لم يفضل شيء حج بها فان بقي شيء منه رد على الورثة ۔ ومن اوصى بعتق عبده فمات الموصي
فجنى العبد جناية ودفع بها بطلت الوصية ۔ فان فداه الورثة كان الفداء في مالهم وامضوا
الوصية ۔ والاصل ان الانهاء بالاعتاق لا يبطل ملك الورثة فان شاؤوا دفعوا وان شاؤوا
فدوه صح الدفع وبطلت الوصية ۔ فان اختاروا الفداء فعليهم الدية وجازت الوصية
ومن اوصى بثلث ماله لزيد ثم مات وترك عبدا ومالا وادعى [illegible] الموصي اعتقه في صحته
وقال الوارث اعتقه في مرضه فالقول للوارث ولا شيء للموصى له الا ان يفضل من الثلث شيء
او يقوم له بينة ان العتق في الصحة ۔ ومن مات وترك ابنا وعبدا فقال رجل على ابيك الف دين
وقال العبد اعتقني ابوك في صحته فقال الابن صدقتما يسعى العبد في قيمته ويدفع الى
الغريم وهذا عند ابي حنيفة وقالا لا يعتق ولا يسعى في شيء ۔ وان اوصى بعتق عبده
من ثلث ماله فاشترى الوصي عبدا بثلثمائة وهو الثلث فاعتق ثم ظهر على الميت دين ثمانمائة
ضمن الموصي وعتق عن الوصي ۔ ولو فعله القاضي او امينه لا يعتق ولا يضمن ۔ ولو اوصى بعبد
لانسان وقيمته الف وعليه الف فانه يبيع العبد بالثمن ويقبض الغريم ويخرج دين الموصي ياخذ
الموصى له بالثمن ۔ وان اوصى باحد عبديه لرجل وله ابنان فالبيان اليهما ولا ينفرد احدهما
بالبيان ۔ ولو حررهما الموصي له عتق ما عيناه ۔ ولو اعتق احدهما بعينه ثم عيناه لا يعتق ۔ ولو
اوصى بعتق احدهما صح والتعيين اليهما ۔ فان قال احدهما اعتقت هذا عن الميت وقال الاخر
مثله فالاول لا يعتق عن المعتق والثاني عن الميت ۔ وان خرج الكلام منهما معا اصرا على تعيين
احدهما عن الميت بان عينا به احدهما عن الميت عن الاخر عن معتقه ۔ فان عينا احدهما عن الميت
عتق الاخر عن معتقه ۔ فان عينا احدهما الميت لم يملكا نقض التعيين ۔ حتى لو رجعا وعينا
اخر لا يعتق كما لو عين الميت فان نجوزه احدهما او وهبه بعينه نفذ عن الميت ۔ ولو اعتق
الموصي احدهما بعينه ثم عينا العبد ذلك عن الميت لا ينفذ ۔ رجل زوج بنته من عبده ثم
اوصى به الرجل ومات لا ينفذ نكاحها ان خرج من ثلثه وان لم يخرج يفسد ۔ وان اوصى
بعتقه لا يفسد خرج من الثلث او لا فان قتل قبل الاعتاق وقد ترك الميت بنتا او عما وجبت
القيمة لها وبطلت الوصية ولا يفسد النكاح ۔ وكذا لو طالبته بمهرها فسعى فيه وفي عتقه
وفات او قتل لا يفسد النكاح ۔ ولو اوصى بثلث ماله لعبده عتق ثلثه بعد موته عند ابي
حنيفة وسعى في ثلثي قيمته للوارث وحلة ثلث سائر امواله وعندهما يعتق كله ويبدا
بالعتق من الثلث فان فضل شيء دفع اليه ۔ ان اوصى بهبة امة له او صدقة بها عليها او بيعها
ويتصدق ثمنها على الفقراء فسرت الى بدلها المدفوع بالجناية عليها وارشها وولدها كولد
الاضحية ۔ ولو اوصى بان يكاتب امته بعد موته او تعتق او تباع من نفسها فهذه الوصايا
لا تسري الى ولدها وارشها العبد المدفوع بالجناية عليها ۔ وان اوصى لفلان بما عليه
من دينه ولاخر بما بقي من ثلثه بعد الدين واوصى لاخر بتمام الثلث فقالت الورثة بعد موت
الموصي دينه عن الغريم الف درهم وعن غيره الثمان ولم يبق من الثلث بعد الوصية بالدين
شيء وصدقهم الغريم وكذبهم وقال الموصى له دينه خمسمائة وكان ثلث المال ثمانمائة وثلثا
وثلثين وثلثان خمسمائة منه وصية للغريم والباقي وهو ثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث
وذلك وصية لي من مال الغير فالقول للورثة ۔ ولو اوصى للغريم بما عليه من الدين وهو

مثلاً واوصى للآخر بالف فقال الموصى له بالالف الدين خمسمائة وقالت الورثة الدين الف ولم
يبق من الثلث شيء فالقول للموصى له. ولو اوصى له بما عليه ولآخر بثلث ماله فالمسئلة بحالها
فالقول للموصى له. مريض اعتق عبدا واوصى بما بقي من ثلثه بعد العتق ثم مات وترك الفين ثم
مات العبد المعتق واختلفوا في قيمته فقال الموصى له كانت قيمته خمسمائة واولى الى تمام الثلث
من الفين وقالت الورثة لا بل قيمته الف ولا شيء لك من المال العين فالقول للورثة والبينة
بينتهم. وان كانت الوصية بثلث المال فالمسئلة بحالها فالقول للموصى له. **وفي النوازل** وسئل ابو
القاسم عن الميت اوصى بوصايا واوقف ضياعا هل على الوصي ان يعطي من ذلك والديه وامراته
واخته وقد قال الميت هو موسع على الوصي بان يعطي حيث شاء وان شاء ان كانوا فقراء فاعطاهم
لقرابتهم وصوفق على الفقراء اجزاه. وسئل ابو القاسم عن رجل اوصى لرجل بانفاذ وصاياه
واوصى بان يعتق امة بعدما خدمت ابنته سنتين فاراد الوصي ان يتزوج بها هل يجوز
وهل له الحيلة قال لا يجوز ان يتزوج الوصي ولا غيره بها وهي باقية على ملك الميت مهملة
الى انفاذ عتقها. وسئل عن وصي ميت دفع الى رجل دراهم ليحج عن الميت فلما بلغ بغداد مرض
ودفع الدراهم الى رجل بغير امر القاضي او الوصي فحج عن الميت قال لا يجوز عن وصية وحاج
الاول والثاني ضامن. وسئل ابو القاسم عن رجل اوصى بان يكفن له من ثمن كذا فلم يفعل
الوصي من ثمن ذلك كان وجد المشتري او لم يجدها يضمن الوصي وهل يكون ذلك الشيء
للورثة قال لا ضمان على الوصي وذلك الشيء بعد قبض الوصي من ثمن الكفن فهو
للورثة. سئل ابو نصر عن رجل وصى الى رجل وامراة بان يفرق ثلثمائة قفيز حنطة بعد
وفاته على الفقراء ما بقي قفيز في عقوبة الميت قال يغرم الوصي ما فرق في حبوة الميت
بعده فانه بامر الحاكم. فان فرق بغير امر الحاكم لا يبرأ عن الضمان. قيل فان امرته
الورثة فتفرق بامرهم. قال فان كان فيهم صغير لا يجوز امرهم. وان لم يكن فيهم صغير جاز
امرهم ويخرج من الضمان اذا فرق. وسئل ابو القاسم عن امراة اوصت بشيء من حنطة تقال
يصدق على الفقراء من كفارة ايمانها وفوائت صلاتها وصيامها ونذور واجبة لله تعالى
عليها. قال يقسم المقدار الذي يكون من الحنطة على قيمة اقسام ايمانه من ذلك يعطي كيف
شاء وكم شاء الفقير واحد واكثر حصة النذور الواجب وحصتها وحصة الكفارة يعطي
الكل انسان مؤمن وعشرة ان الاخران وحصة الصلاة والصوم. ولا باس بان يعطي انسان
واحد من ذلك كثير. **وفي الذخيرة فصل** في تبرعات المريض. ينبغي ان نعلم ان
لتخريج هذا الفصل عبارتين احدهما ان تصرفات المريض على نوعين نوع يحتمل الفسخ بعد وقوعه
ونفاذه ونوع لا يحتمل الفسخ بعد وقوعه ونفاذه فما يحتمل الفسخ بعد وقوعه ونفاذه ينفذ
لوجود ما يوجب النفاذ وهو حقيقة الملك ثم ينتقض في الثلثين لحق الورثة. ولهذا لو وهب المريض
جارية له ووطيها الى ان ينتقض الهبة في ثلثيها وما لا يحتمل الفسخ بعد وقوعه يتوقف نفاذه لانه لا وجه
لابطال ما فيه من تعطيل الدليل الموجب لصحته ونفاذه ولا وجه الى تنفيذه اذ لا يمكن نقضه بعد
ذلك. ولهذا قال ابو حنيفة رحمه الله عتق المريض موقوف حتى ان يعتق المريض لا اذا شهد لا تقبل
شهادته عنده. وعيروا على هذا الاصل مسئلة اختلف فيها المشايخ ان من وهب من رجل شيئا وسلمه
اليه ومات الواهب فوقع الاختلاف بين الموهوب له وبين ورثة الواهب فقال الموهوب له كانت
الهبة في حالة الصحة وقالت الورثة لا بل كانت في مرض الواهب. قال بعض مشايخنا القول قول
ورثة الواهب وعامتهم على ان القول قول الموهوب له ولكن للورثة النقض في الثلثين اذا اتصل
به الموت. قال محمد رحمه الله **في الزيادات** مريض وهب لرجل عبدا قيمته ثلثمائة وليس له من المال
العين سوى هذا العبد وقبضه الموهوب له ثم مات المريض وله على رجل الف درهم الى سنته
وابى الورثة ان يجيزوا الهبة فالقاضي ينقض الهبة في ثلثي العبد ويرد ذلك على الورثة فان
حل الاجل وخرجت الالف وقبضها الورثة امروا ان يردوا ثلثي العبد على الموهوب له. المريض اذا

وهب

وهب داره لرجل وسلمها اليه ثم مات المريض ولا مال له غيرها فلم تجز الورثة الهبة فنقضت
في الثلثين فانما لا تبطل في الثلث الباقي. وهذا يبين لك ان حق الوارث مقصور على حالة
الموت غير مستند الى حالة المرض لكان استحقاق الورثة الثلثين بسبب سابق على الهبة فيظهر
ان الهبة وجدت للثلثين مستحق للورثة والمريض وهب ثلث الدار شائعا وهبة ثلث
الدار شائعا باطلة مع هذا انبطل الهبة في الثلثين فعلم ان استحقاق الورثة مقصور على حالة
الموت وكان الشيوع طاريا والشيوع الطاري لا يبطل الهبة. وذكر محمد بن موسى الخوارزمي
صاحب كتاب الجبر والمقابلة في كتابه ان المريض اذا وهب جارية من رجل فوطيها الموهوب
له ثم مات الواهب ولم يترك مالا وابى الورثة ان يجيزوا الهبة حتى نقضت في الثلثين غرم
الموهوب له للورثة ثلثي عقرها ولم يسند هذا القول الى اصحابنا وهذا يشير الى
استحقاق الورثة بسبب سابق على الهبة وانه يخالف جواب سائر كتب اصحابنا. العبارة
الثانية ان تصرف المريض مرض الموت فيما لم يتعلق به حق الغرماء والورثة ينقسم على قسمين
قسم لا يبطل حق الغرماء والورثة بل ينتقل حقهم من محل الى محل مثله في المالية نحو البيع واشباهه
وهذا القسم من تصرف الصحيح سواء. وقسم يبطل حق الغرماء والورثة عما يتعلق بمال
يجري فيه الارث كاعيان التركة. اما ما لا يجري فيه الارث كالمنافع لا يتعلق حقهم. وكذا ما
يجري فيه الارث الا انه ليس بمال ولا له حكم المال فانه لا يتعلق به حقهم. وبعد الوقوف
على هذه الجملة نجيء الى المسئلة قال محمد رحمه الله في الاصل اذا دفع المريض مرض
الموت ارضه مزارعة بشرائطها فهذا على وجهين. الاول ان يكون البذر من المزارع وفي
هذا الوجه المزارعة جائزة سواء كان المزارع اجنبيا او لا دين على الميت. وفي هذا الوجه ينظر
الى حصته من الزرع يوم نبت وصارت له قيمة والى اجر مثل عمل المزارع في المزارعة. فان
كانت قيمة حصته من الزرع مع ما يزداد بعد ذلك الى يوم الحصاد ولا يعتبر في الزيادة
حكم الوصية. وان كانت قيمة حصته من الزرع يوم نبت وصار له قيمة اكثر من اجر عمله ينظر
ان كان حصة المزارع تخرج من ثلث مال الميت يكون الكل سالما للمزارع بطريق الوصية
وبعضه بطريق المعاوضة. وان كانت حصته من المزارع لا تخرج من ثلث ماله ان اجازت
الورثة فكذلك الجواب يسلم للمزارع جميع ذلك. وان لم تجز الورثة ذلك فسلم المزارع وقدر
اجر مثل عمله بحكم المعاوضة وثلث ما بقي الى تمام المشروط يسلم له بحكم الوصية والباقي للورثة
ويعتبر الوصية في جميع ما ازداد اجر المثل الى يوم الحصاد يريد به ان فيما زاد على اجر المثل تعتبر
قيمته يوم الحصاد بخلاف ما تقدم فانه هناك لا يعتبر في الزيادة حكم الوصية هذا اذا كان
المزارع اجنبيا ولم يكن عليه دين. اما اذا كان عليه دين مستغرق بجميع ماله. اما دين الصحة
واما دين المرض فانه ينظر الى قيمة حصة المزارع يوم نبت وصارت له قيمة مثل اجر عمله او اقل
من اجر عمله فان ما شرط للمزارع من الزرع لا يسلم له بل يشاركه فيما فضل غرماء المريض قال
سوا هذا يضرب المزارع بقيمة حصته من الزرع زايدة الى يوم الحصاد والغرماء بديونهم
هذا كالمريض اذا تزوج امراة بالف وذلك مهر مثلها وسلم الالف اليها ثم مات وعليه دين
مستغرق ولا مال له سوى الالف فان قبضت المراة من الالف لا يسلم لها بل يشاركه فيها غرماء
المريض تضرب المراة بمقدار مهرها والغرماء بمقدار ديونهم. وان كانت قيمة المزارع من الزرع
يوم نبت فصارت له قيمة اكثر من اجر عمل مثله فان المزارع يضرب في الزرع بمقدار اجر مثل
عمله من غير زيادة والغرماء يضربون بحقوقهم فلا يسلم للمزارع ما اخذه من الزرع وما اصاب
الغرماء يباع فتقضى ديونهم. هذا الذي ذكرنا اذا كان المزارع اجنبيا. فاما اذا كان المزارع
وارثا فعلى قول ابي حنيفة لو كان يرى جواز المزارعة فالمزارعة فاسدة حتى لا يستحق
الوارث شيئا من الخارج وانما يكون له اجر مثل عمله دراهم لا غير سواء كانت حصة الوارث
من الزرع مثل اجر مثل عمله او اكثر من ذلك لانه استاجر الوارث للزراعة ببعض ما يخرج من

الخارج فيعتبر ما لو استاجر للزراعة بعين موجودة وقت الاجارة وعقد الاجارة فاسد على قول
ابي حنيفة الا ان يجيزها باقي الورثة لانه صار رابحا عينا من اعيان ماله من الوارث بالمنفعة
فيعتبر ما لو باعه من الوارث بالدراهم التي هي خير من المنفعة وذلك لا يجوز على قول ابي
حنيفة الا ان يجيز باقي الورثة فههنا اولى . واما على قول ابي يوسف فان لم يكن على المريض
دين فانه ينظر الى حصة الوارث من الزرع يوم نبت وصارت له قيمة مثل اجر عمله او اقل
كان له المشروط وما حدث من الزيادة بعد ذلك الى يوم الحصاد . فالجواب فيه كالجواب
في الاجنبي . واما اذا كان قيمة حصته من الزرع يوم نبت وصارت له قيمة اكثر من اجرة
مثل عمله فان له من الخراج مقدار اجر عمله لانه لا محاباة في هذا القدر وليس له فيما زاد
على ذلك الا تمام المشروط شي لانه لو استحقه بطريق الوصية ولا وصية لوارث الا ان
يجيزها بقية الورثة فالوارث انما يفارق الاجنبي عندهما في هذا . اما فيما سوى ذلك
فالوارث والاجنبي سوا على قولهما . واما اذا كان على المريض دين مستغرق فالجواب فيه
كالجواب في الاجنبي **وفي شرح الطحاوي** قال وكل مريض صار صاحب ذا فراش ثم
مات عند صار حكمه حكم المريض وتبرعات المريض يعتبر من الثلث كالهبة والصدقة والعتق
والتدبير والمحاباة ونحو ما يتغابن الناس فيه وما شابه ذلك . وكذلك اذا ابراء غريمه
او عفي عن دم الخطا . ولو عفي عن دم عمد يجوز . واما الكفالة المريض فهي على ثلاثة اوجه في وجه
يكون كدين الصحة وفي وجه يكون كدين المريض . وفي وجه كفالته وساير الوصايا سوا
اما الوجه الذي يكون كفالته كدين الصحة فالمكفول له يضرب بجميع ماله مع غرما الصحة
فهو ان الرجل اذا كفل في حال الصحة وعلق ذلك بسبب حصل ذلك السبب في حال المرض
نحو اذا قال في حالة الصحة ما ذاب لك على فلان فهو علي او ما وجب لك على فلان فعلي ثم ثبت
له على فلان في حالة مرض الكفيل فهذا او دين الصحة سوا . واما الكفالة التي هي بمنزلة
دين المريض فهو كما اذا اقر المريض في مرضه اني كفلت لفلان في حال صحتي لا يصدق في
حق غرما الصحة ويكون المكفول له مع غرما المريض سوا . واما الوجه الذي يكون كسائر
الوصايا فهو انه اذا ابتدا الكفالة في مرضه الذي مات منه فهو وساير الوصايا سوا . ثم
المريض يعتبر تبرعاته من الثلث فهو ان يكون مريضا صاحب فراش لا يطيق القيام لحاجته
ولعذر له في الصلاة قاعدا ويخاف عليه الموت . وان طال به المرض ولا يخاف عليه الموت
كالفالج والسل ونحوهما كما اذا كان مقعدا او زمنا فهو لا يكون حكم المريض الا اذا تغير حاله
ومات من ذلك التغير فما فعل من ذلك في حالة التغير فانه يعتبر من ثلث ماله . ومن كان
محبوسا في السجن ليقتل قصاصا او رجما لا يكون حكمه حكم المريض . واذا خرج ليقتل فحكمه في تلك
الحالة حكم المريض . ولو كان في السفينة فحكمه حكم الصحيح . واذا هاجت الامواج فحكمه في تلك
الحالة حكم المريض . ولو اعيد الى السجن ولم يقتل او رجع بعد المبارزة الى الصف او سكن الموج
فصار حكمه حكم المريض . اذا برا من مرضه ينفذ جميع تصرفاته من جميع ماله . واما المرتد فان
عقوده موقوفة عند ابي حنيفة الا الثلث والنكاح والارث والذبيحة فانه لا يجوز هذه الاشيا
ولا توقف وما سواها موقوفة ان مات او قتل على ردته بطل . وان اسلم جاز عندهما ينفذ
الا عند ابي يوسف تنفذ تصرفاته واقعا له كافعال الصحيح . وعند محمد كافعال المريض
الكافر ما جاز للكافر في حالة المرض في وصيته يجوز منه وما لا فلا . والمراة اذا اخذها الطلق
فما فعلت من ذلك كله كذلك . قال ومن اوصى بوصايا في مرضه بعتق وعتق عبد بعينه بالاعتاق
والوصية بالاعتاق كما اذا اوصى بان يباع عبده بدرهم من فلان قيمته الف فهذا وساير الوصايا
سوا واما العتق المنجز في المرض او ما يعتق بموته فلا يحتاج فيه الى عتق عن الورثة كالتدبير
والمحاباة المنجز فعلى قول ابي حنيفة المحاباة اولى من العتق اذا بداء المريض بها . ولو بدا بالعتق
اولا ثم حابى يتحاصان ثم ما فضل يصرف الى ساير الوصايا نحو ما اذا اعتق اولا

ثم

ثم حابى ثم اعتق فان الثلث يصرف الى العتق الاول والمحاباة فما فضل منهما الى العتق الثاني
فما فضل منه يصرف الى ساير الوصايا فما يحصل للعتق الثاني يتحاصان مع المحاباة . ولو
حابى ثم اعتق ثم حابى يصرف الثلث الى المحاباة الاولى والمحاباة الثانية بينهما ثم ما بلغ
العتق مع ساير المحاباة الثانية ونصف الثلث فيقسم بينهما نصفين فصار للعتق والثلث
للمحاباة الثانية . وكذلك نصف الثلث للمحاباة الاولى . واما على قول ابي يوسف ومحمد
فالعتق المنجز مقدم على المحاباة كيف كان قدم المحاباة او اخرها والمحاباة وساير الوصايا
سوا عندهما والله اعلم **الفصل التاسع والثلاثون** في تصرف غير الوصي والوارث
في مال الميت **ذكر في فتاوى اهل سمرقند** واذا تصرف واحد من اهل السكة في مال
الميت بالبيع والشرا ولا وصي للميت وهو يعلم انه لو دفع الامر الى القاضي يحتسب وصياه
والوصي ياخذ المال ويفسد . روي ابو بكر الدبوسي ان تصرفه جائز للضرورة وهذا منه
نوع استحسان وبه يفتي **وفي فتاوى ابي الليث** رحمه الله عن نزل في بيت رجل فمات
فيه وترك دراهم ولم يوص الى احد يرفع رب البيت الامر الى الحاكم حتى يامره القاضي يشتري
كفن من مال الميت . فان لم يجد القاضي كفنه كفنا وسطا وهذا اذا كان لا يعلم مفسدة في الرفع
الى القاضي . فاما اذا كان يعلم ذلك فلا يرفع الامر الى القاضي ويكفنه كفنا وسطا وعن
ابي سليمان الجوزجاني عن محمد انه قال مات رجل في سفره ومعه رفقا وهو ضاعوا متاعه
ودوابه وجواريه وهم في موضع ليس فيهم قاض قال بيعهم جائز وللمشتري ان ينتفع بما ذكر
اشتراه . فان جاء ورثته فوجد متاعه فله ان ياخذ وان شا اجاز البيع . قال فهذا اعني له
اللقطة اذا تصدق بها الملتقط فاذا جا صاحبها ووجدها فله ان ياخذها . وان لم يجدها
فله ان يضمن الذي اصابها . وان شا اجاز الصدقة فكذا متاع الميت . وكذا ابن سماعة
عن محمد في رجل مات في سفره مع قوم قال استحسن ان يبيعوا ثيابه ومتاعه ولا يبيعوا
الدقيق من مال الميت ولكن ان كان معهم غلام مات كان الموالي الذي ياكل منه يعني الرقيق
ياكل من طعام مولاه من غير ان يدفعوا اليه . وكذلك الدراهم ينفق على نفسه من
غير ان ينفقوا عليه والله اعلم **الفصل الاربعون** في معرفة اسما صفات الموصى
له قال اذا اوصى بثلث ماله للشباب اهل بيته او لكهولهم او لشيوخهم . قال بعض اهل
اللغة الصبي يسمى غلاما الى ان يبلغ تسعة عشر سنة ثم من تسعة عشر شاب الى اربع
وثلاثين ثم من اربع وثلاثين كهلا الى احد وخمسين ثم من احد وخمسين شيخا الى اخر عمره وفي
الشرع الغلام اسم لمن لم يبلغ وحد البلوغ معلوم فاذا بلغ صار شابا وفتى . وعن ابي يوسف
ان الشاب من خمسة عشر الى ثلثين ما لم يغلب عليه . والكهل من ثلثين الى خمسين . والشيخ ما زاد على
خمسين الى اخر عمره فعلى هذه الرواية جعل ابو يوسف الكهل والشيخ سوا فيما زاد على الخمسين
وفي وصايا **النوازل** قال ابو يوسف رحمة الله عليه من كان ابن ثلاثين فهو كهل وعنه من كان
ابن ثلاث وثلاثين فصاعدا فهو كهل . سئل ابو يوسف عمن قال اعتقوا كهول غلماني قال
من كان له ابن ثلاثين سنة فهو كهل . وروي عنه انه قال من له ثلاث وثلاثون سنة
فصاعدا الى حد الكهول . وروي عن ابي سعيد بن المسيب في قول الله تعالى وكهلا ومن
الصالحين قال ابن ثلاث وثلاثين م فاذا بلغ خمسين فهو شيخ **وفي نوادر ابن سماعة** الكهل
من ثلاثين الى اربعين والشيخ ما زاد على خمسين فان لم يشب وان زاد على الاربعين وشيبه
الكبير فهو شيخ . وان كان السواد اكثر فليس بشيخ . وعن محمد رحمه الله الغلام من كان له اقل من
خمس عشر سنة والشاب والفتى من بلغ خمس عشر سنة وفوق ذلك . والكهل اذا بلغ اربعين
زاد عليه سنين الا ان يكون الشيب قد غلب عليه فيكون شيخا وان لم يبلغ الخمسين الا انه لا
يكون كهلا حتى يبلغ الاربعين ولا شيخا حتى يجاوز الاربعين **وفي النوازل** قال اعتقوا
كل قديم الصحبة قال يعتق من صحبه ثلاث سنين وسئل محمد رحمه الله عن ذلك فقال مثل
ذلك ثم قال محمد بعد ذلك قديم الصحبة ستة اشهر جعله مثل الحين والزمان وقالت

بعضهم من صحبة خولا والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب واليه المرجع والمآب والحمد لله وحده

كتاب الخنثى المشكل

هذا الكتاب وفي الذخيرة ذكر في المغرب تركيب الخنث يدل على لين وتكسر ومنه المخنث
يشتمل على فصلين الفصل الاول في تفسيره ونوع الاشكال في حاله يجب ان يعلم بان الخنثى
من يكون له المخرجان قال البقالي او لا يكون له واحد منهما ويخرج البول في ثقبه ويعتبر
المبال في حقه لو امكن فان بال من مبال الرجال فهو رجل وان بال من مبال النساء فهو امراة
وان بال منهما فهو اسبقهما بولا فان استويا خروجا فهو مشكل عند ابي حنيفة رحمه الله وقال
يعتبر اكثرهما خروجا فان استويا فهو مشكل عندهما ايضا قال وانما يتحقق هذا الاشكال
قبل البلوغ فاما بعد البلوغ والادراك يزول الاشكال لانه بعد البلوغ يحصل امارة يعلم
بها انه رجل او امراة فان جامع بذكره فهو رجل وكذا لو لم يجامع بذكره ولكن خرجت لحيته
فهو رجل وكذا اذا احتلم كما يحتلم الرجال فهو رجل وفي الهداية او كان له ثدي مستو
وان لم يكن شيء من ذلك ولكن حاضت فان نخرج له ثدي كان كثدي المراة وفي الهداية
او نزل له لبن في ثديه او حاضت او حبلت فهو امراة وكذلك اذا كان لا يجامع بذكره
ولا خرجت لحيته ولا رات الحيض ولا نبت له الثديان كثدي المراة ولا جومعت كما تجامع
المراة فهو رجل وفي السغناقي ولو تعارضت العلامات بان يصل الى الرجال بذكره
ويصل اليه الرجال ايضا من فرجه ويحيض ويحبل وينزل من ثديه اللبن ويخرج لحيته وهذا
مما يتصور فعند ذلك حكمه كالخنثى المشكل الذي اتفقوا اشكاله فيما كان قبل البلوغ
واليه اشار في الهداية بقوله اذا تعارضت هذه المعالم فهو خنثى مشكل الفصل الثاني
في احكام الخنثى المشكل وانه على قسمين قسم يختص بها بعد موته فنقول اذا مات الخنثى المشكل
وقد راهق فانه لا يغسل الا امراة ولكن يؤمر بالصعيد ويجعل ليتيمم على يده خرقة ان
لم يكن ذو رحم محرم وان كان ذو رحم محرم منه ييممه بغير خرقة كما لو منع الناس عن الغسل
لانعدام الماء ونظير هذا ما قال محمد رحمه الله في امراة تموت في السفر ومعها رجال وليس
معهم امراة فان الرجال ييممها بالصعيد عن غير خرقة ان كن ذوات رحم محرم منه وبخرقة
ان كن اجانب ولا باس للذي ييممه ان ينظر الى وجهه ويعرض وجهه عن ذراعه ان كان
الميمم امراة لجواز انه رجل وان كان الميمم رجلا لجواز انه انثى وفي هذا الاخذ بالاحتياط
فيما يبنى امره على الاحتياط وفي الهداية والاصل في الخنثى المشكل انه يؤخذ فيه بالاحوط
والاوثق في امور الدين فان لا يحكم بثبوت حكم وقع الشك في ثبوته وان يسجى قبره فهو
احب الى فضل هو امراة ولا باس بتسجية قبر الرجل عند العذر كالحر والبرد والمطر وان
حمل على السرير مقلوبا فهو احب الى ومعنى المقلوب انه اذا كان للجنازة قوايم يقلب ويجعل
القوايم التي اسفل الجنازة اعلاه ثم تحمل الجنازة لانه لا بد وان يلقى عليه ثوب واذا حملت
الجنازة مقلوبا يلقى الثوب على القوايم ليكون استر لها مما اذا حمل على ظاهر الجنازة وان لم
يكن لها قوايم وضع على ظاهر الجنازة ووضع على النعش لا يضره وان كان اولى الوجهين ما ذكرنا
وان دخل قبره غير ذي رحم محرم ليضجعه فهو مكروه ودخول المحرم لا باس به وان كفن في كفن
النساء خمسة اثواب فهو احب الى واذا اجتمعت جنازة للخنثى مع الجنائز المختلفة فالحكم قد تقدم
في فصل الجنائز وكذلك حكم الرهن وحكم ميراثه مع التفريعات سنبين في كتاب الفرائض
واما القسم التي تتعلق بحال حيوته فانواع منه ما يرجع الى العبادات قال محمد رحمه الله احب
الى ان يصلي بقناع يريد قبل البلوغ وان صلى بغير قناع لا يؤمر بالاعادة الا استحسانا لما تحققنا
واعتبارا وفي الهداية صلى بغير قناع امرته ان يعيد وهو على الاستحباب هذا اذا كان
الخنثى مراهقا غير بالغ فان كان بالغا ان بلغ بالسن ولم يظهر فيه شيء من علامات النساء او الرجال

فلا تجزيه الصلاة بغير قناع اذا كان الخنثى حرا وفي السغناقي وفي بعض النسخ وان كان بالغا
تصلي بغير قناع امرته بان يعيد ما فهذا طريق الاحتياط هكذا لفظ المبسوط ولم يتعرض
فيه ان طريق الاحتياط فيه على وجه الاستحباب او على وجه الوجوب والظاهر انه الوجوب
وفي الصلاة يقوم قدام النساء وخلف الرجال فان قام في صف النساء قال احب ان يعيد
صلاته وان لم يعد فلا شيء عليه ان كان مراهقا وان كان بالغا وكان مشكلا لا يلزمه الاعادة
حتما وايجابا فان قام في صف الرجال فان صلاته تامة ويعيد الذي عن يمينه وعن يساره
والذي خلفه بحذائه بما لعا كان الخنثى امرا مراهقا استحسانا قال ويجلس في صلاته كجلوس
المراة ولو احرم هذا الخنثى وقد راهق ولم يبلغ ولم يستبين امره قال ابو يوسف لا علم
لي بلباسه وقال محمد رحمه الله انه ليس المخيط كان احوط لجواز انها انثى فلا يحل لها كشف
العورة نوع اخر من هذا القسم في بيان ما يكره وما لا يكره قال ويكره له ان يلبس
الحلي واراد به ما بعد البلوغ بالسن الذي لم يظهر فيها علامة ليستدل بها على كونها رجلا
او امراة ويكره لبس الحرير ايضا قال واكره له ان يكشف قدام الرجال او قدام النساء
ومعناه ان يجرد نفسه اذا كان قد راهق فان قلت فهل يكره ان يخلو به رجل اجنبي ليس
بمحرم منه او يخلو هو بامراة اجنبية ليست بمحرم منه قلت نعم اما اذا خلى بالخنثى رجل
محرم منه فلا باس به وكذا الخنثى اذا خلا بالمراة هي بمحرم منه ولا يسافر الخنثى بامراة
هي غير محرم منه ولا باس بان يسافر الخنثى مع محرم من الرجال ثلاثة ايام ولياليها
ولا ان يحل به رجل وامراة لان الخنثى صبي او صبية فان كان صبيا يجوز للرجال ان يختنه
وان كان مراهقا يشتهى او لا فان كان صبية فلا باس للرجال ان يختنها ان كانت مراهقة
لا تشتهي وان كانت غير مراهقة لا تشتهي اولى وبسبب الشهوة يحرم النظر الى الفرج
ولا باس للمراة ان تختنها اذا كانت مراهقة لا تشتهي وان كانت غير مراهقة فهي لا تشتهي
اولى وان كان فكذلك لانه لا يشتهي وبسبب الشهوة يحرم النظر الى الفرج ولا باس
للمراة ان تختنها اذا كانت غير مراهقة للمراة الى فرج الاجنبي وان كانت مراهقة لا تختنه
رجل ولا امراة وفي الهداية ويكره ان يختنه رجل لانه عساه انثى او تختنه امراة لانه
لعله رجل والحيلة في ذلك ما ذكر محمد ان الخنثى ان كان موسرا له مال فان الوارث
يشتري له جارية عالمة بامر الختان حتى تختنه فاذا اختتنته باعها الولي بعد ذلك وان كان
معسرا اشترى الاب له جارية من مال الخنثى تختنه لانه متى اشترى الاب جارية للخنثى فانه
يملكها الخنثى اذا ملكها فنقول اذا كان الخنثى ذكرا فهذا نظر المملوكة الى مالكها وان
كان انثى فهذا نظر الجنس الى الجنس وانه مباح حالة العذر فان كان الخنثى وابوه معسرا
فان الامام يشتري جارية من بيت مال المسلمين فاذا اختتنته الجارية باعها الامام ورد
ثمنها الى بيت المال والفرق بين هذا وبينما اذا مات الخنثى ذكر انه ييمم بالصعيد
ولا يغسله رجل ولا امراة ولم يقل انه يشترى له جارية من ماله او من مال ابيه او من بيت
مال المسلمين اذا لم يكن له مال ثم يبيعها الامام ويرد ثمنها الى بيت المال ان شرى الجارية
بعد موت الخنثى ليغسله لا يفيد اباحة الغسل لانه لا يملكها الخنثى كانت تزول عن ملكه
ولا تبقى على ملكه لحاجة الغسل فاما ما دام حيا فهو من اهل الملك لانه رجل وامراة تملك
الجارية التي اشتريت له واذا ملك الجارية كان شرا الجارية مفيدا لاباحة الختان فان
قيل هذا اذا به تزوجه الولي امراة بمهر يسير حتى لا يحتاج الى شرا الجارية بمال قلنا تزوج
المراة للخنثى لا يفيد الختان ولا اباحته لان النكاح موقوف قبل ان يستبين امره اذا كان
كذلك لا يفيد اباحة الختان ولا اباحة النظر الى الفرج هكذا ذكر شيخ الاسلام في شرحه
وذكر شمس الائمة الحلواني انما لم يقل يزوج له امراة لانه لا يتعين له صحة نكاحه ما
لم يتبين امره لو كان ولو فعل مع هذا كان معتمها لان الخنثى ان كان امراة فهذا نظر الجنس

الي الجنس في النكاح لغو وان كان ذكرا فهذا نظر المنكوحة الي زوجها **نوع اخر** في
مسايل النكاح لو زوج الاب هذا الخنثي امراة قبل بلوغه زوجة النكاح موقوف لا يقبل
ولا يبطل فلا يتوارثان حتي يستبين امر الخنثي لانا لو اورث حكم النكاح النافذ لا حكم النكاح
الموقوف • فان زوج الاب امراة وبلغ فظهر علامات الرجال حكم بجواز النكاح الا انه لم
يصل اليها فانه يوجل سنة كما يوجل عنين اذا لم يصل الي امراته • ولو ان هذا الخنثي المشكل زوج
خنثي مثله فالنكاح يكون موقوفا الي ان يتبين حالهما فان تبين حكمهما ذكران او انثيان كان
النكاح باطلا وان تبين ان احدهما ذكر والاخر انثي كان النكاح جايز • وان مات احدهما
او ماتا قبل ان يزول الاشكال لم يتوارثا انما ماتا وتركا احد الابوين فاقام كل واحد من
ورثتهما البينة انه هو الزوج وان الاخر هو الزوجة لا يقضي بشي من ذلك • ولو ان رجلا
قبل هذا الخنثي بشهوة ليس لهذا الرجل ان يتزوج امه حتي يستبين امره **نوع اخر**
في الحدود والقصاص • ولو ان رجلا قذف هذا الخنثي المشكل قبل البلوغ او قذفه
الخنثي رجلا فلا حد علي القاذف • اما اذا كان القاذف هو الخنثي لانه من نوع العلم لانه صبي
او صبية • فاما اذا كان القاذف رجلا اخر فلانه غير محصن لان البلوغ احد شرايط احصان
القذف كالاسلام • وان قذف الخنثي رجلا وقذفه رجل فهو موجب الحد وهذا لان
الخنثي وان صار محصنا بالبلوغ الا انه اذا لم يظهر عليه علامة الانوثة او الذكورة
يجوز ان يكون هذا رجلا وان يكون امراة • فان كان رجلا فهو بمنزلة المجبوب لانه لا
يمكنه ان يجامع كالمجبوب • وان كان امراة فهو بمنزلة الرتقي لانه لا يجامع كالرتقي • ومن
قذف رجلا مجبوبا او امراة رتقا لا حد عليه • وان كان الخنثي هو القاذف يحد لانه مجبوب
بالغ او رتقا بالغة • والمجبوب البالغ والرتقا البالغة اذا قذف انسانا يجب عليه الحد
وان سرق بعدما ادرك يجب عليه الحد • وان سرق منه ما يساوي عشرة يقطع رجل او
امراة يد هذا الخنثي قبل ان يبلغ او يستبين امره لا قصاص علي قاطعه سوا كان القاطع
رجلا او امراة وهذا بخلاف ما اذا قتل الخنثي رجلا او امراة عمدا كان عليه القصاص
وان قطع الخنثي يد رجل او امراة كان علي عاقلته ارش ذلك وبعد البلوغ اذا قطع يد
انسان قبل ان يستبين امره عمدا فانه يجب الارش في ماله • وان شهد مغنما يرضخ ولا
يسهم له وان اخذ اسيرا في ارض العدو ولا يقتل قبل البلوغ ولا بعد البلوغ حتي يستبين
امره • وان ارتد عن الاسلام قبل ان يدرك او بعدما ادرك لا يقتل عندهم جميعا • اما قبل
البلوغ فانه صبي او صبية وردة الصبي والصبية لا يصح عند ابي يوسف • وعند ابي حنيفة
ومحمد ان كان يصح ردة الصبي العاقل والصبية العاقلة الا انه لا يقتل علي الردة عندهما
وبعد البلوغ انه صح ردته بالاجماع لانه رجل او امراة فان كان رجلا حل قتله وان كان
امراة فلا يحل بالشك • وان كان من اهل الذمة لا يوخذ عليه خراج راسه حتي يدرك ويستبين
امره ولا يدخل في القسامة **نوع اخر** في الايمان • رجل حلف بطلاق امراته فقال
ان كان اول ولد تلديه غلاما فانت طالق او قال لامته ان كان اول ولد تلديه غلاما
فانت حرة فولدت الخنثي المشكل لا تطلق امراته ولا تعتق امته حتي في قول علماينا رحمهم
الله حتي يستبين امره • فان ظهر بعد ذلك انه غلاما طلقت المراة وعتقت الامة وان ظهر
انه جارية لا تعتق الجارية ولا تطلق المراة • رجل قال كل عبد لي حر وله عبد خنثي مشكلا
لا يعتق العبد وكذلك ان قال كل امة لي حرة فانه يعتق هذا الخنثي • وان قال القولين
وحلف باليمينين جميعا فانه يعتق لانا نتيقنه فانه عبد او امة • ولو قال رجل ان ملكت عبدا
فامراته طالق فاشتري هذا الخنثي لا تطلق امراته • وان قال كلا القولين ثم اشتري مثل هذا
الخنثي تطلق امراته **نوع اخر** في اقرار الخنثي ذكرا او انثي • وفي اقراره او وصيته
انه قال هذا الخنثي المشكل انا ذكر او قال انا انثي لا يقبل قوله وقبل ان يعلم انه مشكل اذا انه
قال انه ذكر او انثي كان القول قوله لان الانسان امين في حق نفسه والقول قول الامين

غلام يعرف خلافه ومتي لم يعرف كونه مشكلا لم يعرف ما قاله • ولو كان هذا الخنثي ابوه حيا
فقال هو غلام ولا يعرف ذلك الا بقوله كان القول قوله • وكذلك لو قال هي جارية فالقول
قوله لا يعرف انه مشكل الحال لان الاب امين في حق ابنه كالخنثي في حق نفسه • وان كان
هذا الخنثي قد راهق وليس له اب وله وصي فاقر وصيه انه جارية او غلام فالقول
قوله ما لم يكن مشكل الحال لان الوصي قايم مقام الاب • واذا كان مشكل الحال لم يصدق
نوع اخر في الاختلاف الواقع في حال الخنثي والدعاوي في ذلك واقامة البينة عليها
ان قتل الخنثي خطا قبل ان يستبين امره قال القول في ذلك قول القاتل انه ذكر او انثي
فان كان له عاقلة وكانت الدية تجب علي القاتل ان لم يكن له عاقلة فالقول قول العا[قلة]
فان قالوا انه ذكر فالقول قولهم ويجب عليهم دية الذكر • وان قالوا انه انثي وورثة
الخنثي ادعوا انه ذكر لانهم يدعون علي القاتل والعاقلة زيادة خمسة الاف درهم
والقاتل والعاقلة ينكرون ذلك فيقضي عليهم بدية المراة ويتوقف الفضل الي ان يستبين
امره انه ذكر او انثي • رجل مات وترك ولدا من هذه خنثي بعد موت ابيه فادعت ام
الخنثي انه ذكر فان كان ورث من ابيه نصف المال بعد الثمن لانه مات وترك ابنين
وامراة ثم مات الخنثي فورثت الام ثلث ذلك النصف لان الخنثي مات وترك امها واخا
ترث الام ثلث ذلك النصف • وان قال ابن الميت وهو اخ الخنثي لا بل كانت الخنثي جارية
وورثت الثلث من الميت بعد الثمن ثم ماتت فورثت الام ثلث ذلك الثلث فالقول قول
اخ الخنثي الا ان الاخ يستحلف علي العلم بالله ما نعلم انه كان ذكرا • وان اقامت الام بينة
انه كان يبول من مبال الرجال ولا يبول من مبال النسا فانه يرث من ابيه ميراث النصف
بعد الثمن ثم ترث الام ثلث ذلك النصف من الخنثي • وان اقام اخ الخنثي بينة انه يبول
من مبال النسا ولا يبول من مبال الرجال وانها ورثت الثلث من الاب بعد الثمن وللام
الخنثي ثلث ذلك الثلث لما ماتت الخنثي ذكر ان بينة الام اولي • فان اقام رجل البينة
ان اب الخنثي كان زوجها امته علي الف درهم وطلب ميراثها وصدقه الابن وكذبته ولد[ته]
ثم الام بينة علي ما ادعت فانه يبطل الزوج ويحمل عليه المهر ويرث من الخنثي ميراث
الزوج وورثت ام الخنثي واخ الخنثي من صداق الذي قضينا علي الزوج ومما ترك الخنثي
وان اقامت الام بينة علي ما ادعت انه كان يبول من مبال الرجال ولا يبول من مبال النسا
واقام الزوج بينة انها كانت انثي وتبول من مبال النسا ولا تبول من مبال الرجال كانت
بينة الزوج اولي بالرد • ولو ان هذا الخنثي المشكل الذي مات صغيرا ان اقامت امراة بينة
ان اباه زوجها اباه في حيوته فامهرها الف درهم • فان كان غلاما يبول من حيث يبول
الغلام ولم يكن يبول من حيث يبول النسا وصدقتها الام وكذبها الاخ ابن الميت وبالاحد
ابيه والمراة واجعل غلاما واجعل صداقها في ميراثه من ابيه واورثها منه الربع واورث
امه منه الثلث واجعل ميراثه من ميراث الغلام فان اقام الاخ ابن الميت البينة بانه كان
جارية يبول من حيث تبول الجارية قال لا اقبل بينته في ذلك فاقضي ببينة المراة وهذا
اذا جاوا معا • فاذا اقام الزوج البينة اولا وقضي القاضي بذلك ثم اقامت المراة البينة
فانه لا يقبل بينتهما لان الزوج الاولي بالقضا • وان وقت احدي البينتين ووقتا قبل الاخري
فانه يقضي باسبقهما تاريخا • وان لم يوقتا ذكرا انهما يبطلان • وهذا اذا كانت المراة لا
تدعي الصداق ومتي لم تدع الصداق فهما ترث البينتان • وان كان هذا الصبي حيا لم يبت
قال يبطلان كله ولا اقضي بشي من ذلك بل اتوقف في ذلك حتي يستبين حاله متي ادرك
وليست حالة الحيوة عندي بمنزلة ما بعد الموت • ولو ان هذا الخنثي حين مات بعد ابيه
وهو مراهق اقام رجل البينة ان اباه زوجه اباه علي هذا الوصف وادفعها اليه وانه
كان يبول من حيث يبول النسا ولا يبول من حيث يبول الرجال وانه طلقها في حيوته قبل الدخول
بها فوجب له نصف هذا العبد واقامت المراة بينة ان اباه زوجها اباه في حيوته علي الف

درهم وانه كان يبول من حيث يبول النسا فهذا على وجهين اما ان جاءت البينتان معا او جاءت احداهما
اسبق من الاخرى فان لم يوقتا او وقتهما على السوا تهاترت البينتان جميعا وهذا بخلاف
ما لو لم يدع الزوج نفسه الصداق بالطلاق قبل الدخول وانما ادعى النكاح على الخنثى لا غيره
و باقي المسئلة بحالها ذكر ان بينة المراة اولى وان وقتا او وقت احدهما اسبق من وقت
الاخرى فان جاءت احداهما قبل الاخرى الا جاءت الاخرى قبل القضا بالاولى فالجواب فيه
كالجواب فيما لو جاءتا معا ولم يورخا او ارخا وتاريخهما على السوا فانه لا يقضي بواحد منهما
ولو ان هذا الخنثى المشكل مات قبل ان يظهر امره فاقام رجل البينة ان اباه زوجها اياه
بالف درهم برضاها وانها ولدت منه هذا الولد قال اجيز بينته واجعلها امراته واجعل
الولد ابنها ولو انه لم يعلم هذا الرجل البينة ان اباه زوجها اياه برضا منه وانه دخل بها وانها
ولدت منه هذا الولد قال تقبل بينتهما ويقضى بكون الخنثى رجلا والزمه الولد فان
اجتمعت الدعوتان معا وجاءت البينتان جميعا ● قال ان قامت احدى هاتين البينتين وقضى
القاضي بشهادتهما ثم جاءت البينة الاخرى بعد ذلك قال لا اقبل البينة الثانية وان
كان هذا الخنثى المشكل من اهل الكتاب فادعى رجل مسلم ان اباه زوجه اياه على مهر
مسمى برضاها واقام بينة من اهل الكتاب على ذلك وادعت امراة من اهل الكتاب انه
زوجها واقامت على ذلك بينة من اهل الكتاب قال اقضي ببينة المسلم واجعلها امراته
وابطل بينة المراة ● وكذلك لو كان الرجل من اهل الكتاب وبينته من اهل الاسلام ويقضي
للرجل دون المراة ● فهذا بخلاف ما لو وقعت الدعوى في المال ادعى مسلم مالا في يدي
ذمي واقام على ذلك شاهدين مسلمين وادعى ذمي ذلك المال بعينه واقام على ذلك شاهدين
من اهل الكتاب فانه يقضي بالمال بينهما ولا يترجح احدى الشهادتين بالاسلام
ولو مات هذا الخنثى فادعى احد ميراث غلام واقر الوصي بذلك وجحد بقية الورثة وقال
هي جارية قال اذا جاءت الاموال والدعوى لم يصدق الوصي ولا الام على ما ادعى وان
كان هذا الخنثى حيا لم يمت فقال انا غلام وطلب ميراث غلام من امه وصدقه الوصي في
ذلك وانكر بقية الورثة ذلك وقالوا هي جارية قال لا اعطيه ميراث غلام ولا اصدقه
على ذلك الا ببينة ● وان كان وصيه اخوه زوجه امراة ثم مات الخنثى وطلبت المراة ميراثها
وقال الوصي هو غلام وقد جاز النكاح وورثت المراة منه وقال بقية الورثة هي جارية
لا يلزم الورثة الذين انكروا ميراث الغلام في حقهم ويلزم الوصي المقر ميراث غلام في نصيبه
وترث المراة من الخنثى مما اصاب به الخنثى من المقر ● وان كان له اخ لابيه وامه فاقر انه جارية
زوجها رجلا ثم مات الخنثى وقد راهق قبل ان يعلم انها امراة وزوجه الاخ الاول وهو الوصي
امراة وزعم الاخ الوصي انه رجل وزعم الاخ الثاني الذي ليس بوصي وزوجها من رجل وزعم
انها امراة ثم مات الخنثى قبل ان يعرف حاله وقال النكاح الاول جائز على الاخ الاول وهو
الوصي ولا يجوز على من انكر بقية الورثة والنكاح الثاني الذي اقر به الذي ليس بوصي
باطل في حقه فلا يجوز في حق بقية الورثة ● اما نكاح الاخ الاول وهو الوصي جائز في حقه ولا
يجوز في حق بقية الورثة ● قال فان لم يعرف اي النكاحين اول قال ابطل هذا كله ولا
اورث شيئا منهما ● وان عرفت الذي اقر انها امراة وزوجها رجلا انها اول قال الزمه ميراث
الزوج في نصيبه ولا الزم غيره وابطل النكاح ● خنثى مشكل مراهق وخنثى مثله مشكل زوج
احدهما صاحبه على ان احدهما رجل والاخر امراة فقد ذكرنا هذه المسئلة قبل هذا في نوع
النكاح وانما اعدناها في هذا النكاح لنوع يختص بهذا النوع انهما اذا ماتا بعد الابوين
واقام كل واحد من ورثتهما البينة انه هو الزوج وان الاخر هو الزوجة قال لا اقضي بشي
من ذلك ● وان جاءت احدى البينتين قبل الاخرى وقضيت بها ثم جاءت البينة الاخرى قال ابطل
البينة الاخرى وقضا الاولى ماض على حاله **نوع اخر في المتفرقات** لا يجوز شهادة
الخنثى حتى يدرك وبعد ما ادرك حتى يستبين امره يتوقف امره في الشهادة حتى يتبين انه

ذكر

ذكر رجل وصى لما في بطن امراة بالف درهم ان كان غلاما وبخمسماية درهم ان كان جارية
فولدت هذا الخنثى المشكل يعطى له خمسماية ويوقف الخمسماية الاخرى الى ان يتبين
حاله او يموت قبل التبيين ● فان تبين انه ذكر دفعت الزيادة اليه وان تبين انه جارية
دفع الى ورثة الموصي ● وكذلك ان مات قبل التبيين انه جارية دفع الى ورثة الموصي
وكذلك ان مات قبل التبيين دفع الموقوف الى ورثة الموصي وهذا قول علمائنا وذكر
الشعبي رحمه الله يعطى له نصف وصية الغلام خمسماية ونصف وصية الجارية مايتان وخمسون
فيعطى له سبعماية وخمسون ويوقف مايتان وخمسون الى ان يتبين حاله فان تبين ذكره
يعطى مايتين وخمسين وان تبين انه انثى يوخذ منه مايتان وخمسون والله سبحانه اعلم

كتاب الفرايض

يشتمل على سبعة وثلاثين فصلا **الفصل الاول** في التحريض على تعلم الفرايض وبيان
وجه تسمية الفرايض ● اعلم ان طلب العلم فريضة على كل مسلم ومسلمة لا سيما علم الفرايض لان
النبي عليه الصلاة والسلام حث بالامر بالتحصيل فقال تعلموا الفرايض وعلموها الناس فانه
اول ما ينسى وفي حديث عايشة رضي الله عنها قال تعلموا الفرايض فانها نصف العلم وكتب
عمر رضي الله عنه الى ابي موسى الاشعري اذا تحدثتم فتحدثوا بالفرايض **وفي الكافي** ثم تعلم
مندوب اليه ● وان كان فرض كفاية الاخبار الواردة فيه وانه اول علم ينسى وينزع من
قلوب هذه الامة ● وتكلم العلما لماذا سمى النبي عليه الصلاة والسلام الفرايض نصف
العلم بعضهم قالوا لان للادمي حالتان حالة الحيوة وحالة الممات ● فحالة الحيوة نصف وحالة
الممات نصف وساير العلوم يحتاج اليها حالة الحيوة والفرايض يحتاج اليها بعد الموت فسمى
الفرايض نصف العلم لهذا وقيل انما سماها نصفا لان الاسباب التي يثبت بها الملك نوعان
مكتسب كالهبة والوصية والبيع وغير ذلك ● وغير مكتسب كالارث فالمكتسب نصف وغير
المكتسب نصف بعد هذا الكلام في فصول احدها ان محمدا رحمه الله كما ذا سمى هذا الكتاب
فرايض ولم يسمه كتاب المواريث كما هو حقيقته قيل اقتدا بكتاب الله تعالى فان الله سبحانه
قال فريضة من الله ● وقيل اقتدا برسول الله حيث سماها فرايض في الاحاديث التي رويناها
وقيل لان الفرض هو التقدير قال الله تعالى فنصف ما فرضتم اي قدرتم وسهام المواريث
كلها مقدرة **الفصل الثاني** في بيان من يورث ومن لا يورث عنه ولكنه غير مطرد ● فالمرتد
لا يرث عنه اقرباوه المسلمون والجنين يرث ويظهر حكمه بعد الانفصال على ما ياتي بيانه بعد
هذا ولا يورث عنه والانبيا عليهم السلام كانوا لا يرثون من احد ولا يورث احد منهم والذي
روي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم ورث مال خديجة لا يكاد يصح لان خديجة رضي الله
عنها وهبت جميع مالها لرسول الله صلى الله عليه وسلم في حيوتها **وفي الذخيرة** وصحتها **الفصل
الثالث** في بيان ما يجري فيه الارث فنقول لا شك ان اعيان الاموال يجري فيها الارث
واما الحقوق فمنها ما يجري فيه الارث كحق الشفعة وخيار الشرط وحد القذف عندنا والنكاح
لا يورث بلا خلاف وحبس المبيع وحبس الرهن يورث والوكالات والعواري والودايع لا يورث
واختلف المشايخ في خيار العيب ● منهم من قال يورث ومنهم من قال لا يورث ولكن لا يثبت للوارث
ابتدا ● والدية تورث بلا خلاف ● واما القصاص في الاصل انه يورث ● ومن المشايخ من ابى ذلك
وقال يثبت للورثة ابتدا ويجوز ان يقال القصاص لا يورث عند ابي حنيفة ويورث عندهما
استدل هذا القايل بمسئلة ● صورتها احد الورثة اذا اقام البينة كما في الدية والولا لا يورث
بلا خلاف **الفصل الرابع** في بيان الوقت الذي يجري فيه الارث هذا فصل اختلف فيه
المشايخ قال مشايخ العراق الارث يجري من اخر جزء من اجزاء حيوة المورث ● وقال مشايخ بلخ الارث
يجري بعد موت المورث وفايدة هذا الاختلاف انما يظهر في رجل تزوج بامة الغير ثم قال
لها اذا مات مولاك فانت حرة فمات المولى والزوج وارثه هل يعتق فعلى قول من يقول ما ان

الارث يجري في اجزجزء من حيوة المورث يعتق وعلى قول من يقول بان الارث يجري بعد الموت
وذكر هذه المسئلة في القدوري ذكر ان على قول ابي يوسف ومحمد لا يعتق وعلى قول زفر يعتق
الفصل الخامس في بيان ما يستحق به الارث وما يحرم عنه فنقول ما يستحق به الارث شيئان
النسب والسبب فالمسماة بالنسب على ثلاثة انواع المنتسب وهم الاولاد والمنتسب اليه وهم
الاباء والامهات والنسب وهم الاخوات والاعمام والعمات وغير ذلك والسبب ضربان زوجية
وولاء والولاء نوعان ولاء عتاقة وولاء موالاة وفي النوعين من الولاء يرث الاعلى من
الاسفل ولا يرث الاسفل من الاعلى الا اذا شرط ذلك في الولاء والموالاة بان قال
الاعلى للاسفل انت ميراثي لك فحينئذ يرث الاسفل من الاعلى هذا بيان جملة ما يستحق
به الارث جئنا الى بيان ما يحرم به الارث الرق حتى ان العبد لا يرث من الحر والحر
لا يرث من العبد وسياتي شيء من هذا بعد ذلك ان شاء الله تعالى واختلاف الدينين حتى
لا يرث الكافر من المسلم ولا المسلم من الكافر وسياتي ايضا ان شاء الله تعالى والقتل مباشرة
بغير حق فهي القتل يشترط لحرمان الميراث ثلاثة اشياء احدها المباشرة سواء كانت عمدا
او خطاء حتى ان من تسبب الى قتل مورثه بان نصب الماء على الطريق فزلق به مورثه
ومات او حفر بيرا على قارعة الطريق فوقع فيها مورثه ومات لا يحرم عن الميراث
الشرط الثاني ان يكون القتل بغير حق لا يوجب حرمان الميراث الا ترى ان من صال على
وارثه فقتله الوارث دفعا لصياله لا يوجب حرمان الميراث الشرط الثالث ان يكون
المباشر مخاطبا حتى ان الصبي والمجنون اذا قتل يتعلق به وجوب القصاص والكفارة تمنع
الارث والا لا ولكن اختلاف الدارين سبب لحرمان الارث لان الميراث انما يستحق
بالنصرة ولا ينتصر احدهما بصاحبه ولكن هذا الحكم في حق الكفرة لا في حق المسلمين حتى
ان المسلم اذا مات في دار الاسلام وله ابن مسلم في دار الحرب او التركة يرث **وفي الكافي** ثم
اختلاف الدار على نوعين حقيقي كحربي مات في دار الحرب وله ابن ذمي في دار الاسلام
فانه لا يرث الذمي من ذلك الحربي وكذا لو مات الذمي في دار الاسلام وله ابوان او ابن في
دار الحرب فانه لا يرث ذلك الحربي من هذا الذمي وحكمه كالمستامن والذمي حتى لو مات
مستامن في دارنا لا يرث منه وارثه الذمي وكذلك الدين سبب لحرمان الميراث وهذا
اذا كان الدين مستغرقا للتركة اما اذا لم يكن مستغرقا فالقياس ان يوجب حرمان الميراث
وفي الاستحسان لا يوجب وقد قيل ان البعد سبب لحرمان الميراث ايضا حتى ان البعيد
لا يرث من القريب اذ لو ورث لورث جميع العالمين واحد وانه محال **الفصل السادس**
في الحقوق اذا اجتمعت في التركة يعني يجب ان يعلم بان التركة يتعلق بها حقوق اربعة
جهاز الميت ودفنه والدين والوصية والميراث فيبدأ بالجنازة وكفنه وما يحتاج اليه
في دفنه بالمعروف **وفي الكافي** من غير تبذير ولا تقتير **وفي التهذيب** اذا مات الرجل
يبدأ من تركته بتكفينه وتجهيزه بالمثل والمثل ما يلبس عند الخروج وقيل في الاعياد وقيل
في الجماعات ثم الدين فانه لا يخلو اما ان يكون الكل ديون المرض او البعض دين الصحة
والبعض دين المرض يثبت بالبينة او المعاينة فهو ودين الصحة سوا **وفي المضمرات** وسئل
عمن مات وله مال في يد اجنبي فطلب منه الورثة تسليم ذلك وعلى الميت ديون والمدعى عليه
يعلم ذلك واخبر ورثته فصالح الورثة عما عليه وفي يده على مال ثم دفعه من مال نفسه اليهم
هل يغرم لغرماء الميت فقال نعم ولا يجبر بهذا الصلح وسئل عمن مات وله في يد اجنبي
مال وله ورثة ولا تركة في يديهما وعلى الميت ديون على من يدعي صاحب الدين وعلى من يقيم
البينة على ذي اليد بحضرة الورثة وينفذ وصاياه من ثلث ماله وفي وصايا الخصاف ثم
تنفذ وصاياه من ثلث ما بقي بعد الكفن والدين الا ان يجيز الورثة اكثر من ذلك ويقسم
الباقي بين الورثة على سهام الميراث وهذا اذا كانت الوصية بشيء بعينه فاما اذا
كانت الوصية شايعة نحو الوصية بالثلث او الربع لا يبتدأ من الوصية على الميراث بل يكون الموصى

له شريك الورثة في هذه الصورة يزداد حقه بزيادة تركة الميت وينتقص حقه بنقصان تركة
الميت **الفصل السابع** في بيان اصناف الورثة ثلاثة اصحاب الفرائض والعصبات
وذو الارحام فاصحاب الفرائض من لهم سهام مقدرة بالنص من اصول الشريعة اما الكتاب
او السنة او الاجماع ذكرا كان او انثى والعصبات من ليس لهم سهام مقدرة ويستحقون جميع
المال اذا لم يكن ثم اصحاب الفرائض وهم في الحاصل صنفان احدهما من جهة النسب والاخر
من جهة السبب وسياتي ذلك في فصل العصبات وذو الارحام والله اعلم **الفصل الثامن**
في بيان ترتيب الورثة فنقول اول من يقسم عليهم الميراث اصحاب الفرائض ثم العصبات
من جهة النسب ثم مولى العتاقة ثم الرد لذوي الارحام **وفي الكافي** بعد رجعه ثم ثم
ذو الارحام ثم مولى الموالاة ثم المقر له بالنسب من الغير حيث لا يثبت نسبه باقراره من
ذلك الغير اذا مات المقر مصرا على اقراره نحو ان يقر باخ او باخت او ما اشبه ذلك ثم
الموصى له بجميع المال ثم بيت المال **الفصل التاسع** في بيان السهام المقدرة وبيان اهلها
فنقول السهام المقدرة ستة نصف وربع وثمن وثلثان وثلث وسدس والمستحقون لهذه
السهام اثنا عشر نفرا من الورثة ثمان من النساء سبع منهن بالنسب وهن بنات الصلب وبنات
الابن **وفي التهذيب** وان سفلت م والام والجدة **وفي التهذيب** والجدة الصحيحة وان علت
م والاخت للام والاخت لاب والاخت لاب وام وواحدة بالسبب وهي الزوجة واربع
من الرجال ثلاثة منهم بالنسب وهم الاب والجد اب الاب **وفي التهذيب** وان علا م والاخ
لام وواحد بالسبب وهو الزوج غيرانه ستة من هؤلاء لهم حال واحد عبرهم بينهم لا يتغير وهم
الزوج والزوجة والام والجدة والاخ والاخت لام وستة لهم حالان سهم وتعصيب وهم
الاب والجد اب الاب والثلث وبنت الابن والاخت لاب **وفي شرح الطحاوي** فجميع ما ينبني
عليها الفرائض سبعة سهام وثلاثة واربعة وستة وثمانية واثني عشر واربعة وعشرون
اربعة منها لا تعول وهي سهمان وثلاثة واربعة وستة وثمانية واربعة وعشرون
وثلاثة منها تعول **وفي المضمرات** الجمع على توريثهم من الذكور عشرة الابن وابن الابن وان
سفلوا والاب والجد اب الاب وان علا والاخ وابن الاخ والعم وابن العم والزوج والمولى ومن
الاناث سبع البنت وبنت الابن والام والجدة والاخت والزوجة ومولاة النعمة والمراد
من ابن الاخ وابن العم هو لاب وام لان ابن الاخ لاب وابن العم لام من جملة ذوي الارحام
في توريثهم خلافا للشافعي رضي الله عنه والمراد بالجدة الصحيحة **الفصل العاشر**
في بنات الصلب بنات الصلب لهن حالان سهم وتعصيب اذا لم يكن للميت ابن هو صاحب سهم
وسهم الواحدة منهن النصف والثنتان فصاعدا الثلثان ولا يزاد على ذلك وان كثرن هذا على
قول عامة الصحابة وعامة الفقهاء رضي الله عنهم وان كان للميت ابن فانهن يصير عصبة ويسقط
اعتبار النصف والثلثين ويقسم المال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين **وفي التهذيب** وهي
تسمى عصبة بغيرها فان كان للميت بنت وابن ابن فللبنت النصف والباقي لابن الابن **الفصل
الحادي عشر** في بنات الابن لهن حالان سهم وتعصيب اذا لم يكن للميت بنت ولا ابنتان فصاعدا
ولا ابن ابن فهي صاحبة سهم وسهم الواحدة النصف وسهم الثنتين فصاعدا الثلثان اذا كن
في درجة واحدة ولا يزاد على الثلثين وان كثرن هذا قول عامة الصحابة رضي الله
عنهم وعامة الفقهاء وان كان للميت ابن فلا شيء لبنت الابن وكذلك اذا كان للميت
ابنتان فلا شيء لبنت الابن الا ان يكون في درجتها او اسفل منها فتصير عصبة ويقسم
ما بقي من المال بعد نصيب الابنتين بينهما للذكر مثل حظ الانثيين **وفي المضمرات**
صورته ترك ابنتين وابنة ابن وابن ابن فللبنتين الثلثان والباقي بين اولاد
الابن للذكر مثل حظ الانثيين وان كان للميت بنت واحدة وبنت ابن فللبنت النصف
ولبنت الابن السدس تكملة للثلثين وان كان للميت بنت ابن وابن ابن فالمال بينهما للذكر
مثل حظ الانثيين وان كان له بنات ابن بعضهن اسفل من بعض فان كان في الدرجة
الاولى بنتان فصاعدا ولم يكن بدرجتهن ذكر فلهن الثلثان وسقط الباقيات ذكره في

ان كان في درجة الاولى واحدة ولم يكن بدرجتها ذكر استحقت هذه النصف والتي
تليها السدس تكملة الثلثين فسقطت الباقيات الا اذا كان مع الواحدة الباقيات ذكر
صارت التي معها ذكر والتي فوقها وتقسم الباقي بعد نصيب البنتين في الدرجة الاولى
او بعد نصيب الواحدة التي هي في الدرجة الاولى والتي تليها بينهما ومن فوقها للذكر
مثل حظ الانثيين بيان هذا من المسائل رجل هلك وترك ابنتي ابن وابنت ابن ابن ابن
وابنت ابن ابن ابن ابن فلبنتي الابن ثلثي المال وسقطت الباقيات الا اذا كان مع واحدة
الباقيات حينئذ صارت التي معها ذكر والتي فوقها عصبة به الا ان التي معها ذكر تصير
عصبة به لا محالة والتي فوقها انما تصير عصبة به اذا لم يصل اليها فرضها فلا جرم ان في المسئلة
الاولى حكم العصبة لابنت ابني الابن تذكر مع الواحدة الباقيات لانه وصل اليها فرضها
وفي المسئلة الثانية حكم العصبة لابنت لبنت الابن ولبنت بن الابن بذكر مع واحدة من
الباقيات لانه وصل اليهما فرضهما ولو مات وترك ثلاث بنات بن بعضهن اسفل من بعض
وثلاث بنات بن ابن ابن بعضهن اسفل من بعض فالعليا من الفريق الاول تكون بنت ابن
الميت والوسطى من الفريق الاول تكون بنت ابن ابن الميت والسفلى من الفريق الثاني تكون
بنت ابن بن بن الميت والعليا من الفريق الثالث تكون بنت بن بن بن الميت والوسطى من
الفريق الثالث تكون بنت بن بن بن الميت صورة الفريق الاول بنت بن بنت بن بن بن
صورة الفريق الثاني بنت بن بن بنت بن بن بنت ابن بن بن بن صورة الفريق
الثالث اذا عرفت صورة المسئلة فنقول العليا من الفريق الاول لا يوازيها احد والوسطى
من الفريق الاول يوازيها العليا من الفريق الثاني والسفلى من الفريق الاول يوازيها
الوسطى من الفريق الاول والعليا من الفريق الثالث والسفلى من الفريق الثاني
يوازيها الوسطى من الفريق الثالث والعليا من الفريق الثالث يوازيها الوسطى من الثاني
والسفلى من الفريق الثالث والعليا من الفريق الثاني الاول والوسطى من الفريق
الثالث يوازيها السفلى من الفريق الثاني والسفلى من الفريق الثالث لا يوازيها احد جئنا
الى بيان حكم المسئلة فنقول للعليا من الفريق الاول النصف وللوسطى من الفريق
الاول والعليا من الفريق الثاني السدس تكملة للثلثين وسقطت الباقيات وفي الكافي
الا ان يكون معهن غلام فيعصبهن من كانت بحذايه ومن كانت فوقه بشرط الا ان تكون التي فوق
ذلك سهم ويسقط من دونه فنقول اذا كان الغلام مع العليا من الفريق الاول فالمال بينها
وبين الغلام للذكر مثل حظ الانثيين وان كان الغلام مع العليا من الفريق الثاني فللعليا
من الفريق الاول النصف والباقي بين الوسطى من الفريق الاول والعليا من الفريق
الثاني وبين اخيها للذكر مثل حظ الانثيين وان كان العليا من الفريق الثالث فللعليا
من الفريق الاول النصف وللوسطى من الفريق الاول والعليا من الفريق الثاني السدس
والباقي بين العليا من الفريق الثالث والوسطى من الفريق الباقي والسفلى من الفريق
الباقي والسفلى من الفريق الاول وبين الغلام للذكر مثل حظ الانثيين وان كان الغلام
مع السفلى من الفريق الثالث فللعليا النصف ثم للذكر مثل حظ الانثيين وفي التهذيب
ثلاث بنات بن بعضهن اسفل من بعض ان كان الغلام مع الوسطى بعصب الوسطى ويحجب السفلى
ويصح من ستة وان كان الغلام مع السفلى يعصب السفلى ولا يعصب الوسطى لانها تستحق
الفرض ويصح من ثمانية عشر وان كانت للعليا ابنتين والغلام مع السفلى يعصب الوسطى
فان سقطت العليا من الفريق الاول فللوسطى من الفريق الاول والعليا من الفريق
الثاني السدس عند عامة الصحابة وسقطت الباقيات فاسقطت الوسطى من الفريق الاول
ايضا فللعليا من الفريق الثاني والعليا من الفريق الثالث السدس تكملة للثلثين وسقطت
الباقيات فان سقطت العليا من الفريق الثاني ايضا فللسفلى من الفريق الاول والوسطى من
الفريق الثاني والعليا من الفريق الثاني الثلثان بالاتفاق فسقطت الباقيات وعلى هذا
القياس تخرج هذه المسائل وفي الظهيرية الفصل الاول في بيان صورة التشبيب قال

الشيخ

الشيخ الامام علم الدين السخاوي رحمه الله التشبيب من قولهم تشبب بالمراة اذا قال فيها شعرا وقيل
التشبيب التنشيط ماخوذ من شباب المراة الفرس بكسر الشين من حد دخل وهو ان ينشط ليرفع
يديه وهذه المسائل تبسط الحايض فيها وقيل هو من شب النار من حد دخل اي اوقدها سميت
بذلك لما فيها من تزكية الخواطر وتنضيدها اما التشبيب في ميراث الاولاد رجل مات وترك
ثلاث بنات بن بعضهن اسفل من بعض وثلاث بنات بن بن بعضهن اسفل من بعض وصورة
المسئلة رجل له ثلاث بنين ولاحدهم بن بن وبنت ولابن الابن بن وبنت ولابن بن الابن
بنت فهولا ثلاث بنات بن بعضهن اسفل من بعض ولاحد الابنين الباقيين بن بلا بنت وللابن
الثاني بن وبنت الابن الثالث بن وبنت والابن الرابع بن وبنت فهولا ثلاث بنات
ابن بن بن بعضهن اسفل من بعض وللابن الاخر ابنان بلا بنت وللابن الثالث بن وبنت
وللابن الرابع بن وبنت وللابن الخامس بن وبنت فهولاء ثلاث بنات بن بن بعضهن اسفل
من بعض ثم مات البنون وبنيت البنات فهولا ثلاث فرق وكل فريق ثلاث عليا ووسطى
وسفلى والله اعلم الفصل الثاني عشر في الام زعم بعض العلماء ان الام عصبة مع الاب عند
عامة الصحابة وعند عبد الله بن عباس رضي الله عنه هي صاحبة فرض على كل حال فالصحيح
انها صاحبة فرض عندنا لكل على كل حال وفرضها السدس اذا كان للميت ولد وولد ابن
وان سفل او ثلاثة من الاخوة والاخوات بالاجماع او اثنان من الاخوة ومن الاخوات عند
عامة الصحابة وفي شرح الطحاوي من اي جهة كان م وبه اخذ اصحابنا رحمهم الله وعند
انعدام هولاء فرضها الثلث وفي شرح الطحاوي لا يزاد على الثلث الا في حالة الرد ولا ينقص
من السدس الا في حالة العول م الا اذا كان معها اب احد الزوجين فلها ثلث ما بقي من
بعد نصيب احد الزوجين عند عامة الصحابة واخذ اصحابنا رحمهم الله حتى انه اذا كان م
للميت امراة وابوان فللمراة الربع سهم من اربعة وللام ثلث ما بقي وللاب ما بقي ولو كان
للميت زوج وابوان فللزوج النصف وللام ثلث ما بقي وفي شرح الطحاوي وما بقي للاب
م اصل المسئلة من ستة وفي شرح الطحاوي هذا قول علماينا الثلاثة وهو قول علي وزيد
وقال ابن عباس رضي الله عنهما في المسئلة للام ثلث المال كاملا وما بقي فللاب م
فان لم يكن معها اب او احد الزوجين فلها ثلث جميع المال عند عامة الصحابة واختلفت
الروايات عن ابي حنيفة في فرض الام مع الجد واحد الزوجين كما لو كان مكان الجد ابا
وروي عن محمد رحمه الله ان لها ثلث ما بقي بعد نصيب احد الزوجين كما لو كان مكان الجد
ابا وروي عن محمد عنه ان لها جميع المال بخلاف ما اذا كان الجد ابا وان كان مكان الاب جد
فللام ثلث جميع المال الا عند ابي يوسف فان لها ثلث ما بقي ايضا الفصل الثالث
عشر في الجدات وفي الظهيرية فاعلم انه لا بد لكل واحد من بني ادم سوى عيسى بن مريم
صلوات الله عليه في البطن الا ان يكون له جدتان احدهما من قبل الام وهي ام الام والاخرى
من جهة الاب وهي ام الاب م يجب ان يعلم بان الجدات طبقات طبقة هي من جهة اصحاب
الفرايض تعرف بالثابتات وطبقة وهي من جملة ذوي الارحام يعرفن بالساقطات
فالحاصل ان كل واحدة دخل في نسبها اب الى الميت اب بين امين فهي ساقطة كام اب
الام ونحوها وكل جدة لم يدخل في نسبها الى الميت اب بين امين هي ثابتة اي جانب كانت
كام ام الام وام ام الاب وام اب الاب ونحوهن وهذا هو مذهب عامة الصحابة رضي
الله عنهم وبه اخذ علماؤنا رحمهم الله واما الساقطات بيان احكامهن في باب ذوي الارحام
واما الثابتات فهن ضربان متحاذيات وغير متحاذيات معناه ان يكون في درجة واحدة او في
درجات مختلفة وكلهن يسقطن بالام وتحجب الجدات كلهن من كانت من قبلها ومن كانت من
قبل الاب والاب يحجب من قبله ولا يحجب من كان من قبل الام عند عامة الصحابة رضي الله
عنهم وبه اخذ اصحابنا فاما مع الميت هل تحجب الجدة التي هي ام الاب فلا رواية في هذا الفصل
عند اصحابنا وكان الشيخ الامام شمس الايمة الحلواني يحجبها كما يحجبها ابنها الذي هو اب الميت

لان في هذا مخالفة الجد فان اب الاب لا يرث مع الاب ويرث مع الجد وان كان الاب حيا وللميت
ام الاب وام الام لا ترث ام الاب عند اصحابنا ماذا يعطي ام الام ولم يروا في ذلك شيئ من اصحا
وقد اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا الصاجيع فرايض الجدات وبعضهم قالوا يعطي لها نصف فريضة
الجدات والقربى منهن تحجب البعدى من جانب واحد بلا خلاف وهل تحجب البعدى من الجانبين
ففيه اختلاف المشايخ رحمهم الله بيانه اذا كان للميت ام الاب وام ام الام والاب حي فعند
بعض المشايخ لا شيئ لواحدة منهما لان ام الاب تصير محجوبة بام الاب وام الاب تصير محجوبة
بالاب وعند بعض المشايخ يرث الجدة من قبل الام فريضة الواحدة منهن السدس بالسوية
وهذا قول عامة الصحابة وعليه الفقهاء وقال عبد الله بن عباس رضي الله عنهما فريضة
الجدات السدس في حالة ما يكون فريضة الام السدس وفريضة الجدات الثلث في حالة ما
يكون فريضة الام الثلث **وفي المضمرات** للجدة الواحدة فصاعدا في السدس ولا يزاد
عليه الا عند الرد ولا ينقص عنه الا عند العول والجدات ست بنتان لك وبنتان لامك
وبنتان لابيك والكل وارثان الا واحدة وهي ام اب الام وان كان للميت جدة من جهة
واحدة وجدة من جهتين او ثلاث جهات قال ابو يوسف رحمه الله لا عبرة لكثرة الجهات والسدس
بينهن على عدد الجهات وصورته من جهتين امراة زوجت ابنته ابنتها من ابن ابنها فولد
بينهما غلام فهذه المراة لهذا الغلام جدة من جهتين فانها ام ام هذا الغلام وام اب
اب هذا الغلام فلو مات هذا الغلام وترك هذه الجدة وجدة اخرى من قبل الاب وهي
ام ام ابيه قال ابو يوسف رحمه الله السدس بينهما بالسوية وقال محمد رحمه الله السدس
بينهما اثلاثا ثلثاه لذات الجهتين وثلثه لذات الجهة الواحدة من الجهات الثلاث
هذه الزوجة المزوجة زوجت بنت بنت لها اخرى من هذا الغلام المولود فولد
بينهما غلام فان هذه الزوجة لهذا الغلام المولود الثاني جدة من ثلاث جهات من جهة
هي ام ام امه ومن جهة هي ام ام ام ابيه ومن جهة ام اب اب ابيه فلو مات هذا
الغلام وترك هذه المزوجة وجدة اخرى من قبل الاب وهي ام ام اب الاب فعلى قول
ابي يوسف رحمه الله السدس بينهما على اربعة اسهم ثلاثة اسهم للمزوجة هذه وسهم واحد
للجدة الاخرى **وفي السراجية** ثم تتصور اربع جدات متساويات في الدرجة ام ام ام
فللام ام ام ام للات وام ام اب للاب وام اب لاب وتتصور اربع جدات
مستويات ابوينات ام ام ام للاب وللام ام ام الاب وام اب الاب وام اب
اب اب الاب **وفي المضمرات** ثم الابيية وان تعددت تشاركه الابويية وان قربت عند
الشافعي رضي الله عنه الابوية القربى تحجب الامية البعدى ولو كانت القربى من
جانب محجوبة وكذلك عند الاكثرين وعند ابي حنيفة بخلافه **وفي الكافي** والبعدى
من اي جهة كانت تحجب القربى من اي جهة كانت وارثة كانت القربى او محجوبة
وتسقطن كلهن بالام والابويات ايضا بالاب وكذا بالجد الا ام الاب فانها ترث مع الجد
وكذلك المتحاذيات الوارثات اذا سئلت كم بازائهن من الساقطات فالسبيل في معرفة
ذلك اذا سئلت تحفظ المذكور بيمينك ثم اطرح اثنين من ذلك وتحفظهما بيسارك ثم
تضعف ما في يسارك بعد ما بقي في يمينك ثم بلغ فهو مبلغ جملة العدد فللوارثات من
ذلك عدد معلوم لوقوع السؤال عنها فاذا تركت ذلك من الجملة فما بقي فهن الساقطات
مثاله اذا قيل لك ثلاث جدات متحاذيات وارثات كم بازائهن من الساقطات فاحفظ
الثلث بيمينك ثم اطرح من ذلك اثنين واحفظهما بيسارك ثم ضعف ما في يسارك بعدد
ما بقي بيمينك وهو الواحد فاذا ضعفت اثنين مرة يكون اربعة وكان عدد جملتهن
ثلاثة بينين وارثات والساقطات منهن واحدة فالوارث ام ام الام وام ام الاب
وام اب الاب وكان الساقطة ام اب الام وعلى هذا التخريج الاربع والخمس والست بيمينك
ثم اطرح اثنين منهن واحفظهما بيسارك ثم ضعف الاثنين بعدد ما بقي بيمينك وهو اربع

مرات بضرب اثنين وثلاثين فهو عدد الجملة ستة عشر منهن من قبل الاب وستة عشر منهن من قبل
الام وليس في الاثنين من قبل الام وارثة الا واحدة وهي لا ابني من قبل الام الوارثات خمس
وهن من لا يدخل في نسبهن الى الميت اب بين ابنين ومن سواهن الساقطات وهن سبعة
وعشرون وعلى هذا القياس فافهم وان سئلت عن ست جدات متحاذيات كلهن وارثات
فصورتها ام ام ام ام ام ام ام ام ام ام ام اب ام ام ام اب ام ام اب ام ام
اب اب اب ام اب اب اب اب والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب

الفصل الرابع عشر

في الاخت لاب وام وقد ذكرنا ان للاخت لاب وام حالين
سهم وتعصيب اذا لم يكن للميت ولد ولا ولد ابن اسفل ولا جد اب الاب وان علا ولا اخ
لاب وام فهي صاحبة سهم وسهم للواحدة النصف وسهم البنتين فصاعدا الثلثان ولا
يزاد على الثلثين وان كثرت وان كان له جد اب الاب عند ابي حنيفة خلافا لهما فالجد
عند ابي حنيفة يحجب الاخوات كلها كالاب وعندهما لا يحجب وان كان للميت بنت او بنت
ابن فللاخت لاب وام في هذه الحالة ما اخذ البنت وبنت الابن فرضهما والباقي يكون
للاخت فالاخت لاب وام تصير عصبة مع البنت ومع بنت الابن وكذلك اذا كان معها
بدرجتها اخ ذكر لاب وام تصير عصبة **وفي الكافي** ومع الاخ لاب لام للذكر مثل حظ الانثيين
والاخت لاب كالاولاد الابن مع الصلبي بالاجماع فللواحدة النصف وللاكثر الثلثان
عند عدم الاخوات لاب وام ولهن السدس مع الاخت لاب وام تكملة الثلثين ولا
يرثن مع الاختين لاب وام الا ان يكون معهن اخ لاب فيعصبهن فيكون للاختين لاب
وام الثلثان والباقي بين الاولاد لاب للذكر مثل حظ الانثيين فلهن الباقي مع البنات
او مع بنات الابن **وفي الظهيرية** والتشبيب في ميراث الاخوة والاخوات رجل مات
وترك ثلاثة اخوة متفرقين مع كل واحد منهم ثلاثة اخوة متفرقين قيل هذا امات
وخلف اخوين لاب وام واربعة اخوة لاب والم واربعة اخوة لاب اخ الاخ لاب وام اخ اخو
الميت لاب وام واخوه كذلك لاب واخوة لام وكذلك اخ الميت لام وام الاخ لاب فاخوه
لام واب واخوه لاب مما اخ الميت لاب واخوه لام اجنبي عن الميت واما الاخ لام فاخوه
لاب وام واخوه لام اخ الميت لام واخوه لاخ اجنبي عن الميت فحصل للميت اخوان لاب
وام واربعة اخوة لاب واربعة اخوة لام فللاخوة لام الثلث والباقي للاخوة لاب وام
ولا شيئ للاخوة لاب ولو ترك اختين لاب وام واربع اخوات لاب واربع اخوات لام
فالثلثان للاختين لاب وام والثلث للاخوات لام فان جمع بين الفريقين وسئل
ثلاثة اخوة متفرقين وثلاث اخوات متفرقة فاجمع الجوابين وقل هذا رجل مات وترك
اخوين لام واب واختين لاب وام واربع اخوة لاب وام واربع اخوات لاب وام واربع
اخوة لام على التخريج الذي ذكرنا فيكون الثلث بين الاخوة والاخوات لاب فام للذكر مثل
حظ الانثيين

الفصل الخامس عشر

في الاخت وقد ذكران للاخت لاب حالين ايضا سهم
وتعصيب اذا لم يكن للميت ولد ولا ولد ابن وان سفل ولا اب ولا جد للاب وان علا واخ
لاب وام لاب ولا اختان لاب وام فهي صاحبة سهم وسهم الواحدة النصف وسهم الثنتين
فصاعدا الثلثان وان كان للميت ابن وابن ابن وان سفل او اب او اخ لاب وان علا والاخ
لاب وام فلا ميراث لها الا ان يقع في درجتها ذكر فيعصبها **وفي شرح الطحاوي** اذا كان معها
ذكر او اخ لاب فحينئذ تصير عصبة والباقي بينهم للذكر مثل حظ الانثيين وان كان للميت اختان
لاب وام واخت لاب فللاخت لاب وام النصف وللاخت لاب السدس تكملة الثلثين وان
كان للميت بنت او بنت ابن واخ لاب فهي عصبة **وفي شرح الطحاوي** ولا يكون للاخت من
قبل الاب والام ولا من قبل الاب اذا لم يكن معها ذكر عصبة شيء من الفرائض الا مع البنات
وان سفلن فانهن يكن معهن عصبة كما اذا مات الرجل وترك ابنته واختا لاب وام فللبنت
النصف والباقي للاخت من قبل الاب والام بالعصوبة وكذلك لو كن اخوات لاب وام كان

النصف الباقي بينهن ولو لم يكن اخت لاب وام ولكن كانا اخت لاب واخوات لاب كذلك الجواب
ايضا وكذلك لو ماتت وتركت بنتا واختا لاب فللابنة النصف والباقي للاخت بالعصوبة
وليس هذا كما اذا ماتت المراة وتركت زوجها واختا لاب وام فللزوج النصف وللاخت النصف
بالفريضة لا بالعصوبة ولو كانا اختين فلهما الثلثان في تحول الحساب فلا يكون لها الباقي
لان الاخت لا تصير عصبة الا مع البنات او مع بنات الابن ثم الاناث لا تصير عصبة الا في
ثلاث مواضع احدها الاخوات مع البنات عصبة والثاني اذا خالط الاناث ذكر صرن
به عصبة والثالث مولاة العتاقة عصبة والذكور لا يرثون بالفرض الا في ثلاث مواضع
احدها الزوج يرث بالفريضة والاخ للام صاحب فرض والاب والجد في حال عدم الاب
مع الولد **الفصل السادس عشر** في الاخت لام الاخت لام صاحبة فرض اذا لم يكن
للميت ولد ولا ولد ابن وان سفلت ولا اب ولا جد الاب وان علي وان كان للميت
واحد منهم لا شي لها ولا فريضة للواحد منهن السدس وفريضة الثلثين فصاعدا الثلث
لا تزاد على ذلك وان كثرن **الفصل السابع عشر** في الزوجات الزوجة صاحبة فرض على
كل حال وفريضة الواحدة فصاعدا الى الاربع الربع اذا لم يكن للميت ولد ولا ولد ابن وان سفل
وفي شرح الطحاوي لا تزاد على الربع بحال ولا ينتقص من الثمن الا في حالة العدد هذا بيان
احكام اصحاب الفرايض من النسا جينا الي بيان اصحاب الفرايض من الرجال **الفصل
الثامن عشر** في الاب الاب له احوال ثلاثة اذا كان للميت ابن او ابن ابن فهو صاحب
سهم وسهمه السدس **وفي شرح الطحاوي** والباقي للابن واذا كان للميت بنت او بنت ابن
فهو صاحب سهم وعصبة ياخذ السدس اولا بحكم الفرض وتاخذ البنت او بنت الابن نصيبها
هو النصف بعد ذلك ثم ياخذ الاب الباقي بحكم التعصيب وان كان للميت ابوان ان كانت
جارية مشتركة بين رجلين جات بولد فادعاه حتى يثبت النسب منهما ثم مات هذا الولد
يرثانه ميراث اب واحد ويكون ذلك بينهما **الفصل التاسع عشر** في الجد الجد نوعان صحيح
وفاسد فالفاسد من ذوي الارحام والصحيح له احوال ثلاثة على نحو ما ذكرنا في الاب وحكمه
حال عدم الاب في استحقاقه السهم والتعصيب حكم الاب وسهم الواحد السدس واذا كثروا
فالسدس بينهم بالسوية والفاصل بين الجد الصحيح كالاب عند عدم الاب الا في رد الام
الي ثلث ما بقي وحجب ام الاب كانهما اي بعد ان شا الله تعالى **وفي الكافي** انه قايم مقام
الاب في الولاية في المال والنفس ودعوى ولد الجارية وغيره **وفي الناصحي** واب الاب
كالاب الا في مسئلتين وهو ان يكون في المسئلة زوج وام وجد فللزوج النصف وللام
ثلث جميع المال والباقي للجد وكذلك لو كان مكان الزوج زوجة ولو كان مكان الجد اب
فللام ثلث الباقي عن فرض الزوج والزوجة في المسئلتين **وفي الظهيرية** اختلف اصحاب
رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال انكم تختلفون في الجد وانتم من بعدكم اشد اختلافا منكم
فاجمعوا على راي واحد فسقطت حية من سقف المسجد فتفرقت بينهم فقال عمر رضي الله عنه
ان تجتمع امة محمد صلى الله عليه وسلم على الجد وروي عن علي رضي الله عنه قال سلوني عن
المعضلات ودعوني عن الجد من احب ان يتقحم جراثيم جهنم فليقض بين الجد والاخوة واختلف
مشايخنا في الفتوى في مسايل الجد فامتنع بعضهم من الفتوى اصلا لكثرة الاختلاف الواقع
بين الصحابة وافتى فيها الاخرون لكن اختلفوا فيما بينهم كان الشيخ الامام السرخسي يفتي في
مسايل الجد والاخوة بقول ابي يوسف ومحمد وبعض مشايخنا المتاخرين اختاروا الفتوى
بالصلح في مواضع الخلاف وقالوا كما نفتي بالصلح في الاجير المشترك لاختلاف الصحابة واختلاف
الصحابة هنا اظهر فكان الفتوى بالصلح ههنا احق وقال الشيخ الامام شمس الايمة
الحلواني قال مشايخنا ان الصواب في مسايل الجد ان يعطى الجد ما اتفقوا عليه ثم فيما بقي
بين الجد وبين الاخوة والاخوات تصفين امروا بالصلح بينهم وبيانه فيمن ترك جدا
واخا فانه على قول الصديق المال كله للجد ولا شي للاخ وعلى قول علي وزيد وابن مسعود

اربع

جلد ٢

ومن الجد الفاسد ان كان زوج
لبنت ... الالبت ام
وفي المضمرات ... وذلك
ام الاب وابا ام الاب ... ثم
الجد الصحيح

المال

المال بينهما نصفان فهذا اتفقوا ان للجد نصف المال فيعطى المتفق عليه وفيما بقي يومرون
بالصلح فيما بينهم ويوكل واحد منهما بحلف صاحبه حكي عن الشيخ الامام اسماعيل الزاهدي انه
كان يفتي هكذا وحكي عن الشيخ الامام شمس الايمة الحلواني عن القاضي ابي سعيد خليل بن
السجزي انه قال لا ينبغي ان يفتي في مسايل الجد والاخوة والاخوات الا بقول ابي بكر رضي
الله عنه لانه الاقوم لان كثيرا من الصحابة تابعه على ذلك ومن خالفه تردد مذهبه ولم
يستقم على شي وعن عمر بن عبد العزيز انه كان يفتي في ذلك بقول ابي بكر رضي الله عنه
وكان يامر الايمة بالافتاء بذلك وكان يقول يكفينا ما صحب رسول الله صلى الله عليه
وسلم وخليفته من بعده قال الصدر الشهيد حسام الدين هذا ايسر على الناس ومذهب
زيد ادق اذا فرغنا من هذا جينا الي بيان اصول مذاهب اصحاب رسول الله صلى
الله عليه وسلم ورضي عنهم اصل ابي بكر رضي الله عنه قال ابو بكر الصديق رضي الله عنه الجد
يقوم مقام الاب في استحقاق ميراث ليتحقق وحجب من يحجبه الاب وهو قول عمر وعايشة
وعبد الله بن عباس وعبد الله بن عمر وابي بن كعب ومعاذ بن جبل وابو الدردا وحذيفة
ابن اليمان وابي موسى الاشعري وعمران بن حصين وابو هريرة وجماعة من التابعين منهم
ابو حنيفة وفي الام مع الجد روايتان في مسئلتين احدهما زوج وام وجد والثانية
زوجة وام وجد في رواية للام الثلث ما بقي وفي رواية ثلث جميع المال قال القاضي
الامام عماد الدين النسفي لا ينبغي للمفتي ان يقول المال كله للجد عند الصديق وبه قال
ابو حنيفة نقطنا لامر الصديق واما اصول زيد رضي الله عنه فالاصل الاول ان يجعل
الجد مع الاخوة والاخوات كاحدهم يقاسمهم ويقاسمونه ويزاحمهم ويزاحمونه ما دامت
المقاسمة خيرا له من ثلث جميع المال كجد واخ اذا لا ينتقص من الثلث كجد واخوين فان كان
الثلث خيرا من المقاسمة كجد وثلاثة اخوة يعطى الثلث ويقسم الباقي بينهم على فرايض
الله تعالى الاصل الثاني انه يعتبر الاخوة والاخوات لاب مع الاخوة والاخوات
لاب وام في مقاسمة الجد حتى يظهر نصيب الجد فاذا ظهر نصيبه واعطي نصيب رد ولد
الاب ما اخذ واعلى اولاد اب وام ان كانوا ذكورا او اناثا مختلطين وخرجوا بغير شي
فقد اعتبرهم في الابتدا وحرمهم في الانتها بيانه رجل واخ لاب واخ لاب وام واخ لاب وام
مع الجد اخت لاب وام واخوة واخوات لاب يقسم كما قلنا ثم ترد الاخوة والاخوات
لاب على الاخت لاب وام الي تمام النصف وعلى الاختين لاب وام الي تمام الثلثين ثم ان فضل
شي يكون لهم والا فلا ومن ذلك عشرية زيد صورتها رجل ترك اختا لاب وام واخا
لاب القسمة بينهم للذكر مثل حظ الانثيين كانه مات عن اخوين واخت ثم يرد الاخ لاب
على الاخت لاب وام مما اصابه بينهما ونصف سهم ليتم لها نصف المال فانكسر النصف فضعفناه
ليزول الكسر فصار عشرة المال فلهذا سميت عشرية زيد **والاصل الثالث** انه لا يجعل
للاخت الواحدة مع الجد صاحبة فرض ليعطيها النصف بل الحكم فيها المقاسمة بينهما وبين
الجد كما لا يجعل الاختين والاخوات مع الجد صاحبات الفرايض ليعطيهن الثلثين هذا
اللفظ منقول عن زيد رضي الله عنه انه لا يجعل للاخوات المنفردات مع الجد فرضا الا في
الاكدرية فانه يجعل فيها الاخت الواحدة صاحبة فرض ويعطيها النصف **الاصل الرابع**
انه اذا كان مع الجد بنت واخوة واخوات عصبة نعلمهم فيما بعد نصيب البنت لان البنت
صاحبة فرض بالكتاب فيكون لصاحب الفرايض وحكم صاحب الفرايض ما نبينه ان شا الله
تعالى كانه قيل لماذا خصت البنت بالذكر من بين اصحاب الفرايض قيل له علي رضي الله
عنه خالفه في هذا لانه يجعل الجد مع البنت صاحبة فرض على ما نبينه في الاصل الخامس
لعلي رضي الله عنه فلهذا خصهما بالذكر من بين اصحاب الفرايض **الاصل الخامس** وهو انه اذا كان
الجد مع الاخ والام فللام ثلث جميع المال وفيما بقي المقاسمة خير للجد من السدس وثلث ما بقي
وكان الباقي بين الجد والاخ نصفين فصار الحساب ثلاثة وهذا يبين لك ان الجد ليس

كالاخ لانه مع الاخ لا ينقل الام من الثلث الى السدس ولو كان بمنزلة الاخ لينقل كالاخوين
الاصل السادس انه بذلك تفضيل الام على الجد وبيانه باق في اصول عبد الله بن مسعود
والاصل السابع انه اذا اجتمع مع الجد اصحاب الفرائض والاخوة والاخوات يعطي اصحاب
الفرائض فرائضهم ثم ينظر الى سدس جميع المال والى ثلث الباقي والى المقاسمة فاي ذلك كان
خيرا يعطي ذلك **بيانه** زوجة وجد واخ لاب وام للزوجة الربع والمقاسمة هنا خير له
ويجعل الباقي نصفين ولو كانت امراة وجدة وجد وثلاث اخوات فللجد هنا الثلث خير
له ويجعل الباقي بينهما نصفين ولو كانت امراة وجد وثلاثة اخوة فللجد هنا الثلث
لانه خير له من غيره **واما اصول علي بن ابي طالب رضي الله عنه فالاصل الاول**
ان الجد يقاسم الاخوة والاخوات لاب وام او لاب ما دامت المقاسمة خيرا له من سدس جميع
المال فاذا نقص من السدس فله السدس والباقي بين الاخوة والاخوات **والاصل الثاني**
وهو انه لا يعتد بالاخوة والاخوات لام ولاب في مقاسمة الجد ودليله واضح لان الاخوة لاب
عدوا عند الاختلاط مع الاخوة لاب وام اذا لم يكن جد **والاصل الثالث** وهو انه اذا كان مع الجد اصحاب
الفرائض يعطى اصحاب الفرائض ثم ينظر فيما بقي الى المقاسمة والى سدس جميع المال فايهما
خير يعطى ذلك **والاصل الرابع** انه يجعل الاخوات المنفردات مع الجد صاحبة فريضة
الا لاب وام او لاب عند عدم الاخت لاب وام فان اجتمعا فللاخت لاب وام النصف
وللاخت لاب السدس تكملة للثلثين قياسا على البنت وبنت الابن مع الجد **والاصل
الخامس** انه اذا كان مع بنت واخوة واخوات كان الجد صاحب فرض لا يعطى اكثر من السدس
على كل حال ومتى اخذ السدس لم يكن له مزاحمة الاخوة والاخوات فيما بقي ويخطر رحمه
في هذا عن الاب وكان يقول بتفضيل الام على الجد كما قال زيد رضي الله تعالى عنه
بيانه جد وام واخت تعطي الاخت النصف والام الثلث وللجد السدس وبهذا كله
اخذ ابن ابي ليلى **واما اصول عبد الله بن مسعود رضي الله عنه فالاصل الاول**
ان الجد يقاسم الاخوة ما دامت المقاسمة خيرا له من الثلث والا فثلث المال كما قال زيد وانه
خالف عليا رضي الله تعالى عنه **والاصل الثاني** لا يعتد بالاخوة والاخوات لاب
مع الاخوة والاخوات لاب وام كما قال علي رضي الله عنه فوافق عليا وخالف زيدا **والاصل
الثالث** انه لا يجعل الاخوات المنفردات مع الجد صاحبة فرض كما قال علي رضي الله عنه
خالف زيدا ووافق عليا رضي الله عنه وهذه رواية اهل الكوفة عنه واهل الحجاز يروون
عنه في هذا انه ينظر الى المقاسمة والى ثلث ما بقي والى السدس قال زيد رضي الله عنه
ما تفرد به ابن مسعود رضي الله عنه ومما تفرد به ام وجد وزوج للزوج النصف والباقي
بين الام والجد نصفان ولا تفضل الام على الجد بتفضيل الجد على الام وهو رواية اهل
الكوفة وبهذا كله اخذ فقهاء الكوفة وعلقمة والاسود وابراهيم النخعي ولم يذكر اصل
عمر في مسايل الجد قالوا انما كان كذلك لكثرة تعارض اقواله في هذه المسئلة حتى روي عن
عبيدة السلماني قال حفظت عن عمر رضي الله عنه في الجد سبعين قضية تخالف بعضها بعضا
وعن الشعبي انه قال حفظت مائة قضية كلها لعمر رضي الله عنه في الجد مع الاخوة والاخوات
لا يشبه بعضها بعضا ومسايل الجد تدور على ست مسايل مروية عن الصحابة وذكر محمد رحمه
الله في الكتاب احديهما جد واخت لاب وام فيها خمسة اقاويل فعلى قول الصديق رضي
الله عنه للام الثلث والباقي للجد ولا شيء للاخت وعلى قول الامام للام الثلث والباقي بين
الجد والاخت للذكر مثل حظ الانثيين وعلى قول عبد الله بن مسعود رضي الله عنه للاخت
النصف والباقي بين الجد والام نصفان في رواية وفي رواية للام السدس والثلث
للجد والخامس قول عثمان رضي الله عنه ان المال بينهما اثلاثا سيل عثمان رضي الله عنه وهو
على المنبر فقال ان المال بينهم ثلاثا ثلاثا وسميت هذه المسئلة خرقا لكثرة اقوال الصحابة
رضي الله عنهم فيها وسميت عثمانية لانه بلغنا ان عثمان تكلم في مسايل الجد والاخوة الا في هذه

المسئلة وسميت منبرية لان عثمان رضي الله عنه سيل عنها وهو على المنبر فاجاب بنحو ما بينا
وسميت مثلثة عثمان لهذا وسميت مربعة على قول ابن مسعود لان المال يصير اربعة عنده
على قوله وسميت ايضا مخمسة لان فيه من خمسة اقوال وسميت حجاجية لان الحجاج القاها على
الشعبي لان الحجاج لما اتى العراق اتى بالشعبي موثقا بالحديد فنظر اليه شبه المغضب فقال
انت ممن خرج علينا يا شعبي فقال اصلح الله الامير لقد احدث الجناب وضاق المسلك فاكتحلنا
السهر واستحلسنا الخوف ووقعنا في فتنة لم نكن فيها اتقياء بررة ولا فجرة اقوياء فقال صدقت خلوا
عنه قال له الحجاج ما تقول في ام واخت وجد قال قد قضى فيها اصحاب رسول الله صلى الله
عليه وسلم قال ما قال فيها الحبر يعني عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال جعل للاخت
النصف وما بقي بين الام والجد نصفين قال وما قال فيها زيد قال جعل للام الثلث
والباقي بين الجد والاخت للذكر مثل حظ الانثيين قال وما يقول فيها من يعني عليا قال
جعل للاخت النصف وللام الثلث وللجد السدس قال فما يقول امير المومنين
يعني عثمان رضي الله عنه قال جعل المال بينهما اثلاثا قال لله در هذا العالم **الثانية**
وهي الاكدرية زوج واخت وجد وام **الجواب** على قول الصديق رضي الله عنه ظاهر
وعلى قول زيد وعلى قول عبد الله رضي الله عنهم للزوج النصف وللاخت النصف وللجد
السدس فلا تفضيل في هذه المسئلة الام على الجد اصل المسئلة من ستة وتعول الى ثمانية
وعلى قول علي رضي الله عنه للزوج النصف وللاخت النصف وللام الثلث وللجد السدس
فتعول الى تسعة وهو قريب من قول زيد رضي الله عنه الا انه لا يجعل ما نصيب الاخت
والجد بينهما للذكر مثل حظ الانثيين **الثالثة** امراة وجد وام واخت لاب وام فيها
اربعة اقاويل فعلى قول الصديق للمراة الربع وللام ربع ما بقي والباقي للجد ولا شيء
للاخت **والثالثة** قول علي وزيد ان لها الربع فللام ثلث المال والباقي للجد والاخت
بالمقاسمة والرابع قول عبد الله رضي الله عنه للمراة الربع وللاخت النصف والباقي بين
الام والجد نصفان **والرابعة** زوج وام وجد واخ لاب وام وفيها ثلاثة اقاويل
قولان للصديق رضي الله عنه كما ذكرنا في الاخت وكذلك قول عبد الله في رواية عن
عبد الله ان للزوج النصف والباقي بين الام والجد نصفان ولا شيء للاخ **الخامسة** امراة
وجد واخ لاب وام وفيها خمسة اقاويل الاول والثاني للصديق كما ذكرنا والثالث قول
علي وزيد رضي الله عنهما ان للمراة الربع وللام ثلث جميع المال والباقي بين الجد والاخ
نصفان في رواية للمراة الربع والباقي بين الاخ والجد والام اثلاثا تحرزا عن تفضيل
الام على الجد وهذه من مربعات عبد الله على هذه الرواية **والسادسة** بنت واخت
وجد وفيها خمسة اقاويل فعلى قول الصديق رضي الله عنه للبنت النصف وللجد السدس
والباقي للاخت وفي قول لعبد الله احدهما للبنت النصف والباقي بين الاخت والجد
نصفان والثاني ان للجد ثلث ما بقي وهو السدس والباقي للاخت **وفي شرح الطحاوي**
اجمعوا ان الاخوة والاخوات لا يرثون مع الاب واما مع الجد قال ابو حنيفة لا يرثون
ايضا مع الجد واقامه مقام الاب **وفي الذخيرة** **فصل في مسايل الجد يقوم مقام الاب
في حجب الاخت** لام بالاجماع ويقوم مقام الاب في حجب الاخوة لاب وام او لاب وفي حجب
الاخوات لاب وام او لاب عند ابي حنيفة وهو قول ابي بكر الصديق وعبد الله بن عباس
وابي موسى الاشعري وطلحة وابن الزبير **وفي الكافي** وعليه الفتوى د وكان زيد
يقاسم الجد بالاخوة والاخوات ما دامت المقاسمة خيرا له بان كان لا ينقص نصيبه
عن الثلث وكان يجعل الجد كاخ احتراز كان يجعل نصيبه كنصيب الاخ فان انتقص نصيبه
عن الثلث يعطيه ثلث المال وهو قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله **وفي المضمرات** تفسير
المقاسمة ان يجعل الجد في المقاسمة كاحد الاخوة **وبيانه** في المسايل اذا ترك الرجل اختا لاب
وام او لاب وجدا فعلى قول ابي حنيفة المال كله للجد وعلى قولهما المال بينهم على ثلاثة اسهم

مقام

سهمان للجد وسهم للاخت وجعل الجد في هذه الصورة كاخ اخر لان المقاسمة خير له فاما
اذا جعلناه كاخ اخر نصيبه سهمان من ثلاثة فيجعل كذلك • وان ترك ثلاث اخوات
لاب وام او لاب وجد يقسم المال بينهم اخماسا عندهم سهمان للجد ولكل اخت سهم
وان ترك اخوين لاب وام او لاب وجد فللجد الثلث ويجعل الجد كاخ اخر فيقسم المال
بينهم اخماسا للجد خمسان وللاخ خمسان وخمس للاخت ويجعل الجد كاخ اخر لان المقاسمة
خير له في هذه الحالة • لانا لو اعطيناه الثلث اعطيناه سهمين من ستة وسهمان من
ستة وسهمان من خمسة خير من سهمين من ستة • ولو ترك جدا واخوين لاب وام واختا
لاب وام فههنا يعطى للجد ثلث المال لان الثلث خير له لان المقاسمة تحصل له سهمان
من سبعة • فاذا جعلنا الجد كاخ اخر صار نفترض مسئلتنا • رجل مات وترك ثلاثة
اخوة لاب وام واختا لاب فتكون القسمة من سبعة لكل اخ سهمان • واذا اعطيناه
الثلث اعطينا سهما من الثلث ولاشك ان سهما واحدا من ثلاثة خير من سهمين من
سبعة • وكذلك اذا ترك اخوين لاب وام واختا لاب وجد كان الجواب كما قلنا وان
ترك جدا واخا لاب وام او لاب واختين لاب وام او لاب ففي هذه الحالة لافرق
بين المقاسمة والثلث عندهما لانه بالمقاسمة يصير كانه مات عن ثلاثة اخوة لاب
وام لانا نجعل الاختين اخا واذا كان كذلك يقسم المال بينهم اثلاثا فيكون للجد
الثلث سهم من ثلاثة • ولو اعطيناه الثلث ابتداء كان الحساب من ثلاثة فهو معنى
قولنا انه لافرق بين المقاسمة وبين الثلث هنا والفتوى في هذه المسايل • ومما
يفصل بها على قول ابي حنيفة رحمه الله وفي الكافي ولو ترك جدا واخوين فالثلث
ههنا والمقاسمة سواء • ولو ترك جدا وثلاث اخوة فالثلث هنا خير من المقاسمة ثم ان
المقاسمة تحصل له الربع • وان كان مع الجد اخ وذو فرض فللجد افضل امور ثلاثة
بعد فرض ذوي السهم • اما المقاسمة كزوج وجد واخ للزوج النصف والباقي بين الجد
والاخ نصفان فيحصل للجد ربع المال وثلث الباقي يكون سدس جميع المال • واما ثلث
ما بقي كجدة وجد واخوين واخت لاب وام او لاب للجدة السدس وللجد ثلث ما بقي
لانه خير له فيضرب مخرج الثلث في ستة يبلغ ثمانية عشر للجد سدسها ثلاثة يبقي
خمسة عشر ثلثها للجد يبقى عشرة اربع لكل اخ وللاخت سهمان • واما سدس جميع المال
كزوج وجدة وبنت وام واخت اصل المسئلة من اثني عشر وتعول الى ثلاثة عشر للزوج
الربع وللبنت النصف وللام السدس وللجد السدس ولاشي للاخت وفي شرح الحاوي
ولو مات وترك جدا واخا لاب وام واخا لاب فان الاخ لاب لايرث مع الاخ لاب وام
ولكن يدخل في الميراث لمضرة الجد ثم يخرج منه بغير شي فههنا لما ترك اخا لاب وام
واخا لاب وجد فان الاخ لاب لايدخل مع الجد لانه وارث في حق الجد • وان لم يكن وارثا
في حق الاخ لاب وام فتكون مقاسمة الثلث سواء فيعطى للجد الثلث والثلثان للاخوين
لكل اخ ثلثه وهذا كما تقول في الاخوين مع الاب يعدان الام من الثلث الى السدس
ومع ذلك لايرثان مع الاب وذكر في المضمرات ان المسايل الملقبة خمسة احدها
المشركة وهي ان تترك المراة زوجا واما وجدة او اخوة من ام واخا من اب وام فللزوج
النصف وللام السدس ولولد الام الثلث ولاشي للاخ من الاب وهذا قول ابي بكر
الصديق رضي الله عنه وبه اخذ ابو حنيفة واصحابه وقال عثمان رضي الله عنه يشرك
اولاد الاب والام مع اولاد الام في الثلث كانهم اولاد ام واحدة سواء فيه الذكر
والانثى وبه اخذ مالك والشافعي وكان عمر رضي الله عنه يقول اولا كما قال ابو بكر
ثم رجع الى قول عثمان وسبب رجوعه انه سيل عن هذه المسئلة فاجاب كما هو مذهبه فقام
واحد من اولاد الاب فقال يا امير المومنين هب ان ابانا كان حمارا السنا من ام واحدة والاب
لايزيدنا الا قربا فاطرق عمر راسه مليا ثم رفع راسه فقال صدقوا هم سواء ام واحدة •

فشركهم

فشركهم في الثلث فسميت المسئلة مشتركة لتشريك عمر وحمارية لقول القايل • واما الثانية
المنبرية الثالثة الاكدرية الرابعة العثمانية وقد مرت • واما الخامسة الحمزية
وهي ثلاث اخوات متفرقات وثلاث جدات متحاذيات وجد هو اب الاب تحجب ام
اب الاب باب الاب وتحجب الاخت من الام ايضا والاخت من الاب تدخل في المقاسمة
وتخرج بغير شي على الخلاف وتخرج المسئلة من اثني عشر بعد القطع وانما سميت حمزية
لان حمزة بن حبيب كان يمتحن بها الفرضيين وفي الناصحي المسئلة الحمزية ان يترك جدا وثلاث
اخوات متفرقات وثلاث جدات متحاذيات فعلى قول ابي بكر للجدات المتحاذيات
وهي ام الام وام ام الاب السدس والباقي للجد ويسقط الاخوات اصلا • وقال علي
رضي الله عنه للجدتين السدس وللاخت من الام السدس والباقي للجد • وقال زيد رضي
الله عنه للجدتين السدس وما بقي بين الجد والاخت من الاب والام والاخت من
الاب للذكر مثل حظ الانثيين ثم ترد الاخت من الاب ما في يدها الى الاخت من الاب
والام لتكملة حقها وهو النصف ومع ذلك لم يكمل • وقال ابن مسعود للجدات السدس
وللاخت من الاب والام النصف وللاخت من الاب السدس والباقي للجد وفي الذخيرة

فصل في الحجب يجب ان يعلم بان الحجب على نوعين حجب حرمان وحجب نقصان فحجب
الحرمان يدخل على الكل الا على ستة الزوج والزوجة والام والاب والبنت والابن
وحجب النقصان لايرد الا على ثلاثة الزوج والزوجة والام وفي السراجية الحجب على
نوعين حجب نقصان وهو حجب عن سهم الى سهم وذلك الخمسة نفر للزوجين والام وبنت
الابن والاخت لاب وحجب حرمان والورثة فيه فريقان • فريق لايحجبون بحال وهم
ستة مبني على اصلين احدهما ان كل من يدلي الى الميت بشخص لايرث مع وجود ذلك
الشخص سوى اولاد الام فانهم يرثون معها لانعدام استحقاقها جميع التركة والثاني
للاقرب فالاقرب كما في العصبات وفي الكافي المحجوب يحجب بالاتفاق كالاخوين والاختين
فصاعدا من اي جهة كانا لايرثان مع الاب ويحجبان الام من الثلث الى السدس فالاب
والابن والزوجان والام والبنت لايحجبون حجب الحرمان ويحجب الزوجان الام وبنت
الابن والاخت لاب حجب النقصان • والمحروم لايحجب كالمحروم بالرق حتى لايرث العبد
الحر ولا الحر العبد سواء كان وافرا كالقن وناقصا كالمكاتب ومعتق البعض عند ابي
حنيفة والمدبر وام الولد • واما المستسعي في اعتاق الراهن المعسر يرث ويورث
عنده وفي السراجية ومن لايرث بحال لايحجب غيره كالعبد والقاتل والكافر ومن يرث
في حال ولايرث في حال يحجب غيره حتى ان من مات عن ابوين واخوين فالاخوين لايرثان
مع الاب ومع ذلك يحجبان من الام من الثلث الى السدس الفصل العشرون في
الاخ لام الاخ لام صاحب فرض اذا لم يكن للميت ولد فلا ولد ابن وان سفل ولا جد اب
الاب وان علا وفريضة الواحد السدس وفريضة المثنى فصاعدا الثلث ولا يزاد على
الثلث وان كثروا وفي المضمرات ومن ترك ابني عم احدهما اخ لام فللاخ السدس
والباقي بينهما • تفسيره ان يكون اخوان لاب وام او لاب ولكل واحد منهما امراة وابن
منها ثم ان الاكبر طلق امراته او مات عنها فتزوج الاصغر امراته فولدت له ابنا ثم
مات الاصغر والاكبر ثم مات الابن الاكبر فقد مات عن ابني عم احدهما اخ لام فيا خذ
الاخ لام السدس والباقي بينهما بالسوية • المسئلة من ستة وتصح من اثني عشر فحصل
للاخ منها سبعة سهمان بالفرض وخمسة بالعصبة والاخر خمسة الفصل الحادي
والعشرون في الزوج الزوج صاحب فرض على كل حال وفريضته النصف اذا لم يكن
للميت ولد ولا ولد ابن وان سفل • والربع اذا كان للميت ولد او ولد ابن وفي شرح
الطحاوي من هذا الزوج او من غيره فلا يزاد على النصف ولا ينقص من الربع الا في حالة
العول ثم الواحد من الازواج والجماعة في استحقاق سهم الازواج على السواء حتى ان

جماعة لو ادعوا نكاح امراة ولم تكن في بيت واحد منهم ولا دخل بها واحد منهم ولا يعرف ايهم
اول فاقام كل واحد منهم البينة على نكاحها فماتت المراة قبل ان يقضي القاضي بشيء فان القاضي
يقضي بميراث زوج واحد يكون بينهم بالسوية • وذكر محمد في المسئلة في كتاب النكاح ومنها
في الرجلين **وفي الطحاوي** لا يزاد للمراة على الربع بحال لانه لا يزاد عليها ولا ينقص من الثمن
الا في حالة العول • والمراة الواحدة والثنتان والثلاث والاربع في الربع والثمن سوا
لان ميراث النسا لا يكثر بكثرة النسا فلا يتقلل بقلتهن بخلاف المهر **الفصل الثاني**
والعشرون في العصبات وفي الكافي واما العصبة فهو من ياخذ الكل قد ذكرنا
ان العصبة صنفان احدهما عصبة النسب فهي اصناف ثلاثة عصبة بنفسها وهو كل ذكر
لا تدخل في نسبته الى الميت انثى **وفي المضمرات** وهو اربعة اصناف
جزء الميت واصله وجزء ابيه وجزء جده الاقرب • وعصبة بغيرها وهي كل انثى
تصير عصبة بذكر يوازيها كالبنت مع الابن **وفي الذخيرة** وبنت الابن مع ابن الابن
وكالاخت لاب وام مع الاخ لاب وعصبة بغيرها وهي كل انثى تصير عصبة مع انثى
اخرى كالاخوات لاب وام او لاب مع البنات • وبنات الابن واذا صار الشخص عصبة
بغيره فذلك الشخص الغير لا يكون عصبة • فاما الكلام في عصبة بنفسها فنقول اولى
العصبات بالميراث الابن ثم ابن الابن وان سفل ثم الاب **وفي المضمرات** فانما كان الابن
اقرب من الاب • فان استويا في الجزوية في انعدام الواسطة في الجزوية
الابن اخرجها احوذا وكاذ فاضيا على الاول وهذا كان ابن ابن اقرب من الاول ثم الجد
اب الاب وان علا ثم الاخ لاب ثم بن الاخ لاب وام ثم ابن الاخ لاب وبنوهما وان سفلوا
على الترتيب ثم العم لاب وام ثم العم لاب ثم ابن العم لاب وام ثم ابن العم لاب ثم عم الاب لاب
ثم بنوهما وان سفلوا على هذا الترتيب **وفي شرح الطحاوي** ثم عم الجد لاب وام ثم عم الجد
لاب ثم بن عم الجد لاب وام ثم بن عم الجد لاب ولذلك اولادهم على هذا الترتيب
ثم مولى العتاقة وهو اخر العصبة مقدم على ذوي الارحام **وفي الكافي** والاحق جزء
الميت اي البنون ثم بنوهم وان سفلوا ثم اصل الميت اي الاب ثم الجد اب الاب ثم جزء
ابيه اي الاخوة لاب ثم بنوهم وان سفلوا من جده اي الاعمام لاب وام ثم لاب ثم بنوهم
وان سفلوا **وفي المضمرات** اذا اردت معرفة القرب اعتبرت كل فرع اصله فاتصال الاخ
باخيه بواسطة واحدة • واتصال العم بواسطتين عرفنا ان الاخ اقرب من العم • واما
الكلام في العصبة بغيرها الصور فيها ما ذكرنا وهو كل انثى تصير عصبة بذكر كالبنت
الابن مع ابن الابن وكالاخت لاب وام او لاب مع اخيها وهذا الحكم في الاخوات مع الاخ
مقصور على اخوات من جملة اصحاب الفرايض لا تصير عصبة بذكر يوازيها **وفي الكافي**
واما العصبة بغيره فاربع من النسوة وهي اللاتي فرضهن النصف والثلثان يصرن عصبة
باخوتهن ومن لا فرض لها من الاناث واخوها عصبة لا تصير عصبة باخيها كالعم والعمة
فالمال كله للعم دون العمة • وكابن العم وبنت العم المال لابن العم دون الابنة • وكبنت الاخ
وابن الاخ المال كله لابن الاخ **مسالة** اذا هلك الرجل وترك ابن اخ وبنت اخ لاب
المال كله لابن الاخ ولا شي لبنت الاخ لانها من جملة ذوي الارحام وليست من جملة
اصحاب الفرايض فلا تصير عصبة • واما بنت الابن فانها تصير عصبة بذكر يوازيها
وفي الذخيرة على كل حال وتصير عصبة بذكر اسفل منها اذا لم يصل اليها فرضها • واما
الكلام في العصبة مع غيرها فصورتها ما ذكرنا • وبيان ذلك من المسايل اذا هلك الرجل
وترك بنتا واختا لاب وام او لاب فللبنت النصف والباقي للاخت • وكذلك ان ترك بنتا
واختا لاب وام او لاب واخا لاب وام او لاب فللبنت النصف والباقي بين الاخ والاخت
اثلاثا • وكذلك ان ترك بنتا واختا لاب واخ لاب فللبنت النصف والباقي بين الاخ
والاخت اثلاثا • واذا اجتمعت العصبات بعضها عصبة بنفسها وبعضها عصبة بغيرها وبعضها

عصبة

عصبة مع غيرها فالترجيح فيها بالقرب للميت لا بكونها عصبة بنفسها حتى ان العصبة مع غيرها
اذا كانت اقرب الى الميت من العصبة بنفسها كانت العصبة مع غيرها اولى **بيانه** اذا هلك
الرجل وترك بنتا واختا لاب وام وابن اخ لاب فنصف الميراث للبنت والنصف للاخت
ولا شي لابن الاخ لان البنت صارت عصبة مع الاخت وهي اقرب الى الميت من ابن الاخ
وكذلك اذا كان مكان ابن الاخ عما لا شي لابن الاخ وطريقه ما قلنا في الناصحي • واذا
استوى اثنان في درجة من العصبات وفي احدهما قرابة زايدة فهو اولى الا ان يكون الاخر
اسبق الى الميت • مثال القرابة الزايدة اخ لاب وام واخ لاب فالاخ من الاب والام اولى
ومثال السبق اخ لاب وابن اخ لاب وام فالاخ اولى لانه اسبق الى الميت • فاذا اجتمع عدد
من العصبات فان سهمهم على عدد روسهم لا على الجهات • مثاله عشر بني اخ وابن اخ اخر فالمال
بينهم على احد عشر سهما لا على سهمين هذا الذي ذكرنا كله في العصبة من جهة النسب
اما العصبة من جهة السبب فهو نوعان مولى العتاقة ومولى الموالاة • فاما الكلام في مولى
العتاقة فنقول تكلم المشايخ في سبب استحقاق الارث قال بعضهم سببه الاعتاق وهو نص
يتبدل له • قال عليه الصلاة والسلام الولاء لمن اعتق • وقال بعضهم سببه الملك على العتق
وهو الصحيح • الا ترى انه لو ورث قريبه حتى عتق عليه كان ولاوه له ولا اعتاق ههنا
وهذا الولاء لا يورث **وفي المضمرات** لا يباع الولاء ولا يوهب لانه ليس بمال **وفي الزاد**
ومن الناس من جوز هبته والصحيح ما قلنا • ويكون لاقرب الناس على عصبة الى المعتق
حتى انه لو مات مولى العتاقة وترك ابنه ثم مات المعتق فميراثه لابن المعتق ولا شي
لبنت المعتق • وكذلك اذا مات مولى العتاقة وترك ابا وابنا ثم مات المعتق كان ميراثه
لابن المعتق ولا شي لابيه لان الابن اقرب العصبات اليه • فالحاصل ان الولاء نفسه
لا يورث بل هو للمعتق على حاله • الا ترى ان المعتق ينسب بالولاء الى المعتق دون اولاده
فيكون استحقاق الارث بالولاء لمن هو منسوب اليه حقيقة ثم يخلفه فيه اقرب عصبته
كما يخلف في ماله فينظر عند موت المعتق ان مولى العتاقة لو كان حيا في هذه الحالة وما
من يرثه من عصباته ومن هو اقرب الناس اليه فعصبته فيرث ذلك الشخص من المعتق
وفي الذخيرة وهذا الذي ذكرنا ان الولاء لا يورث ظاهر الرواية عن اصحابنا • وعن ابي
يوسف رحمه الله انه يورث ويقسم بين الابن والبنت للذكر مثل حظ الانثيين وهكذا
روي عن عبد الله بن مسعود وبه اخذ ابراهيم النخعي وشريح القاضي • فان مات المعتق
ولم يترك الا بنت المعتق فلا شي لها في ظاهر رواية اصحابنا رحمهم الله ويكون الميراث
لبيت المال • وحكي عن بعض مشايخنا انهم كانوا يفتون في هذه المسئلة بدفع المال اليها
لا بطريق الارث ولكن لانها اقرب الى الميت من بيت المال كيف وانه ليس في زماننا
بيت مال وانما كان كذلك في زمن الصحابة والتابعين رضي الله عنهم • فلو دفع ذلك الى
سلطان الوقت او القاضي لا يصرفون الى مصارفه هكذا كان يفتي القاضي ابو بكر الدين حجي
صدر الاسلام وذكر الامام عبد الواحد الشهيد في فرايضه ان الفاضل عن سهام الزوج
والزوجة لا يوضع في بيت المال بل يدفع اليها لانها اقرب الى الميت من جهة النسب فكان
الدفع اليها اولى من غيرها • وكذا الابن والابنة من الرضاع اذا لم يكن للميت غيرهما دفع
المال اليهما وعصبة المعتق ترث • اما عصبة عصبة المعتق لا ترث • مساله امراة اعتقت
عبدا ومات وتركت ابنا وزوجا ثم مات المعتق فالميراث لابن المعتقة لانه عصبتها
ولو كان الابن مات وترك اباه وهو زوج المعتقة لا يرث لان ابا الابن ليس عصبة المعتق
واذا اعتق الرجل عبدا ثم اعتق المعتق الثاني عبدا ثم مات المعتق الثالث وترك عصبة
المعتق الاول لا غير ترك منه • وليس للنسا من الولاء الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن
او جر ولاء معتقهن او معتق معتقهن صورة من اعتقن ظاهر • وصورة من اعتق من اعتقن
المراة اذا اعتقت عبدا ثم ان هذا العبد المعتق اشترى امة واعتقها ثم مات العبد المعتق

ثم ماتت الامة فان المراة ترث من الامة ؛ وفي الذخيرة ولو ان امراة اشترت اباها ثم عتق عليها
ثم مات الاب وترك هذه المشتراة وبنتا اخرى فميراثه المعتقة اثلاثا كان للثلثان بينهما
على السوية فحكم الفرض والثلث الاخر للمشتراة بحكم الولاء ؛ ولو كان الاب اعتق عبدا ما
اعتق هو ثم مات الاب ثم مات معتق الاب وبقية المشتراة فميراث المعتقة للمشتراة
صورة لجزء ولا المعتق ؛ امراة اشترت عبدا وتزوج العبد بمعتقة قوم باذن المراة
وحدث بينهما اولاد فولاء الاولاد لموالي الام لانه تعذر اثباته من جانب الاب لكون
الاب عبدا فيثبت من جانب الام ؛ ولو ان امراة اعتقت العبد جر العبد ولاء الولد
الى نفسه وجرت المراة ذلك الى نفسها ؛ وهذا لان الاصل في ولاء الولد للاب لان
الولاء لحمة كلحمة النسب ؛ وانما يثبت ولاء الولد في هذه الصورة من ولاء العبد لتعذر
اثباته من جانب الام لكون الاب عبدا فاذا اعتق الاب ارتفع التعذر فيجب اثباته من الاب
كما في حقيقة النسب من الاب لان انقطع من الاب لتعذر اثباته عنه ؛ وصورة جر ولاء معتق
المعتق ؛ امراة اشترت عبدا واعتقته ثم ان هذا العبد المعتق اشترى عبدا ثم ان هذا
العبد الثاني تزوج بمعتقة قوم باذن مولاها وحدث له منها اولاد فولاؤهم لموالي الام ؛ فلو ان
المعتق اعتق هذا العبد جر هذا العبد ولاء ولده ثم جر المعتق الاول ذلك الى نفسه
ثم جرت المراة ذلك الى نفسها فالاب يجر ولاء الولد بلا خلاف ؛ واما الجد هل يجر ولاء
حافده ففي ظاهر الرواية اصحابنا لا يجر سواء كان الاب ميتا او حيا ؛ وروى الحسن عن ابي
حنيفة انه يجر ؛ وصورة ذلك عبد تزوج بمعتقة قوم وحدث له منها ولد ولهذا العبد
اب حي فاعتق الاب بعد ذلك وبقي هذا العبد وهو اب الولد عبدا على حاله ثم مات هذا
العبد وهو اب الولد ثم مات ولده ولم يترك وارثا يحوز ميراثه كان ميراثه لموالي
الام ؛ ولو جنى كان عقله على موالي الام ولم يجر الجد ولاء حافده الى مواليه ؛ وانما كان كذلك
لانه تعذر اثبات الولاء من الجد لما ذكرنا ان الولاء الحق بالنسب شرعا والنسب انما يثبت
من الجد اذا ثبت من الاب ؛ الا ترى ان نسب ولد الزنا اذا لم يثبت من الزاني لا يثبت من الجد
فههنا لا يثبت ولاء الولد من الاب لكونه عبدا فلا يثبت من الجد ؛ واذا مات المعتق عن
صاحب فرض وعن معتق او عن عصبته فانه يبدا من صاحب الفرض فيعطى من فرضه
اولا ثم يعطى الباقي لمعتق لعصبته ؛ وكثير من هذا الفصل تقدم في كتاب الولاء ؛ واما
الكلام في ولاء الموالاة فنقول تفسير ولاء الموالاة ان يسلم الرجل على يدي رجل فيقول
للذي اسلم على يديه او لغيره فيقول واليتك على اني ان مت فميراثي لك ؛ وفي شرح الطحاوي
ان مت ولم يكن لي وارث لا من جهة الفرضية ولا من جهة التعصيب ولا
من ذوي الارحام فميراثي لك وان جنيت فعقلي عليك فعلى عاقلتك ويقبل
الاخر فهذا تفسير ولاء الموالاة ؛ فاذا جنى المولى الاسفل فعقله على عاقلة
المولى الاعلى ؛ واذا مات الاسفل يرث منه المولى الاعلى ؛ وان مات المولى الاعلى
لا يرث منه المولى الاسفل ولا يثبت هذه الاحكام بمجرد الاسلام بدون عقد
الموالاة ؛ واذا مات الاسفل على ميت فميراث الاسفل لاقرب الناس عصبة الى الاعلى
كما في ولاء العتاقة ولكل واحد منهما ان ينقض عقد الموالاة وليس له ان يتحول
بالولاء الى غيره فانه لو قال جعلت ولاي لفلان لا يصير له بجعله والاسفل له ان
يتحول الى غيره بالولاء فان له ان يوالي مع الاخر وينقض عقده مع الاول اذا والى
مع الاخر غير ان النقض مع الاسفل ان وجد مقصودا يشترط لصحته حضرة الاعلى وان
والى مع غيره ينتقض الاول وان كانت الموالاة مع غيره بحضرة الاعلى ؛ وفي المضمرات
والفسخ على ضربين فسخ من طريق القول وفسخ من طريق الفعل ؛ فالفسخ من طريق القول
ان يقول فسخت الولاء معك فانما يصح ذلك بحضرته ؛ واما الفسخ بطريق الفعل ان يعقد
الولاء بحضرة الاول او بغير حضرته فينفسخ الاول حكما وكذلك المولى الاعلى اذا اراد

ان

ان يتبرأ له ذلك وانما يصح بحضرة المولى الاسفل ؛ وكذا اللقيط اذا كبر فله ان يوالي مع من شاء
ما لم يعقل عنه بيت المال واذا عقل عنه بيت المال تأكد ولاؤه فبعد ذلك لا يجوز ان
يعقد مع الاخر ولا ينفسخ ذلك الا في موضع واحد خاصة وهو ان الذمي والى اسيرا من دار
الحرب وصار عبدا لمسلم ثم ان مولاه اعتقه فقد جر ولاء ابيه الى مواليه وانما جر لان
العتاقة اكد من ولاء الموالاة وانما يكون للمولى الاسفل ان يتحول بالمولى الى غير المولى الاول
اذا لم يعقل عنه المولى الاعلى فلا ؛ وفي المضمرات ولو ان رجلا خرج من دار الحرب وعقد
عقد الولاء مع رجل فان ذلك العقد يكون عنه وعن اولاده الصغار ولا يكون عن اولاده
الكبار ولهم ان يعقدوا ؛ والمراة اذا اسلمت ووالت عن نفسها مع انسان يكون ولاؤها ولا
ولاء لاولادها الصغار كما في الرجل عند ابي حنيفة وعندهما لا يكون ؛ وفي الذخيرة وولاء الموالاة
يخالف ولاء العتاقة من وجوه احدها ان في ولاء العتاقة يرث الاعلى من الاسفل ولا
يرث الاسفل وان شرطوا ذلك وفي ولاء الموالاة يعتبر شرطهما حتى لو شرطا يرث كل
واحد منهما من صاحبه كما شرطا ؛ والثاني ان ولاء الموالاة يحتمل النقض وولاء العتاقة
لا يحتمل النقض ؛ والثالث ان مولى العتاقة مقدم على ذوي الارحام ومولى الموالاة
موخر عن ذوي الارحام ؛ والمولى الاسفل اذا اقر باخ او ابن عم ثم مات فميراثه لمولى
الموالاة فقد صح منه عقد الموالاة ولم يصح منه الاقرار بالاخ وابن العم والله سبحانه اعلم

الفصل الثالث والعشرون في اصول الحساب الحجاب في الناسخ

الاصل في حساب
الفرائض ان يجعل الاجزاء المكسورة اعدادا صحيحة لا كسر فيها ويخرج الحساب من اقلها
ومتى يخرج الحساب من اقلها لم يخرج من اكثرها ؛ فان خرج من ثلثه لم يخرج من ستة
قد ذكرنا ان السهام المقدرة ستة فالسدس والثلث والثلثان من جنس واحد والثمن
والربع والنصف جنس واحد ولكل واحد من هذه السهام مخرج يخرج منه فالنصف
يخرج من سهمين وما عداه يخرج كل سهم من سميه ؛ كالثمن من ثمانية والثلث من ثلاثة
والسدس من ستة ؛ فاذا اجتمع احد الجنسين مع الاخر ينظر ان اجتمع النصف مع كل الاخر
او مع بعضه فاصله من ستة وان اجتمع الربع مع كل الاخر او مع بعضه فاصله من اثني
عشر وان اجتمع الثمن مع كل الاخر او مع بعضه فاصلها من اربعة وعشرين ثم الحال لا يخلو
اما ان تكون سهام الورثة مثل سهام المال بحيث لا يزداد ولا ينتقص وذلك انواع ثلاثة
احدها ان يكون الورثة كلهم اصحاب فرائض وذلك على وجوه ؛ احدها ان يكون في المسئلة
نصف ونصف مثل زوج واخت لاب وام او لاب ومثل اخت وبنت لاب وام او
لاب واشباه ذلك ؛ الوجه الثاني ان يكون في المسئلة نصف وسدس مثل زوج وام واخت
لاب ؛ الوجه الثالث ان يكون في المسئلة نصف وسدس سدس مثل بنت وبنت
ابن وابوين ومثل بنت وبنت ابن واختين ومثل ابنتين وابوين ؛ النوع الثاني ان يكون
الورثة كلهم عصبة مثل ابنين او بنات وبنين او اخوة او معتقين ؛ النوع الثالث
ان تكون الورثة بعضهم اصحاب الفرائض يستحقون بعض المال وبعض عصبة يستحقون
الباقي مثل بنت وابن عم ونحو زوج واب وامثال ذلك ؛ وفي هذه الانواع ياخذ كل
واحد من الورثة نصيبه ولا يحتاج فيه الى زيادة شيء ؛ وان كانت الورثة كلهم اصحاب
الفرائض وسهامهم اكثر من سهام المال ؛ نحو ان تترك المراة زوجا واما واختا لاب وام
ففي هذه الصورة سهام الورثة اكثر من سهام المال لان سهم الزوج النصف وسهم الاخت
لاب وام النصف وسهم الام الثلث والمال الواحد لا يبقى بنصفين وثلث فهذا النوع
من المسائل يسمى مسائل العول ؛ وقد قال عامة الصحابة رضي الله عنهم بالعول وبه قول
اصحابنا فنقول الفريضة ونقسم المال بينهم على قدر سهامهم ولا يخص بالاضرار بعض
الورثة دون البعض ثم الاصول تنبني على مسائل هذا الفصل ستة اثنان وضعفهما
وذلك اربعة وضعف ضعفها وذلك ثمانية وثلاثة اضعافها وذلك اربعة وعشرون

ومن هذه الاصول ما يعول وهي اثنان وثلاثة واربعة وثمانية ومنها ما يعول وهي ستة
واثنا عشر واربعة وعشرون فالستة تعول الى سبعة والى ثمانية والى تسعة والى عشرة
والاثنا عشر تعول الى ثلاثة عشر والى خمسة عشر والى سبعة عشر وترا لا شفعا وفي الذخيرة
والاثنا عشر تعول بنصف سدسها الى ثلاثة عشر وربعها الى خمسة عشر وبربعها وسدسها
الى سبعة عشر والاربعة والعشرون تعول الى سبعة وعشرين عولا واحدا فاما الستة
فصورة عولها الى سبعة رجل هلك وترك اما واختا لاب واختان لام فاصل المسئلة
من ستة للام السدس سهم وللاخت لاب وام النصف ثلاثة اسهم وللاخت لاب السدس
سهم تكملة الثلثين وللاختين لام السدسان لكل واحدة منهما السدس فجملة ذلك سبعة
فعالت بسهم وفي الكافي وصورة عولها الى سبعة كزوج واختين لاب وام وفي فتاوي
ماتت عن زوج واخت لاب وام واخت لاب فاصلها من ستة وتعول الى سبعة ثلاثة
اسهم للزوج وثلاثة للاخت لاب وام ولو كان مكانها اخ لاب لا شيء له لانه عصبة
ولم يبق له شيء وصورة عولها الى ثمانية اذا هلكت المراة وتركت زوجا واما واختين
لاب وام فاصلها من ستة للام السدس سهم وللزوج النصف ثلاثة وللاختين لاب
وام الثلثان اربعة فصارت ثمانية اسهم فعالت بسهمين وصورة عولها الى تسعة
امراة ماتت وتركت زوجا واما واختا لاب وام واختين لام اصل المسئلة من ستة
للام السدس سهم وللزوج النصف ثلاثة وللاخت لاب وام النصف ثلاثة اسهم ولكل
واحد من الاختين لام السدس فصارت تسعة فعالت بثلاثة والى تسعة كزوج واختين
لاب وام واخوين لام وصورة عولها الى عشرة امراة ماتت وتركت زوجا واما واختين
لام واب واختين لام اصل المسئلة من ستة للام السدس سهم وللزوج النصف ثلاثة
وللاختين لام واب الثلثان اربعة ولكل واحد من الاختين لام السدس سهم فجملة ذلك
عشرة وفي الكافي وهي الشريحية لانها وقعت في زمانه لا الاثنا عشر فصورة عولها الى
ثلاثة عشر امراة ماتت وتركت اما وزوجا وبنتين اصل المسئلة من اثني عشر للزوج الربع
ثلاثة اسهم وللام السدس سهمان وللابنتين الثلثان ثمانية اسهم فصارت ثلاثة عشر
فعالت بسهم صورة اخرى امراة ماتت وتركت زوجا وابوين وبنتا للزوج الربع ثلاثة
وللابوين لكل واحد السدس سهمان وللبنت النصف فجملة ذلك ثلاثة عشر وفي الكافي
كزوجة واختين لاب وام واخوين لام وصورة عولها الى خمسة عشر امراة ماتت
وتركت زوجا وبنتين وابوين اصل المسئلة من اثني عشر للزوج الربع ثلاثة وللبنتين
الثلثين ثمانية ولكل واحد من الابوين السدس سهمان فجملة ذلك خمسة عشر فعالت
بثلاثة وصورة اخرى امراة ماتت وتركت زوجا وابوين وبنتا وبنت ابن اصل المسئلة
من اثني عشر للزوج الربع ثلاثة ولكل واحد من الابوين السدس سهمان وللبنت النصف ستة
ولبنت الابن السدس فجملة ذلك خمسة عشر وصورة عولها الى سبعة عشر رجل مات
وترك اما وامراة واختين لاب واختين لام اصل المسئلة من اثني عشر للمراة الربع ثلاثة
وللام السدس سهمان وللاختين لاب وام الثلثين ثمانية ولكل واحد من اختين لام السدس
سهمان فجملة ذلك سبعة عشر فعالت بخمسة واما الاربعة والعشرون فصورة عولها رجل مات
وترك امراة وبنتين وابوين اصل المسئلة من اربعة وعشرين للمراة الثمن ثلاثة وللبنتين
الثلثان ستة عشر ولكل واحد من الابوين السدس اربعة فجملة ذلك سبعة وعشرون فعالت
بثلاثة وفي الكافي ولا يزاد على هذا الا عند ابن مسعود فان عنده تعول الى احد وثلاثين
وفي الذخيرة ثم العول كما يكون بسهم كامل قد يكون بنصف سهم وبثلاثة ارباع سهم وبسهم ونصف
صورة العول بنصف سهم امراة ماتت وتركت زوجا وبنتا وابوين فللابوين السدسان
سهمان من ستة وللابنة النصف ثلاثة من ستة وللزوج الربع سهم ونصف وصورة العول
بثلاثة ارباع سهم رجل مات وترك امراة وابنتين وابوين فللابوين السدسان بينهما من

ستة

ستة وللابنتين الثلثان اربعة وللمراة الثمن فتعول بثلاثة ارباع فاذا اردت تصحيحها
فاضرب ستة وثلاثة ارباع في اربعة فتكون سبعة وعشرين وصورة العول بسهم ونصف
رجل مات وترك اختين لاب وام واختين لام وامراة فللمراة الربع سهم ونصف وكما يقع
العول بنصيب الواحد يقع بنصيب الاثنين واكثر من ذلك بيانه اذا تركت المراة زوجا
واما واختين لام فانها تعول بنصيب الام سهم وبنصيب الزوج ثلاثة

الفصل الرابع والعشرون

في الرد وصورة هذا الفصل ان تكون الورثة كلهم اصحاب فروض ولا
عصبة معهم واذا استوفوا سهامهم وفضل من المال ماذا يصنع بالفضل فالمشهور من قول
علي رضي الله عنه ان الباقي يرد على اصحاب الفرائض بقدر سهامهم الا الزوج والزوجة فانه
لا رد عليهما وبقول علي اخذ ابو حنيفة واصحابه وفي الذخيرة وكان عبد الله بن مسعود لا يرى
الرد على ستة على الزوج والزوجة وعلى بنت الابن مع البنت وعلى الاخت لاب مع الاخت
لاب وام وعلى اولاد الام مع الام وعلى الجدة مع ذي سهم وفي شرح الطحاوي وقال عبد الله
بن مسعود رضي الله عنه الباقي يرد عليهم الا على اربع الربع مع اربعة لا يرد على ابنة
الابن مع ابنة الصلب ويكون الباقي يرد على البنت دون ابنة الابن ولا يرد على الاخت
لاب مع الاخت لاب وام ولا يرد على الاخوة والاخوات من قبل الام مع الام ولا يرد على
الاب مع العصبة بحال ولا يرث ايضا مع اصحاب الفرائض الا مع الزوج والزوجة فانه
لا يرد عليهما والباقي لذوي الارحام واعلم بان الوارث ان كان نفرا واحدا وهو من
جملة من يرد عليهم فلا حاجة فيه سوى ان يقال في الام وحدها فرضها الثلث سهم
من ثلاثة والباقي يرد عليها وفي جدة يقال لها السدس سهم من ستة والباقي يرد
عليها ولو كان الوارث اكثر من نفر واحد فان كان الرد على كلهم ففيه عبارتان
احدهما ان يقال لكل واحد منهم سهم ورد الفاضل عليهم على قدر سهامهم والعبارة
الثانية ان يقال فيقسم المال كله من الابتداء على قدر سهامهم مثاله رجل مات وترك
اما وبنتا فالمسئلة من ستة للام السدس سهم وللبنت النصف ثلاثة فبقي هناك
سهمان فاضلان وسهام الام والبنت اربعة فيرد السهمان عليهما على اربعة فيصير
المال في الحاصل بينهما على اربعة هذه العبارة الاولى وعلى العبارة الثانية يقسم
المال كله من الابتداء على اربعة ثلاثة اسهم للبنت وسهم للام ومثال اخر اذا هلك
الرجل وترك اما وبنتين فالمسئلة من ستة للام السدس سهم وللابنتين الثلثان
اربعة اسهم فبقي هناك سهم زائد وسهام الابنتين والام خمسة فيرد السهم الزائد عليهما
على خمسة فيصير المال بينهما في الحاصل على خمسة هذا على العبارة الاولى وعلى العبارة
الثانية يقسم المال كله على الابتداء بين الام والابنتين على خمسة اسهم وان كان الرد
على بعضهم فان كان في الورثة زوج او زوجة تحل سهام من لا يرد عليهم من ادنى اصول
يمكن وسهام من يرد عليه من ادنى اصول يمكن ثم اعزل نصيب من لا يرد عليه من اصله ثم
قابل من اصله بسهام الرد فان كان ما بقي من سهام من لا يرد عليه يستقيم على سهام من يرد
عليه لم يحتج فيه الى ضرب وتصحيح وان كان ما بقي من اصل من لا يرد عليه في سهام من لا
يرد عليه فما احتيج فيه تخرج المسئلة مثال الاول اذا هلك الرجل وترك اما واخا لام
وامراة فسهام من يرد عليهم وهي الام والاخ لام من ثلاثة لان اصل من لا يرد من اربعة
فنقول للمراة سهم من اربعة اسهم بقي هناك ثلاثة يقسم بين الام والاخ ثلثاها للام
والثلث للاخ لام وفي السراجية مثاله زوج وجدة واخ لام اخذنا سهم من لا يرد عليه
وهو النصف من اثنين واخذنا سهام الاخ والجدة من اثنين واعطينا الزوج سهمه
من اصله بقي سهم لم يستقم على الجدة والاخ فضربنا سهمهما في الحاصل وذلك اثنان في
فريضة الزوج فصار اربعة فاعطينا نصفها للزوج ونصفها لهما ومثال الثاني هلك
رجل وترك بنتا وبنت ابن وامراة فسهام من يرد عليه وهي البنت وبنت الابن من اربعة

لان للبنت النصف ولبنت الابن السدس تكملة الثلثين وسهام من لا يرد عليه وهي المراة هيهنا
من ثمانية فنعول للمراة من الثمانية سهم يبقى هناك سبعة لا يستقيم على سهام من يرد عليه
فضربنا سهام من يرد عليه وذلك اربعة في سهام من لا يرد عليها وذلك ثمانية فيصير اثنين
وثلاثين يعطى للمراة ثمن ذلك وذلك اربعة يبقى هناك ثمانية وعشرون نقسمه بين البنت
وبنت الابن على اربعة كل سهم من ذلك على سبعة. فان تركت اما وبنتا وبنت ابن فسهام من
يرد عليه من خمسة لان للام السدس سهم من ستة وللبنت النصف ثلاثة من ستة ولبنت
الابن سهم من ستة تكملة الثلثين فجملة ذلك خمسة وسهام من لا يرد عليه هيهنا وهي المراة
من ثمانية فنعول من الثمانية للمراة سهم يبقى هناك سبعة لا تستقيم على سهام الرد وهي
خمسة فنضرب خمسة في ثمانية فتصير اربعين يعطى للمراة الثمن من ذلك وهو خمسة
فنضرب خمسة في ثمانية فيصير اربعين يعطى للمراة الثمن يبقى هناك خمسة وثلاثون
نقسم بين الام والبنت وبنت الابن على خمسة كل سهم سبعة وفي الذخيرة فان تركت زوجا
وابنة فللزوج الربع سهم وللابنة النصف سهمان بقي هناك سهم زايد فيرد على الابنة
فان تركت امراة وابنتين فللمراة الثمن وللبنتين الثلثان اصلها من اربعة وعشرين للمراة
الثمن ثلاثة وللبنتين الثلثان اصلها من اربعة وعشرين فللمراة الثمن ثلاثة وللبنتين
الثلثان ستة عشر والباقي وذلك خمسة رد على الابنتين خاصة وخمسة بين الابنتين
نصفان لا يستقيم فيضعف اصل المسئلة الفريضة فصار ثمانية واربعين كان للمراة
الثمن ضعفناها فصار لها ستة وكان للابنتين بالفرض ستة عشر ضعفناها فصار
لها اثنان وثلاثون الذي لم يكن مستقيما بين الابنتين في الرد خمسة ضعفناها فصارت
عشرة بينهما يستقيم عليهما لكل واحد منهما خمسة فحصل للابنتين اثنان واربعون بالفرض
والرد جميعا بالفرض اثنان وثلاثون وبالرد عشرة لكل ابنة احد وعشرون وللمراة
ستة. ولهذا الوجه اختصار وهو ان الانصبا كلها تتفق بثلث وثلث فان نصيب
المراة ستة ولها ثلث صحيح وذلك سهمان. ونصيب الابنتين اثنان واربعون ولها ثلث
صحيح وذلك اربعة عشر فاختصر من نصيب المراة على ثلاثة وذلك سهمان. ومن نصيب
الابنتين على ثلاثة وذلك اربعة عشر فيصير لكل سبعة فصارت الفريضة بعد الاختصار
من ستة عشر للمراة من ذلك سهمان ولكل ابنة سبعة. ولتخريج هذه المسئلة وجه اخر
وهو ان تجعل الاصل ثمانية للمراة من ذلك الثمن سهم ويبقى سبعة بين الابنتين نصفان
لا يستقيم فاضعف اصل الفريضة فصار ستة عشر ومن هذا تخرج المسئلة اذا تركت زوجا
وابنتين فللزوج الربع وللابنتين الثلثان وما بقي يرد على الابنتين دون الزوج واصلها
واصلها من اثني عشر الا ان سهم الرد بين الابنتين نصفان لا يستقيم فاضعف حتى يزول
الكسر فصار اربعة وعشرون وكان للزوج ثلاثة ضعفناها فصار له ستة وكان
للابنتين ثمانية ضعفناها فصار ستة عشر فصار للابنتين ثمانية عشر لكل واحدة منهما
تسعة ثمانية بالفرض وسهم بالرد ولتخريج هذه المسئلة طريق اخر وهو ان الانصبا
كلها تتفق بنصف ونصف بثلث وثلث لان للزوج ستة ولها ثلث صحيح سهمان ولكل
ابنة تسعة ولها ثلث صحيح وذلك ثلاثة فاختصر من نصيب كل واحد منهم من نصيب
الزوج على ذلك وذلك سهمان. ومن نصيب كل ابنة على ثلاثة ثلاثة. ولتخريج هذه
المسئلة وجه اخر وهو ان تجعل الاصل من اربعة للزوج سهما ولكل ابنة ثلاثة ثلاثة
فان تركت اما وامراة وابنتين فللمراة الثمن وللام السدس وللابنتين الثلثان وما بقي
يرد على الام والابنتين واصلها من اربعة وعشرين للمراة ثلاثة وللام اربعة وللبنتين
ستة عشر بقي سهم يرد للام والابنتين على خمسة لان حق الابنتين ستة عشر فجعل كل
اربعة سهما فيصير اربعة وحق الام في اربعة فيكون سهما وخمسة سهم على خمسة لا يستقيم
فاضرب اصل الفريضة وذلك اربعة وعشرون في خمسة فيكون مائة وعشرون وهذا

جميع

جميع المال كان للمراة ثلاثة مضروبا في خمسة فصار لها ثمانون والذي لا يستقيم بينهم في الرد
سهم مضروبا في خمسة فصار خمسة للام سهم وللابنتين اربعة فحصل للمراة خمسة عشر
وحصل للام احد وعشرون بالفرض وواحد بالرد ولكل واحد من الابنتين اثنان
واربعون فعلى هذا التخريج ولهذا الوجه اختصار وهو ان نقول ان الانصبا كلها تتفق
بثلث وثلث للام للمراة خمسة عشر ولها ثلث صحيح خمسة وللام احد وعشرون ولها ثلث
صحيح وذلك سبعة ولكل ابنة اثنان واربعون ولها ثلث صحيح وذلك اربعة عشر
فاختصر من نصيب كل واحد منهم على ثلثه فاختصر من نصيب المراة على ثلثه خمسة ومن
نصيب كل ابنة على اربعة عشر فيكون ثمانية وعشرون نضم اليه نصيب المراة خمسة فيصير
ثلاثة وثلثين ومن نصيب الام على سبعة فيصير جملة ذلك اربعون فصارت الفريضة
بعد الاختصار باربعين للمراة من ذلك خمسة ثمن جميع المال كما كان وللام سبعة وانما
ثمن المال وخمسا ثمن المال كما كان ولكل ابنة اربعة عشر وربع المال وخمسا ربع المال
كما كان فيختصر على هذا ولهذه المسئلة تخريج اخر وهو ان تجعل الاصل من ثمانية للمراة
من ذلك الثمن سهم ويبقى سبعة بين الام والابنتين على خمسة لا يستقيم ولا موافقة بينهما
في شي فاضرب اصل الفريضة وذلك ثمانية في خمسة فيصير اربعين كان للمراة سهم
مضروب في خمسة فصار خمسة وثلاثين للام من ذلك خمسة وهو سبعة وابنتين اربعة
اخماسه وذلك ثمانية وعشرون لكل واحدة اربعة عشر فان ترك اما وامراة وثلاث
بنات للمراة الثمن وللام السدس وللثلاث بنات الثلثان وما بقي يرد على الام والبنات
واصلها من اربعة وعشرين الا ان سهم الرد سهمين على خمسة لا يستقيم فيضرب اصل المسئلة
وهو اربعة وعشرون في خمسة فتصير مائة وعشرين فيحصل للمراة خمسة عشر وللام
احد وعشرون وللبنات اربعة وثمانون لكل واحدة ثمانية وعشرون. وهذه
المسئلة تخرج من وجه اخر وهو ان تجعل الاصل من ثمانية للمراة من ذلك سهم وما بقي
سبعة بين الام والبنات على خمسة لا يستقيم ولا موافقة بينهما في شي فاضرب اصل
الفريضة وهو ثمانية في خمسة فصار اربعون كان للمراة سهم مضروب في خمسة فصار
لها خمسة والذي لم يكن يستقيم كان سبعة مضروبا في خمسة فصار خمسة وثلاثين للام
خمسة وذلك سبعة وبقي ثمانية وعشرون بين البنات على ثلاثة لا يستقيم ولا موافقة
بينهما في شي فاضرب اصل الفريضة وذلك اربعون في ثلاثة فتصير مائة وعشرين
فان ترك ابنة وابنة ابن فللبنت النصف ولبنت الابن السدس فما بقي فهو رد عليهما
على حقوقهما على اربعة وسهم على اربعة لا يستقيم كان القياس ان يضرب اصل المسئلة
الفريضة وذلك ستة في عدد من انكسر وذلك اربعة الا ان هيهنا اختصار وهو ان
بين الروس وبين سهم الرد موافقة بنصف ونصف فاختصر من روس على النصف
فحصل روسهن اثنان فهذا مبلغ الرد ثم اضرب اصل الفريضة وهو ستة في مبلغ
الروس وذلك اثنا عشر كان للابنة الصلبية ثلاثة ضعفناها فصار لها ستة وكان
لبنت الابن سهم ضعفناه فصار لها سهمان. والذي لم يكن يستقيم سهما سهما ضعفناهما
فصار اربعة للابنة الابن سهم وللابنة ثلاثة للابنة تسعة ستة بالفرض وثلاثة
ولهذا الوجه اختصار وهو ان الانصبا كلها تتفق بثلث وثلث لان نصيب الابنة
تسعة ولها ثلث صحيح ثلثه ونصيب ابنة الابن ثلثه ولها ثلث صحيح واحد فاختصر
من نصيب الابنة على ثلثه ثلثه ومن نصيب ابنة الابن على ثلثه وذلك سهم فيصير
اربعة فصارت الفريضة بعد الاختصار على اربعة فان تركت امراة وثلاث جدات
وابنة وست بنات ابن للمراة الثمن وللثلاث جدات السدس وللابنة النصف ولست
بنات الابن السدس وما بقي يرد على الجدات والابنة وبنات الابن واصلها من اربعة
وعشرين الا ان سهما بين الجدات والابنة وبنات الابن على قدر حقوقهم لا يستقيم فاضرب

اصل المسئلة في خمسة فصار مائة وعشرون هذا جميع المال كان للمراة الثمن ثلاثة مضروبا
في خمسة فصار لها خمسة عشر وكان للجدات السدس اربعة مضروبة في خمسة فصار
لهن عشرون وكان للاخت اثنا عشر مضروبة في خمسة فصار لها ستون والذي لم يكن
يستقيم في الرد كان سهما مضروبا في خمسة فصار خمسة للجدات سهم وللابنة الصلبية
ثلثه ولبنات الابن سهم فحصل للمراة خمسة عشر وللجدات احد وعشرون وللابنة
ثلاثة وستون ولست بنات الابن احد وعشرون وسهم على ستة لا يستقيم لمن نصيبهن
مع روسهن بنفق بثلاثة وثلث ويكفيك ان تضعف المال فيكون مائتين واربعين كان
للمراة خمسة عشر ضعفناها فصار لها ثلاثون وكان للجدات احد وعشرون ضعفناها
فصار لهن اثنان واربعون بينهن يستقيم لكل واحدة اربعة عشر وكان للابنة ثلاثة
وستون ضعفناها فصار لها مائة وستة وعشرون • وكان لست بنات الابن احد
وعشرون ضعفناها فصار لهن اثنان واربعون بينهن لكل واحدة سبعة ولهذه
المسئلة تخريج من وجه اخر وهو ان تجعل الاصل من ثمانية للمراة الثمن واحد ويبقى سبعة
اسهم على خمسة لا يستقيم ولا موافقة بينهما في شي فاضرب اصل الفريضة في خمسة
فصار اربعون كان للمراة سهم مضروب في خمسة فصار لها خمسة • والذي لم يكن يستقيم
سبعة مضروبا في خمسة فصار خمسة وثلاثين للجدات خمسة وذلك سبعة وللابنة
ثلاثة اخماسه وذلك احد وعشرون ولبنات الابن خمسه وهو سبعة الا ان سبعة
بين بنات الابن على ستة لا يستقيم ولا موافقة بينهما في شي وكان ابو العباس ان تضرب
الروس في اصل الفريضة • الا ان ههنا اختصارا وهو ان الروس تتفق بثلث وسهم
بثلاث وثلث فخذ الثلث من احدهما واضربه في جميع الاخر وذلك سهم في ستة او ستة
في ثلاثة فصار ستة هذا مبلغ الروس • ثم اضربه في اصل الفريضة وذلك اربعون
فصار مائتان واربعون فمن هذا يخرج • ولو ترك اربع نسوة وبنتا وخمس بنات
ابن فللاربع نسوة الثمن وللابنة النصف ولخمس بنات الابن السدس وما بقي يرد
على الابنة وبنات الابن الخمس على قدر حقوقهما ارباعا ثلاثة ارباعه للابنة وربعه
لخمس بنات الابن • واصلها من ثمانية لاربع نسوة الثمن سهم يبقى سبعة على اربعة غير
مستقيم • وسهم ايضا على اربع نسوة لا يستقيم فوقع الكسر في نصيب النسوة وفي الذي
بقي ايضا فيجب ان تضرب عدد الروس بعضها في بعض ثم اصل الفريضة الا ان ههنا
اختصارا فان بين الروس موافقة بربع وربع فان روس النسوة اربعة والباقي وجب
قسمه على اربعة فيكفي اربعة على اربعة فاختصر على احد الاربعتين فهذا مبلغ الروس
ثم اضرب اصل الفريضة وهو ثمانية في اربعة فصار اثنان وثلاثون هذا جميع
المال كان للنسوة سهم مضروبا في اربعة فصار اربعة بينهن يستقيم لكل واحدة سهم
سهم والذي لم يكن يستقيم بين الابنة ثلاثة ارباعه وهو احد وعشرون الا ان سبعة
بين خمس بنات الابن على خمس غير مستقيم فتضرب اصل المسئلة وهو اثنان وثلاثون
فيما وقع الكسر فيه وهو خمسة فيصير مائة وستون فهذا جميع المال ومنه تخرج المسئلة
وفي الكافي وقيل مسئلة الرد مبنية على مسئلة ذوي الارحام لان الرد باعتبار الرحم حتى
لا يرد على الزوجين لعدم الرحم • ومسايله على اربعة اقسام احدها ان يكون جنس واحد
ممن يرد عليه عند عدم من لا يرد عليه فالمسئلة من روسهم كبنتين او اختين او جدتين
فاجعل المسئلة من اثنين • وثانيها ان يجتمع في المسئلة جنسان او ثلاثة اجناس ممن يرد
عليه عند عدم من لا يرد عليه فالمسئلة من سهامهم من اثنين • لو كان في المسئلة سدسان
واخت لام اصلها من ستة وتخرج من اثنين للجدة سهم وللاخت سهم وللاختين سهمان ومن
اربعة لو كان نصف وسدس كبنت وبنت ابن ومن خمسة لو كان ثلثان وسدس كبنتين
وثالثها ان يكون مع الاول من لا يرد عليه من اقل مخارجه ثم اقسم الباقي على روس من يرد

عليه

عليه فان استقام فلا حاجة الى الضرب كزوج وثلاث بنات فاقل مخرج من لا يرد عليه
الربع فاعط للزوج ربعها سهما يبقى ثلاثة تستقيم على عدد روس البنات تصح من اربعة
فان لم يستقم ووافق روسهن الباقي فاضرب وفق روسهن في مخرج فرض من لا يرد
عليه فالمبلغ تصحيح المسئلة • كزوج وست بنات للزوج ربعها يبقى ثلاثة ثلاثة ولم
يستقم على عدد روس البنات ولكن بينهما موافقة بالثلث فاضرب وفق عدد روسهن
وهو اثنان في مخرج فرض من لا يرد عليه وهو اربعة فيبلغ ثمانية فمنها تصح المسئلة كان للزوج
من مخرج فرض من لا يرد عليه سهم فاضربه في المضروب اثنين فهو له والباقي ثلاثة فاضربها
في المضروب ستة فهو نصيب البنات لكل بنت سهم فرض من لا يرد عليه فالمبلغ تصحيح
المسئلة كزوج وخمس بنات اعط فرض من لا يرد عليه من اقل مخرج وهو اربعة ربعها سهم
فيبقى ثلاثة ولم يستقم عليهن ولا موافقة بينهما فاضرب كل عدد روسهن وهو خمسة في
مخرج فرض من لا يرد عليه يبلغ عشرين فيه تصح المسئلة كان للزوج سهم فاضربه في المضروب
يبلغ خمسة فهي له والباقي ثلاثة اضربها في المضروب يبلغ خمسة عشر فاقسم عليهن لكل
بنت ثلاثة • ورابعها ان يكون مع الثاني من لا يرد عليه • اي يكون في المسئلة جنسان او
اكثر ممن يرد عليهم ومعهم من لا يرد عليه احد ايضا فاقسم ما بقي من مخرج فرض من لا يرد عليه
على مسئلة من يرد عليه • فان استقام فيها كزوجة واربع جدات وثلاث اخوات لام
مخرج فرض من لا يرد عليه اربعة اعط للزوجة ربعها سهما يبقى ثلاثة ويبقى مسئلة من
يرد عليه من ثلاثة لان للجدة السدس وللاخوات لام الثلث اصل المسئلة من ستة سدسها
واحد وثلثها اثنان فيكون ثلاثة فعلم ان مسئلة من يرد عليه ثلاثة فالثلاثة الباقية
من مخرج فرض من يرد عليه يستقيم على هذه المسئلة فسهم للجدات وسهمان للاخوات لام فان
اردت تصحيح المسئلة فاعمل فيه ما بينا في تصحيح المسايل بلا زيادة ونقصان • وان لم يستقم الباقي
فالمبلغ مخرج فروض الفريقين ثم اضرب سهام من يرد عليه فيما بقي من مخرج فرض من لا
يرد عليه فما حصل فهو نصيب كل واحد من الفريقين • كاربع زوجات وتسع بنات وست
جدات اعط فرض من لا يرد عليه من اقل مخرجه وهو ثمانية ثمنها واحد يبقى سبعة ومسئلة
من يرد عليه من خمسة لان للفريقين ثلثان وسدس فيكون الكل والباقي من مخرج فرض
الزوجات وهو سبعة لا يستقيم على خمسة ولا موافقة بينهما فاضرب احدهما في الاخر يبلغ
اربعين فهو مخرج فروض الفريقين ثم اضرب سهم من لا يرد عليه في مسئلة من يرد عليه يبلغ
خمسة وهو نصيب الزوجات من اربعين • وسهام من يرد عليه فيما بقي من مخرج من يرد عليه
اربعة فاضربها في الباقي من مخرج فرض من لا يرد عليه فبلغ ثمانية وعشرون فهي لهن
وللجدات سهم فاضربه في السبعة يبلغ سبعة فهي لهن وان انكسر على البعض
فصحح المسئلة فللزوجات خمسة من اربعين وهن اربعة والخمسة لا تستقيم على الاربعة ولا موافقة
بينهما فخذ عدد روسهن اربعة وللبنات ثمانية وعشرون وهن تسع ولا يستقيم الثمانية والعشرون
على تسعة ولا موافقة بينهما فخذ جميع روسهن تسعة وللجدات سبعة وهن ستة ولا
تستقيم السبعة على الستة ولا موافقة بينهن فخذ عدد روسهن ستة فصار معنا اربعة
وستة وتسعة وبين الاربعة والستة موافقة بالنصف فاضرب نصف احدهما في جميع
الاخر تبلغ اثني عشر وبين الاثني عشر والتسعة موافقة بالثلث فاضرب ثلث احدهما
في جميع الاخر تبلغ ستة وثلثين فهو المضروب فاضربه في الاربعين فهو مخرج فروض
الفريقين يبلغ الفا واربع مائة واربعين فمنها تصح المسئلة للزوجات مائة وثمانون لكل
واحدة خمسة واربعون وللجدات مائتان واثنان وخمسون لكل واحدة اثنان واربعون
وللبنات الف وثمانية لكل واحد مائة واثنا عشر **ومما يتصل** بهذا الفصل مسئلة التخارج
اذا اراد الورثة ان يصالحوا مع المراة عن نصيبها من التركة على مال معلوم او ارادوا ان يصالحوا
مع وارث اخر عن نصيبه على مال معلوم فهذه المسئلة مذكورة في كتاب الصلح في اوله الا انه

وضع المسئلة ثمه في سائر الورثة مع المراة من ثمنها وبجواز هذا الصلح شرايط كثيرة ذكرناها
في كتاب الصلح والذي يختص بهذا الكتاب بيان كيفية قسمة الباقي بعد الصلح بين الورثة
وهذا افصل كروايه فيه عن محمد ولم ينقل عن المشايخ المتقدمين فيها شي وقد اختلف المتاخرون
فيه عامتهم على انه يقسم الباقي بين باقي الورثة على السهام التي ظهرت قبل التخارج ولا يجعل
هذا الوارث بالتخارج كان لم يكن مثاله اذا تركت امراة وبنتا واخا لاب وام فصالح
الابنة والاخ المراة على مال معلوم والباقي كيف يقسم فنقول اصل المسئلة من ثمانية للمراة
سهم من ذلك وللبنت النصف ربع الباقي وذلك ثلاثة للام وسهم للاخ والبنت سبعة
فاذا اخرجت المراة من البين يقسم الباقي على سبعة بين البنت والاخ عند عامة المتاخرين
ولا يجعل المراة كان لم تكن اذ لو جعلت كان لم تكن قسم الباقي بين الابنة والاخ نصفان كما لو
ترك من الابتدا بنتا واخا لاب وام كذلك وانما فعلنا كذلك لان الصلح على ما هو
موضوعه يجوز بدون الحق وترك الباقي مع الصلح والصلح كان مع جميع الورثة فيكون
الصلح تاركا حقه على جميعهم وانما يصير ما بقي من حق المصالح متروكا على جميع الورثة اذا قسم
الباقي بين الورثة على جميع السهام التي كانت لهم قبل الصلح ما لم يقسم على تلك السهام كان
كان الباقي عايدا الى بعض الورثة وانه لا يجوز وبه كان يفتي الصدر الشهيد حسام الدين
والقاضي الامام علاء الدين الرايض والشيخ الامام عمر النسفي

الفصل الخامس والعشرون في تصحيح السهام

وفي الكافي ويحتاج في تصحيح المسايل الى سبعة اصول ثلاثة
بين السهام والروس وهي الاستقامة والموافقة والمباينة فاما ان انقسمت عليهم بلا كسر
فلا يحتاج الى الضرب كابوين وبنتين اصل المسئلة من ستة تستقيم على الكل وان انكسر على
طايفة واحدة وبين سهامهم وروسهم موافقة فاضرب عدد روس من انكسر عليهم السهام
في اصل المسئلة كابوين وعشر بنات اصل المسئلة من ستة وتصح من ثلثين وعولها
ان كانت عايلة كزوج وابوين وست بنات اصلها من اثني عشر وتعول الى خمسة عشر وتصح
من خمسة واربعين وان لم يكن بين روسهم وسهامهم موافقة فاضرب كل عدد روس من
انكسر عليهم السهام في اصل المسئلة كزوج وخمسة اخوات لاب اصلها من ستة وتعول الى سبعة
وتصح من خمسة وثلاثين واربعة بين الروس وهي التماثل والتداخل والتوافق والتباين
وذلك عند تعدد الكسر بان يكون الكسر على طايفتين او اكثر فان تماثل اعداد الروس فالموافقة
ان يكون كل واحد منها مساويا للاخر فاضرب احد الاعداد في اصل المسئلة كست بنات وثلاث
جدات وثلاثة اعمام اصلها من ستة وتصح من ثمانية عشر وان تداخل بعض الاعداد في البعض
بان تعد اقلها الاكثر الى نفسه فاضرب اكثر الاعداد في اصل المسئلة كاربع زوجات وثلاث
جدات واثني عشر عما اصلها من اثني عشر وتصح من مائة واربعين وان توافق بعض الاعداد
بعضها بان لا يعد اقلها الاكثر ولكن يعدهما عدد ثالث كالثمانية مع العشرين يعدهما اربعة
فاضرب وفق احد الاعداد في جميع الباقي ثم ما بلغ في وفق الثالث ان وافق المبلغ الثالث والا
في المبلغ الثالث في الرابع كذلك ثم المبلغ في اصل المسئلة كاربع زوجات وثماني عشرة
بنتا وخمسة عشر جدة وستة اعمام اصلها من اربعة وعشرين للزوجات الثمن ثلاثة لا يستقيم
عليهن ولا موافقة بين العددين فتاخذ عدد روسهن اربعة للبنات الثلثان ستة عشر
فتاخذ عدد روسهن ولكن بين عددين موافقة بالنصف فخذ نصف عدد روسهن تسعة
وللجدات السدس اربعة ولم يستقم عليهن ولا موافقة فخذ جميع عدد روسهن خمسة عشر
وللاعمام الباقي سهم لا يستقيم عليهم ولا موافقة بينه وبين الستة فاخذنا جميع روسهم
ستة فحصل معنا اربعة وستة وتسعة وخمسة عشر فطلبنا الوفق بين اربعة وستة فوجدنا
بينهما موافقة بالنصف فنضرب نصفه في جميع الاخر فبلغ اثني عشر ثم طلبنا الوفق بينه وبين
التسعة فوجدنا بينهما موافقة بالثلث فضربنا ثلث احدهما في جميع الاخر فبلغ ستة وثلاثين
ثم طلبنا الوفق بينه وبين خمسة عشر فوجدنا بينهما موافقة بالثلث فنضرب ثلث احدهما

في

في جميع الاخر فبلغ مائة وثمانين فنضربها في اصل المسئلة وذلك اربعة وعشرون فبلغ اربعة
الاف وثلثمائة وعشرين فمنها تصح المسئلة وان تباين بعضها بعضا كالتسعة مع العشرة فاضرب
احد الاعداد في جميع الثاني ثم ما بلغ في جميع الثالث ثم ما بلغ في جميع الرابع ثم ما بلغ في اصل
المسئلة كامراتين وست جدات وعشرة بنات وسبعة اعمام اصلها من اربعة وعشرين للمراتين
ثلاثة ولم يستقم عليهما ولا موافقة فاخذنا عدد روسهما اثنين وللبنات الثلثان ستة
عشر ولا يستقيم عليهن وبين العددين موافقة بالنصف فاخذنا نصف عدد روسهن ثلاثة
للاعمام الباقي سهم ولم يستقم عليهم ولا موافقة بين الواحد والسبعة فاخذنا عدد روسهم
سبعة فحصل معنا اثنان ثلاثة خمسة سبعة وبين هذه الاعداد مباينة فاضرب الاثنين
في الثلاثة ثم المبلغ في الخمسة ثم المبلغ في السبعة وهو مايتان وعشرة في اصل المسئلة وذلك
اربعة وعشرون فبلغ خمسة الاف واربعين ومنها تصح المسئلة ولو ترك زوجا وتسع جدات
وخمس اخوات لاب اصلها من ستة فتعول الى ثمانية وتصح من ثلثمائة وستين للزوج مائة
وخمسة وثلاثون ولكل جدة خمسة ولكل واحدة من الاخوات ستة وثلاثون وطريق
معرفة هذه الموافقة بين العددين المختلفين ان ينقص من الاكثر عدد الاقل من الجانبين
مرارا حتى يتفقا في درجة فان اتفقا في واحد فلا وفق وان اتفقا في عدد فهما متوافقان
ففي الاثنين بالنصف وفي الثلاث بالثلث هكذا الى العشرة وفيما وراء العشرة يتوافقان
بجزء من ذلك العدد اي احد عشر بجزء من احد عشر وخمسة عشر بجزء من خمسة عشر
وفي السراجية فان بقي من احد الجانبين احد عشر ومن الجانب الاخر كذلك كان بينهما
موافقة بجزء من احد عشر وان كان من احد الجانبين اثني عشر ومن الجانب الاخر كذلك
كان بينهما موافقة بجزء من اثني عشر وعلى هذا فاقسم ان كانت السهام مثل عدد الروس
او ثلثيه او ثلاثة امثاله وما اشبه ذلك فهذا مما لا يحتاج فيه الى الضرب وتصحيح مثاله
الاول اذا ترك بنتا واخا لاب وام او لاب او تركت المراة زوجا واخا لاب وام او لاب
فهذا يخرج من اثنين من غير ان يحتاج فيه الى الضرب ومثال الثاني اذا تركت المراة
زوجا وابنا او ترك الرجل زوجة واخا لاب وام فهذه تخرج من اربعة من غير ان يحتاج
فيه الى ضرب وتصحيح ومثال الثالث اذا ترك اما فهذا يخرج من ستة من غير ان
يحتاج فيه الى ضرب وتصحيح او اذا ترك زوجة وابنا فهذا يخرج من ثمانية من غير ان
يحتاج فيه الى الضرب وتصحيح وان وقع الكسر بان لم يستقم سهام بعض الورثة عليهم فذلك
لا يخلو اما ان يقع الكسر على جنس واحد او على جنسين او على ثلاثة اجناس او على اربعة
اجناس فان وقع الكسر على جنس واحد فهذا على وجهين اما ان يكون بين سهامهم
وعدد روسهم موافقة او لم يكن وتفسير الموافقة ان يكون للسهام جزء صحيح كالنصف
او الثلث او الربع او ما اشبه ذلك من الاجزاء الصحاح وعدد روسهم مثل ذلك فان لم
يكن بين السهام والروس موافقة فخذ عدد من انكسر عليهم السهام واجعل لكل ابن ابنين
ولكل اخ اختين واضربه في اصل المسئلة وعولها ان كانت عايلة فما اجتمع فمنه تخرج المسئلة
وفي السراجية ثم اذا وجدت سهام من انكسر عليهم الحساب كنت مستغنيا عن طلب الموافقة
بين روس وروس مثاله رجل مات وترك ابوين وثلاث بنين اصل المسئلة من ستة
للابوين منها سهمان وللبنين ما بقي وذلك اربعة والبنون ثلاثة وقسمة الاربع على
ثلاثة لا تستقيم ولا موافقة بينهما فاضرب ثلاثة في ستة تبلغ ثمانية عشر للابوين ستة
وللبنين اثني عشر لكل واحد اربعة فتصح المسئلة ومثال اخر رجل مات وترك بنتا
وثلاثة اخوة واربع اخوات لاب وام اصل المسئلة من اثنين لحاجتنا الى النصف للمفرد
فللبنت النصف وذلك سهم والسهم الاخر بين الاخوة والاخوات للذكر مثل حظ الانثيين
على عشرة في اصل المسئلة وذلك سهمان فيكون عشرين للبنت النصف وذلك عشرة
والنصف الاخر بين الاخوة والاخوات لكل ذكر سهمان ولكل انثى سهم فان كان بين سهامهم

فقال

وعدد روسهم موافقة فخذ الجزء الموافق من عدد روسهم تعد ما جعلت كل ابن ابنين وكل اخ اختين
فاضربه في اصل الفريضة وعولها ان كانت عايلة فما اجتمع فمنه تخرج المسئلة • واذا اردت
معرفة نصيب كل جنس فخذ ما لذلك الجنس من اصل الفريضة واضربه في الجزء الموافق من عدد
الروس فما بلغ فهو نصيب ذلك الجنس • فاذا اردت معرفة نصيب كل واحد من احاد ذلك الجنس
فالجزء الموافق من نصيبهم من اصل الفريضة نصيب كل واحد من الاناث وللذكر ضعف
ذلك • مساله رجل مات وترك امراة وبنتا وستة اخوة وثلاثة اخوات لاب وام
فالفريضة من ثمانية للمراة الثمن سهم وللبنت النصف اربعة والباقي بين الاخوة والاخوات
على تسعة لا يستقيم الا ان بين عدد الروس المنكسرة وبين نصيبهم من الفريضة موافقة
بالثلث فان للثلاثة ثلث صحيح وذلك سهم وللتسعة ثلث صحيح وذلك ثلاثة فخذ الاجزاء
الموافقة من عددها الروس وذلك ثلاثة واضربه في اصل الفريضة وذلك ثمانية فيصير
اربعة وعشرون فمنها تخرج المسئلة • كان للمراة سهم ضربناه في ثلاثة فصار ثلاثة وكان
للبنت اربعة صار اثني عشر وانما تستقيم على الاخوة والاخوات على التسعة في هذه الصورة باعتبار عدد
روس من انكسر عليهم السهام تخرج المسئلة من اثنين وسبعين اشار الى انه وان كان بين
عدد من انكسر عليهم السهام وبين روسهم موافقة لو ضربناها في جميع عدد روسهم في
اصل الفريضة كان مستقيما • ومثال اخر رجل مات وترك ابوين وابنين وابنتين •
فاصل الفريضة من ستة للابوين سهمان والباقي وهو اربعة بين الابنين والابنتين
على ستة اسهم وقسمة اربعة على ستة لا يستقيم الا ان بين السهام وعدد الروس موافقة
بالنصف فاخذنا الجزء الموافق وعدد الروس وذلك ثلاثة ونضربه في اصل الفريضة
وذلك ستة فيصير ثمانية عشر كان للابوين نصيبين سهمان نضربناه في ثلاثة فصارت
ستة فلهما ذلك • وكان للابنين وللابنتين اربعة ضربناها في ثلاثة فصارت اثني
عشر فقسمناها عليهم ستة لكل ابن اربعة ولكل بنت سهمان • وكان نصيب البنت مثل
الجزء الموافق من نصيبهم وذلك سهمان • ونصيب الابن ضعف ذلك • قال الناصحي الامام
الكبير الشهيد عبد الواحد رحمه الله لو ضربنا ستة في ستة وثلاثين اشار الى انه وان
كان بين الروس والسهام موافقة لو ضربنا جميع عدد الروس في الفريضة كان مستقيما
وفي الدرج ومثال اخر • رجل مات وترك ابوين وستة بنات اصل الفريضة من ستة
للابوين سهمان استقام عليهما واربعة للبنات لا يستقيم عليهن ولكن بين سهامهن
وعددهن موافقة بالنصف فاضرب نصف عددهم وذلك ثلاثة في اصل المسئلة
وذلك ستة فيصير ثمانية عشر فمنه تخرج المسئلة لمن كان له • اربعة ضربته في ثلاثة
فصار اثني عشر لكل واحد منهن ثلاثة • واذا اردت معرفة نصيب كل جنس فخذ ما لذلك
الجنس من اصل الفريضة واضربه في الجزء الموافق من عدد الروس فما بلغ فهو ذلك
واذا اردت معرفة نصيب كل واحد من احاد الجنس فالجزء الموافق من نصيبهم من اصل
الفريضة نصيب كل واحد من الاناث وللذكر ضعف ذلك • الا ترى ان في المثال
الاول اصاب الاخت مثل الجزء الموافق من نصيبهم وذلك سهم وللاخ ضعف ذلك سهمين
الا ترى في المثال الثاني نصيب الابنة مثل الجزء الموافق من نصيبهم وذلك سهمان
ونصيب الابن ضعف ذلك هذه هي العبارة المعروفة لعامة المشايخ • وبعضهم قالوا
طريق معرفة نصيب كل واحد منهم ان ينسب ما كان من الفريضة الى عددهم ثم يعطي
لكل واحد منهم مضروبا في الفريضة بتلك النسبة بيانه فيما ذكرنا من المثال الثاني
فانه كان للبنات اربعة وهن ستة ونسبة الاربعة الى الستة نسبة الثلثين ومضروبنا
في اصل الفريضة ثلاثة فاعطينا لكل واحد ثلثي المضروب وذلك سهمان وكان
للابوين سهمان وهما اثنان فهذه نسبة المثل فاعطينا لكل واحد مثل المضروب وذلك
ثلاثة • واما اذا وقع الكسر على جنسين مختلفين فهذا على وجوه • الاول ان تكون

بين السهام والروس موافقة ولا بين اعداد الروس موافقة وانه انواع • احدها ان يكون بين
اعداد روسهم مماثلة نحو ثلاثة وثلاثة واربعة واربعة وفي هذا النوع تاخذ واحد
من اعداد الروس نضربه في اصل الفريضة وعولها ان كانت عايلة فما اجتمع فمنه تخرج
المسئلة مساله اذا هلك الرجل وترك ثلاث نسوة وثلاثة بنين فاصل المسئلة من ثمانية
للنسوة سهم لا يستقيم عليهن فخذ احد العددين وذلك ثلاثة واضربه في اصل المسئلة
وهي ثمانية تصير اربعة وعشرين للنسوة الثمن ثلاثة لكل واحدة سهم وللبنين احدى وعشرين
لكل واحد سبعة النوع الثاني الا يكون اعداد روسهم مماثلة ولا يكون بين اعداد
الروس موافقة ولا بين السهام والروس موافقة • فان كانت احد روسهم متداخلة معناه
ان يكون احد العددين مثل نصف عدد الاخر او اقل من نصف عدده • الا انه اذا زدت
عليه مثله وامثاله بلغ العدد الاكثر وفي الدرج ومعرفة الجزء المتداخل بان زدت
على اقل العددين مثله او مثليه او ثلاثة امثاله هكذا الى ان بلغ العدد الاكثر كالاربع
داخلة في ثمانية وفي اثني عشر وفي ستة عشر • وفي هذا النوع خذ العدد الاكثر واربعة
اضربه في اصل الفريضة وعولها ان كانت عايلة فمنه تخرج المسئلة مساله اذا هلك
الرجل وترك ثلاث نسوة وست بنين اصل المسئلة من ثمانية للنسوة سهم لا يستقيم عليهن
وللبنين سبعة لا يستقيم عليهم ايضا الا ان عدد النسوة داخل في عدد البنين فخذ عدد
البنين وذلك ستة فاضربه في اصل الفريضة فيصير ثمانية واربعين للنسوة ستة
لكل واحدة سهمان وللبنين اثنان واربعون لكل ابن سبعة فيستقيم التخريج وفي الدرج
وعبارة بعضهم في تفسير المتداخل ان يكون احد العددين اكثر من الاخر ولكن للاقل جزء
من الاكثر نحو ثلاثة وتسعة واربعة واثني عشر • ومعرفة كون الاقل جزء من الاكثر
باحدى علامات ثلاث انك اذا نقصت عن الاكثر مثال الاقل بقيت فيه الاكثر • واذا
زدت على الاقل مثال الاكثر فبلغ عدد الاكثر • واذا قسمت الاكثر على الاقل يكون مستقيما
لاكثر فيه النوع الثالث ان يكون اعداد روسهم متباينة • ومعناه ان يكون احد
العددين اكثر من نصف العدد الاخر • وفي هذا الوجه خذ احد العددين واضربه
في العدد الاخر فما اجتمع من عدد الروس فاضربه في اصل الفريضة فما اجتمع فمنه تخرج
المسئلة مساله رجل مات وترك ثلاث اخوات لاب وام واختين لام فاصل المسئلة من
ثلاثة سهمان للاخوات لاب وام لا يستقيم عليهن وسهم للاختين لام لا يستقيم عليهما فنضرب
احد العددين وذلك اثنان في الاخر وذلك ثلاثة فيصير ستة ثم نضرب الستة في
اصل المسئلة فيصير ثمانية عشر كان للاخوات لاب وام سهمان ضربناهما في ستة فكان
اثني عشر تستقيم عليهن اصاب كل واحدة اربعة وللاختين لام سهم ضربناه في ستة فيكون
ستة تستقيم عليهما اصاب كل واحدة ثلاثة اسهم وفي الدرج ومن المشايخ رحمهم الله من زاد
على ما قلنا فقال وان كانت الاعداد متفقة وتفسيره ان يكون احد العددين اكثر من الاخر
ولكن الاول ليس بجزء للاكثر الا ان بينهما موافقة بجزء واحد او باجزاء • فالموافقة بجزء واحد
كستة مع خمسة عشر فان الاقل ليس بجزء الاكثر ولكن بينهما موافقة بالنصف والثلث والسدس
وفي المختصرات ومن اجزاء المتفق الا يكون لها نصف ولا ثلث ولا ربع فحكمها حكم جزء
المطلق كجزء من احد عشر جزءا او جزء من ثلاثة عشر او خمسة عشر جزءا او جزء من سبعة
عشر • واذا اجتمع العددان يجتمعان في اجزاء كثيرة فانه يراعي وقفهما في اقل الاجزاء واذا
اجتمع ثلاثة اعداد واكثر فانك تضرب العددين وتجعلهما عددا واحدا بالضرب ثم تضم
الثالثة اليهما مع الاحوال الثلاثة مساله خمس بنات وثلاث جدات واربع اخوات
واذا اجتمع ثلاثة اعداد احدهما يوافق العددين في جزء من مختلفين فانك تلقي ذلك العدد
وتجعله كانه لم تكن ثم تضرب احدهما في الثاني ثم في الاصل فما بلغ فمنه تخرج مساله تسع بنات
وست اخوات واربع جدات فالستة توافق الاربعة بالنصف وتوافق التسعة بالثلث فانك

تبلغ بها او ضرب الاربعة في التسعة ثم في الاصل فما بلغ فمنه تصح والله الموفق • الوجه الثاني اذا
وقع الكسر على جنسين مختلفين ولا موافقة بين سهام كل فريق واعداد روسهم الا ان بين
اعداد روس الفريقين موافقة • وفي هذا الوجه خذ الجزء الموافق من احد العددين واضربه
في كل العدد الاخر فما اجتمع فاضربه في اصل الفريضة وعولها ان كانت عايلة فمنه تخرج المسئلة
مثاله رجل هلك وترك اربع نسوة وست بنين اصل المسئلة من ثمانية للنسوة سهم لا يستقيم
عليهن وللبنين سبعة اسهم لا يستقيم عليهم الا ان بين عددا الروس موافقة بالنصف فخذ
نصف احد العددين واضربه في كل العدد الاخر فصار اثني عشر • ثم اضرب اثني عشر
في ثمانية تبلغ ستة وتسعين لكل واحدة من الزوجات ثلاثة تبقى اربعة وثمانون لكل
ابن اربعة عشر فيستقيم التخريج • الوجه الثالث اذا وقع الكسر على جنسين مختلفين وبين
سهام كل فريق وروسهم موافقة • وفي هذا الوجه لا نطلب الموافقة بين اعداد الروس
ونوجد الجزء الموافق من روس كل فريق وننظر الى الجزئين فان كانا متماثلين نوجد احدهما
ونضرب في اصل الفريضة وعولها ان كانت عايلة فما اجتمع فمنه تخرج المسئلة • مثاله
رجل مات وترك اما وعشرة اخوات لاب وام وعشرة اخوات لام من اصل المسئلة من
ستة للام السدس سهم وللاخوات لاب وام الثلثان اربعة وللاخوات لام الثلث سهمان
فعال الى سبعة ثم ما اصاب الاخوات لاب وام لا يستقيم عليهن الا ان بين سهامهن وروسهن
موافقة بالنصف • وما اصاب الاخوات لام لا يستقيم عليهن ايضا ولكن بين سهامهن
وروسهن موافقة بالنصف فاخذ نصف كل فريق نجدهما متماثلين خمسة خمسة نصير
خمسة وثلاثين فمنه تخرج المسئلة كان للام سهم مضروبا في خمسة وذلك عشرون يستقيم
عليهن نصيب كل واحدة سهمين وكان للاخوات لام سهمان مضروبان في خمسة وذلك
عشرة يستقيم عليهن لكل واحدة منهن سهم فيستقيم التخريج هذا اذا كان الجزان متماثلان
وان كان احدهما متداخلا في الاخر فخذ العدد الاكثر واضربه في اصل الفريضة وعولها
ان كانت عايلة فما اجتمع فمنه تخرج المسئلة • مثاله اذا هلك الرجل وترك امراة وستة
عشر اختا لاب وام وستة عشر اخوا لام • اصل المسئلة من اثني عشر وعالت الى خمسة
عشر للمراة الربع ثلاثة وللاخوات لاب وام الثلثان ثمانية وللاخوات لام الثلث
اربعة وانها لا تستقيم عليهن ايضا ولكن بين سهامهن وروسهن موافقة بالربع فاخذ
من روسهن فحصلت الاعداد اربعة اثنان واربعة فالاثنان داخلان في الاربعة
فضربنا الاربعة في اصل الفريضة مع عولها وذلك خمسة عشر فتصير ستين وكان
للمراة ثلاثة مضروبة في اربعة فكان اثني عشر وذلك للمراة وكان للاخوات لاب
وام ثمانية مضروبة في اربعة فصار اثنان وثلاثون يقسم عليهن نصيب كل واحدة
سهمان وكان للاخوات لام اربعة مضروبة في اربعة فيصير ستة عشر تقسم عليهن
نصيب كل واحدة سهم فيستقيم التخريج • وان كانا متباينين تخذ احد الجزئين فاضربه
في الجزء الاخر فما اجتمع فاضربه في اصل الفريضة مع عولها ان كانت عايلة فما اجتمع
فمنه تخرج المسئلة • مثاله اذا هلك الرجل وترك اما واربعة اخوات لام وست اخوات
لاب وام اصل المسئلة من ستة عالت الى سبعة للام السدس سهم وللاخوات لاب وام
الثلثان اربعة لا يستقيم عليهن ولكن بين سهمين وبين اعداد روسهن موافقة بالنصف
وللاخوات لام الثلث سهمان لا يستقيم عليهن ايضا ولكن بين السهام وبين الروس موافقة
بالنصف ايضا فاخذنا نصف عدد كل فحصلت الاعداد ثلاثة واثنان لا بل متداخلان فضربنا
احدهما في الاخر فصار ستة فضربنا في اصل الفريضة مع عولها فصارت اثنان واربعون
فمنه تخرج المسئلة كان للام سهم مضروب في ستة فصار لها ستة • وكان للاخوات لاب
وام اربعة مضروبة في ستة فصار اربعة وعشرون حصة كل واحدة اربعة وكان للاخوات
لام سهمان مضروبة في ستة وذلك اثنا عشر حصة كل واحدة منهن ثلاثة فاستقام

التصحيح وان كان الجزان متوافقان فخذ الجزء الموافق من احد الجزئين وعولها ان كانت عايلة
فما اجتمع فمنه تخرج المسئلة • مثاله اذا هلك الرجل وترك امراة وثماني عشر اختا لاب وام
وثنتي عشر جدة • فاصل الفريضة من اثني عشر عالت الى ثلاثة عشر للمراة ثلاثة وللاخوات
لاب وام ثمانية فانها لا تستقيم عليهن ولكن يوافقهن بالنصف فاخذنا نصف عددهن
وذلك تسع وللجدات سهمان فانهما لا يستقيمان عليهن فتاخذ نصف عددهن ستة فتحصل
اعداد الروس نجد الموافقة تسعة وستة وتسعة موافقة بالثلث فاخذنا الجزء الموافق
من احدهما وضربناه في الاخر فصار ثمانية عشر في اصل الفريضة مع عولها فذلك
ثلاثة عشر فصار مايتان واربعة وثلاثون كان للمراة ثلاثة مضروبة في ثمانية عشر
وذلك مائة واربعة واربعون حصة كل واحدة ثمانية • وكان للجدات سهمان مضروبان
في ثمانية عشر فصار ستة وثلاثين حصة كل واحدة ثلاثة • الوجه الرابع اذا وقف
على حرتين جنسين مختلفين وبين سهام احد الفريقين وعدد روسهن موافقة تخذ
الجزء الموافق من الفريق الذي له موافقة وقابله على الفريق الاخر فلا يخلو • اما ان يكونا
متداخلين او متماثلين او متباينين فالحكم فيه على ما بينا • واما اذا وقع الكسر على ثلاثة
اجناس مختلفة ولم يكن بين السهام والروس ولا بين اعداد الروس موافقة فانه تضرب
الروس بعضها في بعض فما اجتمع تضربه في اصل المسئلة بعولها ان كانت عايلة فما اجتمع فمنه
تخرج المسئلة • مثاله رجل هلك وترك ثلاث جدات وخمس بنات واثني بن وثلاث
بنات بن • اصل المسئلة من ستة للجدات السدس لا يستقيم عليهن وللبنات الثلثان
اربعة ولا يستقيم عليهن ولاولاد الابن السدس وذلك سهم لا يستقيم عليهن فاضرب ثلاثة
في خمسة تصير خمسة عشر ثم اضرب خمسة عشر في سبعة تصير مائة وخمسة فهذا مبلغ
الروس فاضربه في اصل المسئلة وذلك ستة تصير ستمائة وثلاثين كان للجدات سهم
مضروب في مائة وخمسة فيكون مائة وخمسة بينهن لكل واحدة خمسة وثلاثون وكان
للبنات اربعة مضروبة في مائة وخمسة تصير اربعمائة وعشرون لكل واحدة اربعة
وثمانون وكان لاولاد الابن سهم مضروب في مائة وخمسة لكل بنت ابن خمسة عشر من
ثلاث فذلك خمسة واربعون • ولكل ابن ثلاثون وهما اثنان فذلك ستون فجملة ذلك
مائة وخمسة • وصورة اخرى رجل مات وترك خمس جدات وثلاث بنات وابني ابن وثلاث
بنات ابن اصل المسئلة من ستة للجدات السدس سهم لا يستقيم عليهن وللثلاث بنات الثلثان
اربعة لا يستقيم عليهن فنضرب عدد الروس بعضها في بعض نضرب الخمسة في ثلاثة
فتصير خمسة عشر ثم نضربها في سبعة فتصير مائة وخمسة ثم نضرب المبلغ في الفريضة
وذلك ستة فتصير ستمائة وثلاثين • ووجه التخريج على ما بينا في المثال الاول • وان كان
بين السهام وعدد الروس موافقة او كانت الموافقة بين سهام البعض وعدد روسهن
او كانت الموافقة بين اعداد الروس فاعمل فيها على نحو ما بينا فيما تقدم وبيان ذلك من
المسائل • رجل مات وترك ثلاث جدات وثنتي عشرة بنتا وابنا ابن وثنتي بنت اصل المسئلة
من ستة للجدات السدس سهم لا يستقيم عليهن وللبنات اربعة ولاولاد الابن السهم الباقي
مقسوما بينهم على ستة لا يستقيم عليهم الا ان بين روس البنات وسهامهن موافقة بالربع فخذ
ربع روسهن وذلك ثلاثة وروس الجدات ايضا ثلاثة فهما متماثلان فاكتفينا باحدهما
فحصل روس الجدات والبنات ثلاثة وروس اولاد الابن ستة وبين ثلاثة وستة موافقة
بالثلث فخذ الثلث من احدهما واضربه في جميع الاخر • او خذ الواحد واضربه في ستة او
خذ الاثنين واضرب في ثلاثة تصير ستة على كل حال او اجعل الثلث متداخلة في ستة
كفيت مؤنة الضرب ثم اضرب مبلغ الروس وذلك ستة في اصل الفريضة وذلك ستة فتصير
ستة وثلاثين فهذا هو جميع المال كان للجدات سهم مضروبا في ستة تكون ستة لكل واحدة
سهمان وكان لاولاد الابن سهم مضروب في ستة فيكون لكل ذكر سهمان ولكل انثى سهم • ولو

ترك اربع جدات وثنتي عشرة بنتا وثنتي بن اصل المسئلة من ستة للجدات السدس سهم لا يستقيم عليهن
وللبنات الثلثان اربعة لا يستقيم عليهن ولكن بين روس البنات وسهامهن موافقة بالربع فخذ
ربع روس البنات وذلك ثلاثة وروس اولاد الابن وذلك ستة وبين روس البنات واولاد الابن
موافقة بالثلث فخذ الثلث من احدهما واضربه في الاخر واضرب واحدا من اولاد الابن في البنات
وكيفما كان يكون ستة ثم بينهن وبين روس الجدات موافقة بالنصف فخذ نصف احدهما واضرب
في جميع الاخر وذلك ثلاثة في اربعة او اثنان في ستة فتصير اثنا عشر فهذا مبلغ الروس ثم
اضرب مبلغ الروس في اصل الفريضة وذلك ستة فتصير اثنان وسبعين فهذا هو جملة المال
كان للجدات سهم مضروب في اثني عشر لكل واحدة ثلاثة وكان للبنات الثلثان اربعة مضروبة
في اثني عشر فيكون ثمانية واربعين لكل واحدة اربعة وكان لاولاد الابن سهم مضروبا
في اثني عشر فكان اثني عشر سهما على ستة لكل ذكر اربعة ولكل انثى سهمان ٭ ولو ترك زوجتين
وجدتين واربع اخوات لام فالمسئلة مع التصحيح من ثمانية ٭ فالوجه في ذلك ان يقال لخذ سهم
الزوجتين من اقل حساب يخرج منه فرض الزوجات وذلك اربعة والمسئلة ردية فيعطى
لهما سهم من اربعة لا يستقيم عليهما بقي هناك ثلاثة بين الجدتين والاخوات اثلاثا فرضا
وردا سهم من ذلك للجدتين ولا يستقيم عليهما وسهمان للاخوات لا يستقيم عليهن غير ان
بين نصيب الاخوات وعدد روسهن موافقة بالنصف فتاخذ الجزء الموافق من روس
الاخوات وذلك اثنان فتماثلت الاعداد الثلاثة اما ان دو وحد كان دو هوا هران دو
فتاخذ احد هذه الاعداد وذلك اثنان وتضربها في اصل الفريضة اربعة فتصير ثمانية ٭
للزوجتين الربع سهمان لكل واحدة سهم وللجدتين ثلث ما بقي سهمان لكل واحدة سهم
وللاخوات اربعة اسهم لكل واحدة سهم ٭ ولو ترك اربع جدات وثمان اخوة لام واربع اخوة
واربع اخوات لاب وام ٭ فاصل المسئلة من ستة للجدات السدس لا يستقيم عليهن وللاخوة
للام الثلث سهمان لا يستقيم ذلك عليهن ايضا غير ان بين عدد روس الاخوة والاخوات
وبين سهامهن موافقة بالثلث فاكتف من روسهن بالثلث وذلك اربعة فصار روسهن
اربعة وروس الجدات ايضا وروس اولاد الام ايضا اربعة فتاخذ احد الاربعتين وتضربها
في اصل الفريضة ستة فتصير اربعة وعشرين فهذا هو جملة المال كان للجدات سهم مضروبا
في اربعة لكل واحدة سهم ٭ وكان للاخوة لام سهمان مضروبان في اربعة وكان ثمانية
فلكل واحد سهمان ٭ وكان للاخوة والاخوات لاب وام ثلاثة مضروبة في اربعة فكان
اثني عشر بينهم على اثني عشر لكل ذكر سهمان ولكل انثى سهم ٭ ولو ان امراة ماتت ٭
وتركت زوجا وثلاث جدات وست اخوات لام واربعة عشر اخا لاب وام فان للجدات
سهم من ستة وهو السدس وللزوج النصف ثلاثة وللاخوة لام الثلث سهمان وللاخوات لاب
وام الثلثان اربعة فجملة ذلك عشرة عالت باربعة ٭ فما اصاب الجدات والاخوة لام والاخوة
لاب وام لا يستقيم عليهن على روسهن غير ان بين عدد روسهن وذلك ستة فصارت روسهن
ستة وروس الاخوة لام ايضا ستة فهما عددان متماثلان فيكتفي باحدهما ويطرح الاخر
فصار روس جملة الاخوات ستة وروس الجدات ثلاثة فبينهن موافقة بالثلث فتاخذ
ثلث احدهما وتضربه في كل الاخر واحد في ستة او اثنان في ثلاثة وكيفما كان يكون ستة
ثم تضرب ستة في مبلغ الفريضة وذلك عشرة فتضرب ستون فمنه التخريج ٭ واما اذا وقع
الكسر على اربعة اجناس مختلفة ولم يكن بين السهام والروس موافقة ولا بين الاعداد
والروس موافقة فانه تضرب الروس بعضها في بعض فما اجتمع يضرب في اصل المسئلة وعولها
ان كانت عايلة فما اجتمع تخرج منه المسئلة ٭ **مسالة** رجل مات وترك امراتين وثلاث جدات
وخمس اخوات لام وثلاث اخوة لاب او لاب وام ٭ اصل الفريضة من اثني عشر للمراتين الربع
ثلاثة لا يستقيم عليهما وللاخوة لاب او لاب وام ما بقي وذلك ثلاثة اسهم على سبعة وانه لا
يستقيم ايضا فاضرب الروس بعضها في بعض اضرب اثنين في ثلاثة تكون ستة ثم اضرب خمسة

في

في ستة فتكون ثلاثين ثم اضرب ثلاثين في سبعة فتكون مايتان وعشرة هذا هو مبلغ الروس ٭
فاضربها في اصل الفريضة وذلك اثني عشرة فتصير الفان وخمسماية وعشرين فمنه تخرج المسئلة
فان كان بين السهام وعدد الروس موافقة او كانت الموافقة بين سهام البعض وعدد روس
البعض او كانت الموافقة بين اعداد الروس فاعمل بها على نحو ما ذكرنا **مسالة** رجل مات وترك
اربعة نسوة وثماني جدات وستة عشر اخا لام واربعة اخوة واربع اخوات لاب وام فللنسوة
الربع ثلاثة من اثني عشر لا يستقيم عليهن ايضا الا ان بين روس الجدات وسهامهن موافقة
بالنصف فتاخذ نصف روس الجدات اربعة فصارت روس الجدات اربعة وروس النسوة اربعة
فيكتفي باحد الاربعين وتترك الاخرى فصار روس الجدات والنسوة اربعة وبين نصيب
الاخوة لام وروسهم موافقة بالربع ايضا ٭ فخذ ربع روسهن فذلك اربعة وبين نصيب
الاخوة والاخوات لاب وام موافقة بالثلث ٭ فتاخذ الثلث من عدد روسهن وذلك
اربعة فحصل معنا ثلاث مرات اربعة يكتفي باحدهن ونترك البواقي فصار مبلغ الروس اربعة
نضربها في اصل المسئلة اثني عشر فتصير ثمانية واربعين ٭ كان للنسوة ثلاثة من اثني عشر
مضروبة في اربعة تكون اثني عشر فلذلك لهن ويستقيم عليهن لكل واحد ثلاثة وكان
للجدات سهمان مضروبان في اربعة فتكون ثمانية فهي لهن ويستقيم عليهن لكل واحدة سهم
وكان للاخوة والاخوات لاب وام ثلاثة مضروبة في اربعة فتصير اثني عشر وتستقيم
عليهن لكل واحد سهمان ولكل انثى سهم **الفصل السادس والعشرون في المناسخة**
ان يموت الرجل والمراة ويترك ورثة ثم يموت بعض ورثته قبل قسمة التركة ويترك ورثة
ثم يموت بعض ورثة الميت الثاني قبل القسمة ويترك ورثة ٭ فان كان ورثة الميت الثاني
من كان ورثة الميت الاول فلا يعتبر في القسمة تقسم قسمة واحدة لانه لا فايدة في التكرار
مسالة اذا مات الرجل وترك بنين وبنات ثم مات احد البنين واحد البنات ولا وارث
له سوى الاخوة والاخوات فان قسمة التركة بين الباقين على صفة واحدة للذكر مثل حظ
الانثيين وان كان ورثة الثاني من لم يكن ورثة الميت الاول ان كان يستقيم على فريضة
فهذا مما لا احتاج فيه الى ضرب وتصحيح **مسالة** اذا ماتت المراة وتركت بنتا وزوجا وعصبة
ثم ماتت البنت قبل القسمة وتركت زوجا وعصبة ٭ فالفريضة الاولى من اربعة للزوج
الربع سهم وللبنت النصف سهمان والباقي للعصبة ٭ ونصيب الميت الثاني من الميت ٭
الاول اثنان فيستقيم نصيبها على فريضتها فكذلك ينظر الى نصيب الميت الثالث من فريضة
الميت الاول ٭ والثاني ان كان يستقيم على فريضته ٭ فان كان بين فريضته ونصيبه من الميت
الاول موافقة فاضرب وفق فريضته في فريضة الميت الاول فما اجتمع صحت منه المسالة
مسالة اذا تركت المراة زوجا وبنتا وعصبة ثم ماتت البنت قبل القسمة وتركت زوجا
وبنتا وعصبة فالفريضة الاولى من اربعة للزوج الربع سهم وللبنت النصف سهمان ٭
والباقي للعصبة والفريضة الثانية من اربعة ايضا للزوج الربع سهم وللبنت النصف
سهمان والباقي للعصبة ٭ ونصيب الميت الثاني سهمان فانه لا يستقيم على اربعة الا ان بين
نصيب الميت الثاني وبين فريضته موافقة بالنصف فنضرب وفق فريضة الميت وذلك
اربعة فتصير ثمانية ٭ كان للزوج الاول سهم من اربعة صار مضروبا في سهمين فيكون اثنين
فذلك له وكان للبنت سهمان وصار مضروبين في اثنين فيكون اربعة وانما تستقيم
على فريضتها وما بقي وذلك سهمان فهو لعصبة الميت الاول **واذا اردت** معرفة نصيب
كل واحد من ورثة الميت الاول من التركتين فله طريقان احدهما ان يقال كان له كذا من
تركة الميت الاول وصار مضروبا في كذا كما قلنا في هذه المسئلة **والطريق الثاني**
ان يضرب ما اصابه من تركة الميت الاول في الجزء الموافق من فريضة الثاني **بيانه** في هذه
المسئلة اذا اردنا معرفة نصيب الزوج اخذنا ما اصابه من الميت الاول وضربناه في الجزء
الموافق من فريضة الميت الثاني وذلك سهمان فيكون سهمين ٭ واذا اردت معرفة نصيب

البنت احد نا ما اصابها من الميت الاول وذلك سهمان ضربناه في الجزء الموافق من فريضة الميت
الثاني وذلك سهمان فيكون اربعة **وفي الذخيرة** مثال الاجزاء اذا مات الرجل عن ابن وابنة ثم
مات الابن قبل القسمة عن بنت وامرأة وثلاث بني ابن ففريضة الميت الاول من ثلاثة
فقد مات الابن عن سهمين من ثلاثة وفريضة الابن من ثمانية للمرأة الثمن سهم وللبنت
النصف اربعة ولبني الابن الباقي ثلاثة فقسمة سهمين على ثمانية لا يستقيم ولكن بين ثمانية
وبين ثمانية موافقة بالنصف فنضرب النصف من فريضة الميت الثاني وذلك اربعة من
فريضة الميت الاول وذلك ثلاثة فتصير اثني عشر فمنه تصح المسئلة **وطريق معرفة
نصيب كل واحد على ما ذكرنا في المسئلة الاولى** فيقال على الطريق الثاني كان للابن سهمان
من فريضة الميت الاول ضربناه في وفق فريضة الميت الثاني وذلك اربعة فصار ثمانية
فانه يستقيم على ورثته للابنة النصف اربعة وللمرأة الثمن سهم والباقي ثلاثة بين بني الابن
اثلاثا لكل واحد منهم سهم وكان لابنة الميت الاول من فريضته سهم من ثلاثة صار مضروبا
في اربعة فذلك اربعة فجملة ذلك اثني عشر وان لم يكن بين فريضة الميت الثاني وبين نصيبه
من الميت الاول موافقة فاضرب كل فريضة الميت الثاني في كل فريضة الميت الاول فما اجتمع
فمنه تخرج المسئلة **مثاله** اذا هلكت المرأة عن زوج وابن وبنت ثم مات الابن قبل القسمة
عن ابن وبنت فنصيب الميت من فريضة الميت الاول سهمان من اربعة وفريضة الميت الثاني
من ثلاثة وقسمة سهمين على ثلاثة لا يستقيم ولا موافقة بينهما ضربنا كل فريضة الميت
وذلك ثلاثة في كل فريضة الميت الاول وذلك اربعة صار اثني عشر للزوج من فريضة
الميت الاول سهم مضروب في ثلاثة فيكون ثلاثة فيسلم للزوج ذلك وكان للابن من فريضة
الميت الاول سهمان وصار المضروب في ثلاثة فيكون ستة وانه يستقيم على فريضة
الابن اربعة وللبنت سهمان **وذكر محمد رحمه الله في كتاب الفرائض** اذا مات الرجل
عن ابنين فلم يقسم ماله بين ورثته حتى مات احد الابنين وترك بنتا وهذا الاخ فلم يقسم
ماله بين ورثته حتى ماتت البنت وتركت بنتا وزوجا وهذا العم وخرجت المسئلة من ستة
عشر **والوجه في ذلك ان يقول** بان فريضة الميت الاول من اثنين وفريضة الميت الثاني
من اثنين ايضا ونصيب الميت الثاني من الميت الاول سهم وانه لا يستقيم على فريضته ولا
موافقة فضربنا كل فريضة الميت الثاني وذلك سهمان في كل فريضة الاول وذلك سهمان
ايضا فصار اربعة وكان للميت الثاني من تركة الميت الاول سهم وقد صار مضروبا في سهمين
فذلك سهمان وانه يستقيم على ورثته للبنت سهم وللاخ سهم فحصل في يد الابن من الميت
الاول ومن الميت الثاني من التركتين جميعا ثلاثة وفريضة الميت الثالث من اربعة ونصيبها
سهم وانه لا يستقيم على فريضتها ولا موافقة ايضا فضربنا فريضتها وذلك اربعة في الفريضتين
المتقدمتين وذلك اربعة فتصير ستة عشر وكان للبنت من الميت الثاني سهما مضروبا في
اربعة وانه يستقيم على ورثته للزوج سهم وللبنت سهمان وللعم سهم وكان في يد الاخ من الميت
الثاني ومن الميت الثالث ثلاثة فصارت مضروبة في اربعة وذلك اثني عشر ثم وله
من الميت الثالث سهم فصار ثلاثة عشر ولزوج الميت الثالث سهم من اربعة ولبنت الميت الثالث
النصف سهمان فاستقام التصحيح وعلى هذا القياس يخرج جنس هذه المسائل **وفي الذخيرة**
وبعض مشايخنا خرجوا هذه المسئلة من اربعة وعشرين ووجه ذلك ان فريضة الميت الاول
من سهمين فانما مات احد الابنين عن سهم وفريضته من سهمين لا تستقيم فنضرب سهمين
في سهمين فتصير اربعة ثم ماتت الابنة عن زوج وام وعم فتكون فريضتها من ستة للزوج
النصف ثلاثة وللام الثلث سهمان والباقي من ذلك سهم للعم ونصيب الابنة من الميت الثاني
سهم وقسمة سهم على ستة لا يستقيم ولا موافقة فنضرب فريضة الابنة وذلك ستة في الفريضة
المتقدمة وذلك اربعة فيكون اربعة وعشرين فمنه تصح المسئلة نصيب كل واحد من بني
الميت الاول اثني عشر فانما مات احد ابني الميت الاول عن اثني عشر وانه يستقيم على فريضته

الابنة ستة ولاخيه ستة فجعلناها ثمانية عشر وحصل في يد ابنة الميت الثاني من تركة ابيه
ستة فانما ماتت الابنة عن ستة وفريضتها مستقيم للزوج ثلاثة وللام سهمان وللعم سهم
رجل مات وترك ابنين وابوين فمات احد الابنين على من هو من تركة الميت الاول وهو اخ
وجد وجدة فنقول فريضة الميت الاول من ستة للابوين السدسان والباقي هو اربعة
بين الابنين ثم مات احد الابنين عن سهمين وخلف بنتا وجدا وجدة واخا والفريضة
من ستة للابنة النصف ثلاثة وللجدة السدس والباقي وهو سهمان بين الجد والاخ
بالمقاسمة نصفين في قول زيد وقسمة سهمين على ستة لا يستقيم ولكن بينهما موافقة
بالنصف فيختصر بالنصف وهو ثلاثة ثم نضرب الفريضة الاولى وذلك ستة في ثلاثة
فيكون ثمانية عشر فمنه تصح المسئلة ومعرفة نصيب الميت الثاني ان تاخذ نصيبه من
تركة الميت الاول وذلك سهمان فتضربه في الجزء الموافق من نصيب الميت الثاني وذلك
سهم فيكون ثلاثة فهي لها وللجدة سهم والباقي بين الجد والاخ بالمقاسمة نصفان
رجل مات وترك امرأة وابنين له منها السدس فمات احد الابنين عن زوج ومن تركة
الميت الاول وهو جد اب الاب والجدة ام الاب والاخت لاب وام ففريضة الميت الاول
من اربعة وعشرين وقسمته من سبعة وعشرين ثم مات احدى الابنتين عن ثمانية وانما
تستقيم فريضتها من ستة في الاصل للزوج النصف ثلاثة فللام الثلث اثنان وللجد السدس
سهم وللاخت النصف ثلاثة تعول بثلاثة فتكون من تسعة ثم ما اصاب الجد والاخت
يقسم بينهما اثلاثا فنضرب تسعة في ثلاثة فتكون سبعة وعشرين فمنه تصح المسئلة ولا
موافقة بين سبعة وعشرين وثمانية فيكون السبيل ان تضرب الفريضة الاولى في الفريضة
الثانية فتصح المسئلة **والطريق في التخريج** ما بينا رجل مات وترك امرأة وابوين وثلث
اخوات متفرقات فلم تقسم التركة حتى ماتت الام وخلفت من خلف الميت الاول فلم تقسم
التركة حتى مات الاب وخلف امرأة ومن خلف الميت الاول ولم تقسم التركة حتى ماتت
الاخت لاب وخلفت زوجا ومن خلف الاولون فلم تقسم التركة حتى ماتت الاخت لاب وخلفت
زوجا وابنين ومن خلفه الاولون فلم تقسم التركة حتى ماتت الاخت لام وخلفت زوجا
وثلاث بنات وابوين **نقول قوله** زوجة خلفت زوجا وثلاث بنات وابوين غلط وقع
من الكاتب لانه ذكر في موضع ان الام ماتت كيف يستقيم قوله بعد ذلك وخلفت ابوين وانما
الصحيح خلفت زوجا واما وثلاث بنات **ثم وجه** التخريج ان فريضة الميت الاول من اثني
عشر سهما للمرأة الربع ثلاثة وللام السدس سهمان والباقي وهو سبعة اسهم للاب ولا
شيء للاخوات ثم ان الام ماتت عن زوج وابنتين فان الاخت لام ولاب والاخت لام
ابنتاها فلهما الثلثان وللزوج الربع اصله من اثني عشر الا ان بين نصيبها وهو سهمان
وبين سهام فريضتها موافقة بالنصف فيختصر على النصف وهو ستة ثم تضرب اثني عشر
في ستة فيكون اثنين وسبعين كان لها سهمان ضربناها في ستة فيكون اثني عشر
للزوج ثلاثة وكان له من الفريضة الاول سبعة ضربناها في ستة فتكون اثنين
واربعين فحصل له من التركتين خمسة واربعين ثم مات الاب عن امرأة وابنتين هما
الاخت لاب وام والاخت لاب فتكون فريضته من اربعة وعشرين للمرأة الثمن ثلاثة
وللابنتين الثلثان ستة عشر وقسمة خمسة واربعين على اربعة وعشرين لا يستقيم
ولكن بينهما موافقة بالثلث فيختصر على ثلاثة وهو ثمانية فنضرب اثنان وسبعون في
ثمانية فيكون خمسمائة وستة وسبعين وهكذا يعتبر في التركة كل ميت فيعتبر الا
الاختصار والضرب الى ان ينتهي الحساب الى سبعة وثلاثين الفا وثلاثمائة واثني عشر
فمنه تصح المسئلة **وفي المضمرات** واذا صحت مسئلة المناسخة واردت معرفة ما يصيب
كل واحد من حبات الدرهم قسمت ما صحت منه المسئلة على خمسة واربعين فما خرج اخذت من
سهام كل واحد حبة في ثمانية واربعين هذه هي عدد الحبات فان الدينار او احد الدرهم

الذي على وزن المثقال يكون ثمانية واربعون حبة فاذا قسمنا نقط المسئلة وهي هنا ثمانية واربعون التي هي عدد الحبات بصير كل حبة سهما • واذا صار كل حبة سهما لا محالة فمن له سهم واحد او اثنان او ثلاثة ياخذ من كل دينار او درهم حبة او حبتين او ثلاث حبات ولو كان التصحيح من ثلاثة وتسعين فاذا قسمنا ذلك على ثمانية واربعين يخرج منه سهمان فياخذ الوارث لكل سهمين حبة • ولو كان التصحيح من مائة واربعة واربعين نصيب كل حبة ثلاثة اسهم فيكون في مقابلة كل ثلاثة اسهم حبة

الفصل السابع والعشرون في ذوي الارحام

هل يورث بعضهم من بعض قال عامة اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وذوا الارحام يرث بعضهم من بعض الا انهم موخرون عن اصحاب الفرائض والعصبات لا يرثون مع احدهم الا مع الزوج والزوجة فانهما اذا اخذا حصتهما فالباقي لذوي الارحام وقال زيد بن ثابت لا ميراث لذوي الارحام ويوضع الفاضل في بيت المال **وفي الكافي** وبه قال مالك والشافعي رحمهما الله تعالى م وعلماونا اخذوا بقول عامة الصحابة رضي الله عنهم وذوا الارحام من لا فرض لهم ولا تعصيب من الاقربا **وفي المضمرات** وهم عشرة اولاد البنات واولاد الاخوات وبنات الاخ وبنات العم والخال والخالة واب الام والعم الام والعمة وولد الاخ من الام ومن ادلى بهم **وفي العتابي** وهم خمسة اصناف اولهم اولاد البنات واولاد بنات الابن • والثاني الجد والد الفاسد والجدات الفاسدات والثالث اولاد الاخوات لاب وام وام واولاد الاخوة والاخوات لام وبنات الاعمام فاولاده هولاء الى الاخوة كلهم • والرابع الاعمام لام والاخوال والخالات والعمات وبنات الاعمام واولاد هولاء • والخامس عمات الاباء والامهات كلهم واخوالهم وخالاتهم واعمام الاباء لام واعمام الامهات كلهم واولاد هولاء كلهم فاولاهم بالميراث اولاهم ثم ثانيهم ثم ثالثهم ثم رابعهم ثم خامسهم في رواية ابي حنيفة وعليه الفتوى • وروي عن ابي حنيفة ان الجد الفاسد اولى بالميراث من اولاد البنات واولاد بنات الابن فقال ابو يوسف ومحمد رحمهم الله واولاد الاخوات وبنات الاخوة اولى من الجدة الفاسدة اب الام وكل واحد اولى من ولده وولد ولده اولى من ابويه عندهما **وفي الظهيرية** وقد صح رجوع ابي حنيفة الى قولهما في تقديم اولاد البنات وعليه الفتوى م والحكم فيهم انه اذا انفرد واحد منهم اخذ جميع المال وهذا لان ذوي الارحام يرثون على التعصيب من وجه لانهم يرثون بالقرابة من الميت وليس لهم سهم مقدر والعصبة من كل وجه ذكر يدلي الى الميت لعصبة ذكر ولا يكون له سهم مقدر ففي حق ذوي الارحام ان لم توجد الذكورة والادلاء الى الميت لعصبة ذكر وجد المعنى الاخر وهو انه قريب ليس لهم سهم مقدر فكانوا عصبة من وجه من كل وجه • والحكم فيمن يرث بالتعصيب من وجهين يستحق جميع المال اذا انفرد فكذا هنا وهم في الحاصل اصناف صنف ينتمي الى الميت وهو الساقط من ولد الولد • وانما اعتبر بالساقط لان ولد الولد على ضربين ثابت وهو من جملة اصحاب الفرائض وهو بنت الابن او هو من جملة العصبات وهو بن الابن وساقط وهو داخل في جملة ذوي الارحام وهو ولد البنت ذكرا كان او انثى وصنف ينتمي اليه الميت كالجد الفاسد وكالجدة الفاسدة وصنف ينتمي الى ابوي الميت • كبنات الاخوة لاب وام او لاب واولاد الاخوة واولاد الاخوات كلهن وصنف ينتمي الى جدي الميت • كالاعمام لاب وام او لاب • وصنف ينتمي الى ابوي جد الميت وهم اعمام الام وعماته واخواله وخالاته واعمام الام كلهم وعماتها واخوالها وخالاتها واولادهم واولاهم بالميراث الصنف الاول وان كان ابعد حتى انه اذا ترك ابا الام وولد البنت كان الميراث لولد البنت ولا شي للجد هذا روي عن ابي حنيفة ان اب الام مقدم على ولد البنت • قال شيخ الاسلام رواية محمد عن ابي حنيفة هي الرواية المشهورة عند بعض المشايخ قالوا ورواية ابي يوسف عن ابي حنيفة ظاهر مذهب ابي حنيفة وكان ابو عبد الله الفرائضي يقول رواية محمد عن ابي

حنيفة

حنيفة اولى وما رواه ابو يوسف عن له الاخر **وفي الكافي** واجمعوا على ان ذوي الارحام لا يحجبون بالزوج والزوجة اي يرثون معهما فيعطى للزوج والزوجة نصيبهما ثم يقسم الباقي بين ذوي الارحام كما ينفرد **مسئلة** زوج وبنت بنت وخالة وبنت عم فللزوج النصف والباقي لبنت البنت **م واما الكلام** في الصنف الاول فاولاهم بالميراث اقربهم الى الميت حتى كانت بنت البنت اولى من بنت بنت البنت • فان استووا في القرب فمن كان ذو ولد الوارث فهو اولى **بيانه** انه اذا ترك بنت البنت وبنت بنت بن فالمال لبنت بنت الابن لان امها وارثة • وكذلك بن بنت بنت وابن بنت ابن فالمال لبنت بنت الابن كما ذكرنا وان كان احدهما اقرب والاخر ولد الوارث لا يكون اولى **وفي الذخيرة** في اصح القولين حتى انه اذا ترك بنت بنت البنت وبنت بنت بن بن كان بنت بنت البنت اولى لكونها اقرب وان استووا في القرب وليس احدهما ولد الوارث فالمال يقسم بينهم بالسوية ان كانوا ذكورا كلهم او كن اناثا كلهن • وان كانوا مختلطين فللذكر مثل حظ الانثيين وهذا بلا خلاف **اذا اتفق صفة الاصول** في الذكورة والانوثة اعني بالاصول الاباء والامهات **اتفق صفة** ابدان الفروع في الذكورة والانوثة • واختلف صفة الاصول فعلى قول ابي يوسف يعتبر ابدان الفروع ويقسم المال بينهم بالسوية ان كانوا ذكورا كلهم او كن اناثا كلهن • وان كانوا مختلطين فللذكر مثل حظ الانثيين • ثم ما اصاب كل بطن فهو لولده وكان ابو يوسف رحمه الله اولا يقول بما قاله محمد ثم رجع عنه وقال بما ذكرنا قال شيخ الاسلام خواهرزاده وعامة مشايخنا يجعلون قول ابي حنيفة مع قول محمد وغيره من المشايخ قالوا عن ابي حنيفة في هذا روايتان **بيان هذا** من المسائل اذا ترك بنت بنت وابن بنت فالمال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين واعتبرا بدانهما لان الاباء تختلف فاختلف الابدان • وكذلك اذا ترك بن بنت وبنت بنت فالمال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين الفروع والابدان فيعتبر الفروع وهذا بلا خلاف • ولو ترك بنت بنت بنت وبنت بن بنت فعند ابي يوسف المال بينهما انصافا لاعتبار الابدان • وعند محمد يقسم بينهما الاثلاث ثلثاه لبنت بن البنت وثلثه لبنت بنت البنت اعتبارا للاصول لما كان انه مات عن بن بنت وبنت بنت • ثم ما اصاب بن البنت فلولده وما اصاب بنت البنت فلولدها • ولو ترك ولدي بنت بنت وولدي بن بنت فعلى قول ابي يوسف المال بينهم باعتبار الابدان على ستة لكل ذكر سهمان ولكل انثى سهم • وعلى قول محمد رحمه الله يقسم باعتبار الاباء فيجعل كانه ترك بنت بنت وابن بنت فيكون ثلثا المال لابن البنت وثلثه لبنت البنت ثم ما اصاب ابن البنت يقسم بين ولديه الاثلاث ثلثاه لابنه وثلثه لبنته • وما اصاب بنت البنت يقسم بين ولديها الاثلاث ايضا ثلثاه لابنها وثلثه لبنتها فتكون القسمة من تسعة **وفي الكافي** ولو ترك ابني بن بنت وابن بنت بنت عند ابي يوسف ظاهر وعند محمد يقسم اخماسا خمس المال لابن بنت البنت واربعة اخماسه لبنتي بن البنت وكانه مات عن ابني بنت وعن بنت فما اصاب بنت البنت فلولدها وما اصاب بن البنت فلولديه • ولو ترك ابني بنت بنت وبنت بن بنت وبنتي بنت بن بنت فعند ابي يوسف المال بين الفروع اسباعا باعتبار ابدانهم • وعند محمد رحمه الله يقسم المال في البطن الثاني اسباعا باعتبار عدد الفروع في الاصول اربعة اسباعه لبنتي بنت بن البنت نصيب احدهما وثلاثة اسباعه وهو نصيب الابنتين يقسم على ولدهما في البطن **الثالث** انصافا فنصفها لبنت ابن بنت البنت نصيب ابيها والنصف الاخر لابني بنت بنت البنت نصيب امها وتصح من ثمانية وعشرين وقول محمد رحمه الله اشهر الروايتين عن ابي حنيفة وجميع ذوي الارحام وعليه الفتوى • وقال الامام الاسبيجابي في المبسوط قول ابي يوسف اصح لانه اسهل م ولو ترك ولدي بنت بنت او بنت بن بنت فعلى قول ابي يوسف يقسم المال بينهم باعتبار ابدانهم على اربعة اسهم سهم لبنت بن البنت وثلاثة اسهم لولدي بنت البنت سهمان للابن وسهم للبنت

وعلى قول محمد القسم باعتبار الاصل بدو يجعل كانه مات عن بن بنت وعن بنت بنت فيقسم المال بينهم اثلاثا
ثلثاه لابن البنت وثلثه لبنت البنت ثم ما اصاب ابن البنت فلولده وما اصاب بنت البنت يقسم
بين ولديها اثلاثا الثلثان للابن والثلث للبنت فيحتاج الى حساب يقسم ثلاثة اثلاثا واقل
ذلك تسعة وعلى هذا القياس تخرج جنس هذه المسايل ومشايخ بخارى رحمهم الله تعالى اخذوا
بقول ابي يوسف في جنس هذه المسايل **فيصل الصنف الاول** على قول ابي حنيفة الاخر وهو
قول ابي يوسف ومحمد في الاصناف اولى قال ابو حنيفة الاجداد والجدات اولى وقال ابو يوسف
ومحمد رحمهما الله تعالى اولاد الاخوات وبنات الاخوة اولى لان اولاد الاخوات اولاد صاحب
فرض وبنات الاخوة اولاد عصبة والجدات لام ليس ولد صاحب فرض ولا ولد عصبة ولا
ولد صاحب سهم وابو حنيفة رحمه الله يقول ذوو الارحام يرثون على سبيل التعصيب من وجه
فيعتبرون بمن يرث على سبيل التعصيب من كل وجه وفي العصبات من كل وجه الجدات لا
تقدم على اولاد بنيه عنده حتى ان الاخوة لاب وام لا يرث مع الاب عنده فكذا في ذوي
الارحام الجدات للام بمنزلة درجة اب الاب لانه يتصل بالميت بنوعه كاب الاب يصير مقدما
على اولاد الاخوة فيصير هذه المسئلة على قوله فرع تلك المسئلة **واما الكلام في الاجداد
الفاسدة** والجدات الفاسدة فاولاهم بالميراث اقربهم الى الميت فان استووا في القرب
فعلى قول ابي سهل الفرايضي وجماعة من المشايخ من يدلي الى الميت بوارث فهو اولى وفي المغرب
ادليت الدلو ارسلتها في البير يدلي الى الميت اي يتصل به وقال ابو سليمان الجوزجاني
من يدلي الى الميت بالوارث ليس باولى **بيانه** اذا مات الرجل وترك اب ام الاب واب
اب الام فعلى قول ابي سهل اب ام الاب اولى ولا شي لاب اب الام لان اب ام الاب يدلي
الى الميت بالوارث واب اب الام لا يدلي الى الميت بالوارث وعلى قول ابي سليمان ثلثا المال
لاب ام الاب والثلث لاب اب الام وكذلك اذا ترك اب اب الام فعلى قول ابي سهل
لا شي لاب اب الام والمال لاب ام الاب وعلى قول ابي سليمان المال بينهما اثلاثا ولو
ترك اب ام الام واب ام الاب فعلى هذه الصورة يقسم المال بينهما نصفان بلا خلاف بين
ابي سهل وابي سليمان لان كل واحد منهما يدلي الى الميت بالوارث وذكر محمد رحمه الله في
فرايض الاصل هذه الصورة وهي ما اذا ترك اب ام الاب واب ام الام وذكر ان المال
يقسم بينهما اثلاثا ثلثاه لاب ام الاب وثلثه لاب ام الام قال القاضي الامام عبد
الواحد الشهيد رحمه الله هذا قياس قول محمد رحمه الله وعلى قياس قول ابي يوسف ينبغي
ان يكون بينهما نصفان لان ام الام مع ام الاب اذا اجتمعتا استويا بلا خلاف ثم يدلي
منهما الى الميت لا يستفضل الا ترى ان بنت الاخ لام مع بن الاخ لام لا يفضل احدهما على الاخر
لما كان لا يفضل الاخ لام على الاخت لام لكذا هنا ولو ترك ام اب الام وام اب الاب
فالمال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين لانهما يدليان الى الميت بقرابة الام فيقسم
عليهما باعتبار ابدانهما بلا خلاف كعمة الام وعمها وخالة الام وخالها على ما ياتي بيانه
بعد هذا ان شاء الله **وفي المضمرات** ذكر ابو عبد الله الفرايضي ان العمة والخالة اولى
من الجدة الفاسدة ولو ترك اب ام الام واب ام الاب فعلى قول ابي سليمان اب ام اب الام
اولى لانه اقرب الى الوارث وبه كان يفتي القاضي الامام عبد الواحد الشهيد وعلى قول
ابي سليمان الجوزجاني المال بينهما اثلاثا ثلثاه للذي من قبل الاب وثلثه للذي من قبل
الام واذا كان لاب الميت جد من قبل الاب اب ام الاب وجد من قبل الام اب ام اب
ام اب الام لامه كذلك يقسم المال بينهما اثلاثا ثلثاه للجدة من قبل الاب وثلثه للجدة
من قبل الام وما اصاب جدتي الام يقسم بينهما اثلاثا ثلثاه للجدة من قبل الاب وثلثه
للجدة من قبل الام وهذه المسئلة تدل على ان يدلي الى الميت بالوارث ليس باولى فان اب
ام الاب تدلي الى الميت بالوارث ومع هذا لا يكون اولى **واما الكلام في اولاد الاخوات**
وبنات الاخوة ولاولاد اولاهم بالميراث اقربهم الى الميت **وفي السراجية** اولاد اولاد الاخوات لاب

فام

فام المال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين فان استووا في القرب فمن كان منهم ولد وارث فهو
اولى عند بعض المشايخ **ومثاله** بنت بنت اخ وبنت بن اخ فعند بعض المشايخ بنت بن الاخ
اولى وان استووا في القرب وكان احدهما ولد عصبة والاخر ولد صاحب فرض فعلى قول
ابي يوسف الاخر يقسم المال باعتبار الابدان وعلى قول محمد رحمه الله يقسم المال بينهما باعتبار
الاباء **مثاله** بنت اخ وابن اخت فعلى قول ابي يوسف الثلثان لابن الاخت والثلث لبنت
الاخ وعند محمد رحمه الله الثلثان لبنت الاخ والثلث لابن الاخت كانه ترك اخا واختا
فوجه قول محمد ان ميراث ذوي الارحام يعتبر بالاصول عند اختلاف الاصول ويعتبر
بالابدان عند اتفاق الاصول الا ترى انهم اتفقوا في الخال والعم ان للعم الثلثان وللخال
الثلث وكان هذه القسمة باعتبار اصولهما وهو الاب والام فقالوا في العمة والعم
لام المال بينهما باعتبار الابدان اثلاثا لان الاصول متفق وقالوا في اولاد ذوي الارحام
يعتبر بالاصول عند اختلاف الاصول باعتبار الابدان وابو يوسف يقول بان المستحق هو
الاولاد دون الاصول فاذا اتحد جهة الاستحقاق يجب اعتبار الابدان لا اعتبار الاصول
الا ترى انهم قالوا في ام الام وام الاب ان السدس بينهما نصفان فلو قيل بان احدهما
يدلي بقرابة الاب والاخر بقرابة الام فيكون الثلث لقرابة الام والاخرى بقرابة
الاب فيكون الثلث لقرابة الام والثلثان لقرابة الاب لانه قد اتحد جهة الاستحقاق
فان العمومة والخؤولة قد اختلف فيها جهة الاستحقاق وان استووا في القرب وليس
فيهم ولد عصبة ولا ولد صاحب فرض فالمال يقسم بينهم بالسوية اذا كانوا ذكورا كلهم
او اناثا كلهن فان كانوا مختلطين وقد اتفق الاصول فللذكر مثل حظ الانثيين وان
اختلفت الاصول فكذلك عند ابي يوسف اعتبارا لابدان الفروع وعند محمد يعتبر
اول بطن يختلف على نحو ما ذكرنا في الصنف الاول وان اجتمع اولاد الاخوات المتفرقات
وبنات الاخوة فعند ابي يوسف من كان لاب وام فهو اولى ممن كان لام وعند محمد
رحمه الله يعتبر الاصول **مثاله** اذا هلك الرجل وترك بنت اخت لاب وام وبنت
اخت لاب وبنت اخت لام فعند ابي يوسف المال كله لبنت الاخت لاب وام ولا شي
لبنت الاخت لاب وعند محمد الخمس لبنت الاخت لاب وثلاثة اخماسه لبنت الاخت لاب
وام فرضا وردا كالاصول وكذلك لو ترك بنت اخ لاب وام وبنت اخ لاب وبنت
اخ لام فعند ابي يوسف المال كله لبنت الاخ لاب وام وعند محمد سدس المال لبنت الاخ
لام والباقي لبنت الاخ لاب وام وان اجتمع اولاد الاخوة والاخوات لام فعند ابي
حنيفة رحمه الله لا يفضل الذكر على الانثى كالاصول وعند ابي يوسف يفضل بخلاف
الاصول حتى انه لو ترك ولدي اخت لام كانا ذكرين او كانتا انثيين او كان احدهما
ذكرا والاخر انثى فالمال بينهما نصفان وكذلك اذا ترك ولد الاخ لام وولدي اخت لام فالمال
بينهم ارباعا بالسوية **وفي السراجية** بنات الاخوة عند ابي يوسف من كانت لاب وام فهي اولى
ممن كانت لاب ومن كانت لاب فهي اولى ممن كانت لام وقال محمد يعتبر الاصول حتى قال في
بنت اخ لاب وام وبنت اخ لاب وبنت اخ لام ان السدس لبنت اخ لام والباقي لبنت الاخ لاب
وام **واما الكلام** في الاعمام والعمات كلها والاخوال والخالات كلها يجب ان يعلم ان العمات
اصناف ثلاثة عمة لاب وام وعمة لاب وعمة لام والحكم فيهن ان الصنف الثالث حجبنا اذا
كانت عمة لاب وعمة لام المال للعمة لاب والام **وفي شرح الطحاوي** ولو ترك عمة وعما
فان كانا لاب وام فالمال للعم لانه عصبة ولا ميراث لاحد من ذوي الارحام مع العصبة
وكذلك ان كان العم لاب والعمة لاب وام او لاب او لام فالمال كله للعم وان كانا جميعا
لام فالمال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين وان ترك عمة لاب وعمة لام كان المال كله
للعمة لاب وان ترك عمة لاب وعما لاب فالمال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين وكذلك
ان ترك بنت عمة لاب وابن عم لاب فالمال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين وكذلك اذا ترك

بنت عم لاب وابن عم لاب فالمال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين وان ترك بنت عمة لام وابن عمة
لام قال ابو يوسف المال بينهما يقسم باعتبار الابدان للذكر مثل حظ الانثيين وان ترك
بنت عمة لام وابن عمة لام قال ابو يوسف المال بينهما يقسم باعتبار الابدان للذكر مثل حظ
الانثيين وقال محمد رحمه الله المال يقسم بينهما باعتبار الاباء الثلثان لبنت العم لام والثلث
لابن العمة لام وفي الذخيرة وان اجتمعت قرابة الاب والام فالثلثان لقرابة الاب والثلث
لقرابة الام وان اجتمعت قرابتان للاب كعمة الاب وخالته وقرابتان للام كعمة الام
وخالتها فالثلثان لقرابة الاب والثلث لقرابة الام بينهما اثلاثا وفي شرح الطحاوي
متى اجتمع في الميراث ذووا الارحام الا ان بعضهم اولاد عصبة وبعضهم اولاد اصحاب الفرايض
وبعضهم اولاد ذوي الارحام فانه ينظر ان كانت درجتهم مختلفة فالاقرب منهم اولى بالميراث
وان كانت درجتهم بالسوية فاولاد ذوي الارحام لا يرثون مع اولاد العصبة واولاد
اصحاب الفرايض واولاد العصبة يرثون مع اولاد اصحاب الفرايض بيانه رجل مات
وترك بنت عمة وابنة عم فالمال كله لابنة العم لانها من اولاد العصبة والاخرى من اولاد
ذوي الارحام ولو ترك ابنة وابنة بنت فالمال كله لابنة الابن لانها صاحبة فرض
ابنة صاحبة فرض واما الاخوال والخالات فهم ايضا اصناف ثلاثة خال وخالة
لاب وام وخال وخالة لاب وخال وخالة لام فالحكم فيهم ان الصنف الاول مقدم على الصنف
الثاني والصنف الثاني مقدم على الصنف الثالث حتى انه اذا ترك خالا وخالة لام فالمال
بينهما اثلاثا اي الخال والخالة لام واب للذكر مثل حظ الانثيين وان ترك خالا وخالة
لاب وخالا وخالة لام فالمال بين الخال والخالة لاب للذكر مثل حظ الانثيين ولا شيء
للخال والخالة لام ولو ترك خالا وخالة لام فالمال بينهما اثلاثا وان اجتمعت العمة
مع الخالة او مع الخال فالثلثان للعمة والثلث للخالة وان اجتمع عمة الاب وخالته وعمة
الام وخالتها فالثلثان للعمة والثلث للخالة وان اجتمع عمة الاب وخالته وعمة الام
وخالتها فالثلثان لقرابة الاب والثلث لقرابة الام ثم ما اصاب قرابة الاب يقسم
بين قرابته من قبل ابيه وقرابته من قبل امه اثلاثا ثلثاه لقرابته من قبل ابيه وثلثه
لقرابته من قبل امه وما اصاب قرابة امه يقسم بين قرابته من قبل ابيه وقرابته
من قبل امه ايضا اثلاثا ثلثاه لقرابته من قبل ابيه وثلثه لقرابته من قبل امه فذووا
القرابتين من احدى الطايفتين لا يحجب ذا القرابة الواحدة من الطايفة الاخرى الا في رواية
عن ابي يوسف رواية بن سماعة رحمه الله تعالى بيانه فيما اذا ترك عمة لاب وام وخالة
لاب وام فالثلثان للعمة والثلث للخالة في ظاهر رواية اصحابنا وعن ابي يوسف رحمه
الله تعالى ان المال كله للعمة ولا شيء للخالة واما اولاد هؤلاء فاقربهم الى الميت اولى وان
استووا في القرب فمن كان لاب وام اولى ممن كان لاب ومن كان لاب اولى ممن كان
لام ومن كان يدلي الى الميت بوارث لاب فهو اولى وان اختلف بطن فعند ابي يوسف
يعتبر الابدان وعند محمد يعتبر اول بطن اختلف ويقسم المال عليه على نحو ما ذكرنا حتى
اذا ترك بنت بنت عمة لاب وام وابن بنت عمة لاب وام فالمال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين
هذا بلا خلاف لان الاصول قد اتفقت وان ترك بنت بن عمة لاب وام وابن بنت عمة
لاب وام فعلى قول ابي يوسف المال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين وعلى قول محمد المال
بينهما اثلاثا الثلثان لبنت بن العمة والثلث لابن بنت العمة وان ترك بنت عمة لاب
وام وبنت خالة لاب وام فلبنت العمة الثلثان ولبنت الخالة الثلث وهذا بلا خلاف
وكذلك لو ترك ابنة بن عمة لاب وام وبنت بن خالة لاب وام فلبنت بن العمة الثلثان
ولبنت بن الخالة الثلث واما الكلام في اعمام الاب واخواله وعماته وخالاته واعمام
الام كلها وعماتها واخوالها وخالاتها فالحكم فيهم ما ذكرنا انه عند الانفراد يستحق جميع
المال فاذا اجتمعوا من جانب الاب او من جانب الام او من الجانبين جميعا فلا رواية فيه

عن

عن اصحابنا المتقدمين فاختلف المشايخ فيه والصحيح ما روي عن الحسن بن ابي زياد وابي سليمان
الجوزجاني في ان الحكم فيهم كالحكم في اعمام الميت واخواله وخالاته حتى انه اذا اجتمع الصنفان
يجعل الثلثان لمن يدلي بقرابة الاب ثم ما اصاب قرابة الاب يقسم بينهم على حسب ما يقسم
بينهم لو انفردوا وما اصاب قرابة الام يقسم بينهم على حسب ما يقسم بينهم لو انفردوا
وفي الذخيرة ومما يتصل بهذا الفصل فصل في بيان ميراث من له قرابتان من اولاد
البنات اعلم انه قد يجتمع للواحد من اولاد البنات قرابتان صورته هذا ان يكون لرجل
ابنتين لاحدى ابنتيه ابنة وللاخرى بن فتزوج بن الابنة بنت الابنة فحدث بينهما
بنت ثم مات الرجل الذي لها بنتان وترك هذه فهذه ابنة ابنة بنت الرجل وهي ايضا
ابنة بن ابنة الرجل وكان لها قرابتان وللرجل ابنة ابنة اخرى لها قرابة واحدة
وذكر شيخ الاسلام في شرحه ان على قول ابي يوسف القسمة على الابدان لا على الاباء وبدنهما
متفق فان كان لواحد منهما بن يكون المال بينهما نصفين وكان لا يورث التي لها قرابتان
من وجهين وللابن حجبها على الاخرى وكان يجب ان لا يرجح ذو قرابتين على الاخرى كاخوين
احدهما لاب وام والاخر لاب كان المال كله للاخ لاب وام لانه ذو قرابتين من جنس
واحد او يورثها من وجهين ان لم يترجح على التي لها قرابة واحدة كما قالوا في ابني عم
احدهما اخ لام لانه يورث التي لها قرابتان من وجهين السدس بالفرض لقرابة الام
والباقي بينهما نصفان باعتبار القرابتين الا ان الجواب عنه ان الترجيح والتوريث
من وجهين متعذر اما ترجيح ذوي قرابتين على التي لها قرابة واحدة وذلك لان
الترجيح انما يقع بالزيادة من جنس العلة اذا كانت الزيادة لا تصلح علة بنفسه كما في
اخوين احدهما لاب وام والاخر لاب اعتبر قرابة الام ترجيحا لانها جنس واحد فان الكل
قرابة اخوة وقرابة الام لو انفردت لم تصلح سببا للترجيح بحال فاعتبر ترجيحا بالعصوبة
فاما اذا كانت الزيادة من جنس العلة هي بحيث لو انفردت صلحت علة بنفسها فانه لا يقع
الترجيح كعدد الجراحات في باب القتل وكزيادة ملك النصيب في الشفعة وكما لو ترك
ابني عم احدهما معتقه فانه لا يترجح بن العم الذي هو مولى على الاخر لان الولاء سبب للتعصيب
لو انفردت كالعمومة وهنا كل واحد من القرابتين لو انفردت كان سببا للتعصيب فان
كان بنت بن كان من جملة ذوي الارحام وهو يستحق الميراث بالعصوبة والقرابة الاخرى
كذلك ايضا لو انفردت فانه يرث فيتعذر اعتبار الترجيح ويتعذر التوريث من وجهين
لان شرط التوريث من وجهين ان يكون احدى القرابتين سبب فرض والاخرى سبب
تعصيب كما في ابني عم احدهما اخ لام فان التوريث بالقرابتين وكل واحد منهما سبب
تعصيب ليس مشروعا واذا تعذر اعتبار الترجيح وتعذر التوريث من وجهين سقطت احدى
القرابتين فصار ان كل واحد منهما ذو قرابة واحدة وبدنهما متفق فلهذا كان المال بينهما
نصفان وعند محمد رحمه الله تعالى يقسم على الاباء ويورث من وجهين باعتبار الاباء فيقال
بان للتي لها قرابة واحدة سهم لان اباها انثى وللتي لها قرابتين سهم من اجل ان اباها انثى
ولها سهمان من رجل لان اباها ذكر فصار المال بينهما على اربعة اسهم ثلاثة اسهم للتي
لها قرابتان وسهم للتي لها قرابة واحدة ثم ما حصل للتي لها قرابتان من ثلاثة اسهم
سهمان يسلم لها بلا منازعة وهو ما وصل اليها من جهة ابيها الذكر ليقع حجبها بذلك السهم
الذي وصل اليها من جهة ابيها الانثى يقسم الى ما في يد التي لها قرابة واحدة لاتفاق ابيهما
من الانوثة فيصير بينهما باعتبار بدنها فان ترك ابنة ابنة وهي ابنة بن ابنة وترك
ايضا ابنة ابنة ابنة فعند ابي يوسف فالقسمة على الابدان واحدهما ذكر والاخر انثى
وقد استويا في الدرجة فيكون المال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين على ثلاثة واما
عند محمد رحمه الله تعالى تقسم المال على الاباء ثم على الابدان فيقال للذي له قرابة واحدة
وهو بن بنت ابنة سهم لان اباه انثى وللذي له قرابتان وهي ابنة ابنة ابنة وابنة بن ابنة

لقرابة الاب وهاهنا لم يترجح
ذو قرابتين على التي لها
قرابة واحدة ولا يورثها
من وجهين صح

ثلاثة اسهم سهم من اجل ان اباها انثى وسهمان من اجل ان اباها ذكر فصار المال بينهما على اربعة فما
حصل للذي له قرابتان فهي ثلاثة اسهم يسلم لها سهمان بلا منازعة وهو ما وصل اليها
من جهة ابيها الذكر وما وصل اليها من جهة ابيها الانثى وذلك سهم لا يسلم لها بل يضم الى ما في
يد التي لها قرابة واحدة وهو سهم فينقسم للذكر مثل حظ الانثيين على ثلاثة لاتفاق اباهما في هذين
السهمين واختلاف ابدانهما وقسمة سهمين على ثلاثة لا يستقيم ولا موافقة بينهما في شيء
فاضربنا اصل الفريضة وذلك اربعة في ثلاثة فصار اثني عشر هذا جميع المال ومنه تخرج
المسئلة كان للتي لها قرابتان سهمان بلا منازعة ضربناهما في ثلاثة فصار لها ستة والذي
لم يكن يستقيم بينهما مع المنازعة سهمان ضربناهما في ثلاثة فصار ستة بينهما للذكر مثل حظ
الانثيين باعتبار الابدان للتي لها قرابتان سهمان وذلك ثلثها لانها انثى وللتي لها قرابة
واحدة لانه ذكر فحصل للتي لها قرابتان ثمانية ستة بلا منازعة هذا الذي ذكرنا اذا كانت
التي لها قرابتان انثى والتي لها قرابة واحدة ذكرا فاما اذا كان التي ذو قرابتين ذكرا والتي
لها قرابة واحدة انثى. اما عند ابي يوسف رحمه الله تعالى فالمال بينهم اثلاثا باعتبار الابدان
للذي له قرابتان سهمان لانه ذكر والتي لها قرابة واحدة سهم لانها انثى. فاما عند محمد باعتبار
الابدان فيقال للذي له قرابتان ثلاثة اسهم سهم لان اباه ذكر وسهم لان اباه انثى والتي
لها قرابة واحدة سهم لان اباها انثى فحصل للتي لها قرابتان ثلاثة اسهم لما وصل الى ذي قرابتين
من جهة ابيه الذكر وذلك سهمان يسلم له بتفرده بذلك وما وصل اليه من جهة ابيه الانثى
وذلك سهم يضم الى ما في يد الاخرى وفي يدها سهم فيكون بينهما باعتبار الابدان على ثلاثة
للذكر مثل حظ الانثيين لاتفاق اباءهما واختلاف ابدانهما وقسمة سهمين على ثلاثة لا
تستقيم ولا موافقة بينهما. فاضرب اصل الفريضة وذلك اربعة في ثلاثة يخرج اثني عشر
هذا جميع المال ومنه تخرج المسئلة كان للذي له قرابتان سهمان بلا منازعة ضربناهما في
ثلاثة فصار ستة فذلك له. والذي لم يكن يستقيم سهمان مع المنازعة ضربناهما في ثلاثة
فصار ستة للذكر مثل حظ الانثيين اربعة للذي له قرابتان عشرة اسهم ستة بلا منازعة
واربعة مع المنازعة حصل للذي له قرابة واحدة سهمان مع المنازعة. فان ترك ابن بنت
بنت وهو ايضا ابن بنت بنت بان كان الحادث من ولدي الخالتين ذكرا وترك ايضا بنت بنت
اخرى عند ابي يوسف رحمه الله تعالى المال بينهما اثلاثا للذي له قرابتان سهمان لانه ذكر
والذي له قرابة واحدة سهم لانه انثى وعند محمد رحمه الله تعالى المال بينهما ارباعا للذي له
قرابتان سهم من اجل ان اباه انثى وسهمان من اجل ان اباه ذكر وللتي لها قرابة واحدة سهم
لان اباه انثى فيكون المال بينهما ارباعا ثلاثة سهام للذي له قرابتان وسهم للذي له قرابة
ثم ما وصل للذي له قرابتان من ثلاثة اسهم سهمان سالمان له بلا منازعة وهو ما وصل
اليه من جهة ابيه لانه ذكر بتفرد بذلك وما بقي سهم واحد يضم الى ما في يد التي لها قرابة
واحدة وذلك سهم فيصير سهمين فينقسم بينهما للذكر مثل حظ الانثيين لاتفاق اباءهما في
هذين السهمين واختلاف ابدانهما على ثلاثة وانه لا يستقيم فاضرب اصل الفريضة في ثلاثة
فيصير اثني عشر هذا جميع المال ومنه تخرج المسئلة وباقي المسئلة في العبارة الى آخره
ما ذكرنا. وان ترك بنت بنت وهي بنت ابن بنت وترك ايضا ابن ابن بنت له قرابة واحدة
عند ابي يوسف يقسم المال بينهما اثلاثا للذكر مثل حظ الانثيين باعتبار الابدان. وعند محمد
رحمه الله تعالى يقسم المال بينهما اخماسا للتي لها قرابتان سهم من اجل ان اباها انثى وسهمان
من اجل ان اباها ذكر وللذي له قرابة واحدة سهمان من اجل ان اباه ذكر ويسلم للذي له
قرابتان سهم من اجل ان اباه انثى لتفرده بذلك ويبقى في ايديهما اربعة مقسومة بينهما
على الابدان على ثلاثة للذكر مثل حظ الانثيين لاتفاق اباءهما في السهمين في الذكورة
واختلاف ابدانهما وقسمة اربعة على ثلاثة لا تستقيم فنضرب اصل الفريضة وهو
خمسة في ثلاثة صار خمسة عشر للتي لها قرابتان سهم بلا منازعة مضروب في ثلاثة

فصار لها ثلاثة والذي كان لا يستقيم بينهما على المنازعة على ثلاثة مضروب في اربعة
فصار لها اثني عشر سهما وذلك اربعة على ثلاثة ثلثاه وذلك ثمانية لابن ابن البنت التي
لها قرابتان اربعة فحصل للتي لها قرابتان سبعة ثلاثة بلا منازعة واربعة مع المنازعة
وحصل للذي له قرابة واحدة ثمانية مع المنازعة فاذا جمعت ذلك كله يصير خمسة عشر
كما كان هذا جميع المال. فان كان الذي له قرابتان ذكرا والذي له قرابة واحدة انثى عند
ابي يوسف المال بينهما اثلاثا للذكر مثل حظ الانثيين باعتبار الابدان وعند محمد المال اخماسا
للتي لها قرابة واحدة سهمان لان اباها ذكر وللتي لها قرابتان ثلاثة اسهم سهم من اجل
ان اباها انثى وسهم من اجل ان اباها ذكر ثم يسلم لها سهم من اجل ان اباها انثى لتفرده بذلك
ويبقى في يدها سهمان وفي يد اختها سهمان فبقي ثمة اربعة قسمناها اثلاثا على الابدان لاتفا
اباءهما في ذلك واختلاف ابدانهما وقسمة اربعة على ثلاثة لا تستقيم فنضرب اصل الفريضة
وهو خمسة في ثلاثة فصار خمسة عشر هذا جميع المال كان للتي لها قرابتان سهم بلا منازعة
مضروب في ثلاثة وللذي لم يكن يستقيم مع المنازعة اربعة على ثلاثة مضروب في ثلاثة
فصار اثني عشر سهما بينهما على الابدان وانه يستقيم للتي لها قرابتان ثمانية وللاخرى اربعة
فحصل في هذا الفصل للتي لها قرابتان احد عشر ثلاثة بلا منازعة وثمانية مع المنازعة
وحصل للتي لها قرابة واحدة اربعة مع المنازعة. فاذا اجتمعت السهام يصير خمسة عشر
سهما. فان ترك ابنة ابنة وهي ابنة ابن ابنة وترك ايضا ابنة ابن ابنة اخرى فعلى قول ابي
يوسف يقسم بينهما باعتبار الابدان على ثلاثة اسهم لان ابدانهم متفقة فان كلهم اناث واما
عند محمد القسمة على الاباء على الابدان فيقال لابنة ابنة الابنة التي لها قرابة واحدة
سهم لان اباها انثى ولابنة ابن الابنة التي لها قرابة واحدة سهمان لان اباها ذكر وللتي
لها قرابتان ثلاثة اسهم من وجهين سهم من اجل ان اباها انثى وسهمان من اجل ان اباها
ذكر فيكون المال بينهما على ستة باعتبار الاباء لان الابدان متفقة ولا تحتاج قسمة اخرى
باعتبار الابدان ان هذه الجملة على هذا الترتيب اورده شيخ الاسلام رحمه الله تعالى في
شرحه وذكر القاضي الامام قول محمد رحمه الله تعالى على نحو ما ذكر الشيخ الامام شيخ الاسلام
وذكر اختلافا على قول ابي يوسف فقال قال الفرضيون من اهل العراق لا ترث هذه الا
بجهة واحدة لان الجهة قد تحجب وهي الولادة فهي نظير الجدات على مذهبه قوله وقد
ذكرنا من مذهبه ان الجدة من الجهتين والجدة من جهة واحدة سواء فهذا بنا على ذلك
وقال الفرضيون من اهل ما وراء النهر انها ترث بالجهتين عند ابي يوسف وقال القاضي
الامام وهذا هو الصحيح وفرق على قوله بين هذه وبين هذه الجدة من جهتين فعلى
ما قاله الفرضيون من اهل ما وراء النهر وهو اختيار القاضي الامام على قول ابي يوسف
يقسم المال في المسئلة الاولى من هذا الفصل بينهم اثلاثا ثلثا المال للتي لها قرابتان لانها
في معنى شخصين كانه ترك ابنة ابنة وابنة ابن ابنة وابنة ابنة ابنة اخرى
وعند محمد القسمة على الاباء فيكون ثلاثة ارباع المال للتي لها قرابتان وربعه للتي لها
قرابة واحدة بمنزلة ما لو ترك ابنة ابنة وابن ابنة وابنة ابنة اخرى فان كان مع
التي لها قرابتان ابن ابنة فعلى قول ابي يوسف رحمه الله تعالى على ما اختاره القاضي الامام
يقسم المال بينهما نصفان لانه يعتبر الابدان والتي لها قرابتان بمنزلة ابنتين فيكون المال
بينهما اثلاثا للذكر مثل حظ الانثيين للذكر سهمان وللانثى سهم وان كان مع التي لها
قرابتان ابنة ابنة وابن ابنة ابنة فعند ابي يوسف القسمة على الابدان فيكون
المال بينهما اخماسا للتي لها قرابتان سهمان وللابنة الاخرى سهم وعند محمد رحمه الله
تعالى القسمة على الاباء في الابتداء اخماسا للتي لها قرابتان ثلاثة اخماس المال خمس باعتبار
قرابة الام وخمسان باعتبار قرابة الاب ثم ما اخذت باعتبار قرابة الاب ثمانية وبعد
قرابة يسلم لها وما اخذت باعتبار قرابة الام نصفه الى ما في يد الاختين فيكون بينهم

على الابدان ارباعا لاستواء الاباء فنضرب اربعة في خمسة فيكون عشرين لهما باعتبار قرابة الاب
ثمانية وباعتبار قرابة الام ربع الباقي وهو ثلاثة فيكون لها احد عشر وللابن ستة وللبنت
الاخرى ثلاثة وتعدد النصف الصنف الاول على قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى كما ذهب اليه
ابو عبد الله الفرائضي وهو قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى اي الاصناف اولى وقال
ابو حنيفة رحمه الله تعالى الاجداد والجدات اولى وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى بنو
اولاد الاخوات وبنات الاخوة اولى مما للاناث اولاد الاخوات اولاد صاحبات فرض وبنات
الاخوة اولاد عصبة والجدات لام ولد اب الام واب الام ليس بعصبة ولا صاحب
فرض فالجدات لام ليس ولد صاحب فرض ولا ولد عصبة في ذوي الارحام متى استوت
الاقدام يتقدم ولد العصبة وولد ذي السهم على من ليس بولد عصبة ولا ولد ذي سهم وابو حنيفة
رحمه الله تعالى يقول ذووا الارحام يورثون على سبيل التعصيب من كل وجه وفي العصبات
من كل وجه الجدات لاب مقدم على اولاد ابنه عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى حتى ان الاخوة
لاب لا يرثون مع الاب فكذلك في ذوي الارحام الجد اب الام الذي هو في درجة اب
الاب لانه يتصل الى الميت بفرعه كاب الاب يصير متقدما على اولاد الاخوة فنفسر
هذه المسئلة على قول فرع تلك المسئلة **واما الكلام** في اولاد الاعمام لام واولاد العمات
واولاد الاخوال والخالات فنقول اقربهم الى الميت اولاهم بالميراث فان استووا في القرب
فعند اتحاد الجهة من كان ذو قرابتين بان كان لاب وام فهو اولى ممن كان لاب ومن كان لاب
فهو اولى ممن كان لام وعند اختلاف الجهتين من كان ذو قرابتين لا يكون اولى وان اختلف
وتقسيم المال عليه على نحو ما ذكرنا **بيانه من المسائل** اذا ترك ابنة خالة او ابنة بنت خالة فالمال
لابنة الخالة لانها اقرب بدرجة وكذلك اذا ترك ابنة عمة وابنة ابنة خالة فابنة العمة
اولى وان كانتا من جهتين مختلفتين لانها اقرب بدرجة وان ترك بنات العم مع ابنة
خالة فلبنات العم الثلثان ولابنة الخالة الثلث واذا ... كان البعض ذو قرابتين
فالكلام فيه على نحو ما ذكرنا من اتحاد الجهة واختلافها **بيانه** فيما اذا ترك ثلاث بنات عمات
متفرقات فالمال كله لابنة العم لاب وام وكذلك اذا ترك ثلاث بنات خالات متفرقات
وان ترك ابنة خالة لاب وام وابنة عمة لاب وام فلابنة العمة الثلثان ولابنة الخالة
الثلث وكذلك اذا ترك ابنة خالة لاب وام وابنة عمة لاب كان لبنت العمة الثلثان
ولابنة الخالة الثلث هذا لان المساوات بينهما في الدرجة يعني به الاتصال بالميت موجود
حقيقة ولكن القرابتين اقوى سببا فعند اتحاد الجهة يجعل الاقوى في معنى الاقرب وذلك
ينعدم عند اختلاف السبب والجهة فلان توريث ذوي الارحام باعتبار معنى العصوبة
فقرابة الاب في ذلك مقدمة على قرابة الام فيجعل قوة السبب كزيادة القرب عند اتحاد
الجهة وعند اختلاف الجهة يسقط هذا الاعتبار فان كان احدهما ولد عصبة والاخر
ولد صاحب فرض فعند اتحاد الجهة لا يتقدم ولد العصبة وولد صاحب الفرض وعند
اختلاف الجهة لا يتقدم ويعتبر المساواة في الاتصال بالميت وهي رواية ابي عمران عن ابي
يوسف اما في ظاهر الرواية يتقدم ولد العصبة صاحب الفرض حتى انه لو ترك ابنة
عم لاب وام او لاب وابنة عمة فالمال كله لابنة العم وهذا بلا خلاف لان الجهة ههنا متحدة
ولو ترك ابنة عم وابنة خال وخالة فلابنة العم الثلثان ولابنة الخال والخالة الثلث على
رواية ابي يوسف ولا يتقدم ابنة العم لكونها ولد عصبة لان الجهة مختلفة هنا وفي
ظاهر الرواية المال كله لابنة العم ويتقدم ولد العصبة مع اختلاف الجهة وهذا لان ولد
العصبة اقرب اتصالا بوارث الميت وكانه اقرب اتصالا بالميت **فان قيل** على هذا ينبغي
ان تكون العمة اولى بالمال من الخالة لان العمة ولد العصبة وهو اب الاب والخالة ليست
بولد عصبة ولا ولد صاحب فرض لانها ولد اب الام **قلنا** الخالة ولد ام الام وهي صاحبة
فرض فمن هذا الوجه يتحقق المساواة بينهما في اتصال الوارث الى الميت لان اتصال الخالة به

بوارث

بوارث وهو ام فيصير في معنى الام واتصال العمة بوارث وهو اب فتحق بنصيب الاب وان
كان قوم من قبل الام وقوم من قبل الاب من بنات الاخوال والخالات وقوم من قبل الاب من بنات
الاعمام والعمات فالمال مقسوم بين الفريقين اثلاثا سواء كان من كل جانب ذوي قرابتين
او كان من احد الجانبين ذو قرابتين ومن الجانب الاخر ذو قرابة واحدة ثم ما اصاب كل
فريق يترجح فيه فيما بينهم من كان ذو قرابتين على من كان ذو قرابة واحدة وكذلك يترجح
فيه من كانت قرابته لاب على من كانت قرابته لام لان من نصيب كل فريق الاستحقاق لهم
بجهة واحدة وكل فريق واحد منهم اذا انفرد استحق جميع ذلك فعند الاجتماع يراعي قوة
السبب بينهم في ذلك القرابة فان استووا في قرابة فالقسمة بينهم على الابدان في قول
ابي يوسف الاخر وهو في قوله الاول وهو قول محمد القسمة على ... ثم يقع الخلاف فيه
بيانه فيما اذا ترك ابن خالة وابنة خالة فالمال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين اعتبارا
للابدان وهذا بلا خلاف لان الاباء قد اتفقت وان ترك ابن خال وابنة خالة فعلى قول
ابي يوسف الاخر لابن الخالة الثلثان ولبنت الخال الثلث اعتبارا للابدان وعلى قول
محمد لابن الخالة الثلث ولابنة الخال الثلثان اعتبارا للاباء وان ترك ابنا ابنة عمة
وابن عمة فالمال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين وهذا بلا خلاف لان الاباء قد اتفقت
وان ترك ابنة عم وابن عمة فان كانت ابنة عم لاب وام او لاب فهي اولى لانها ولد
عصبة وابن عمة ليس بولد عصبة ولا ولد صاحب فرض وان كانت بنت عم لام فعلى قول
ابي يوسف فالمال بينهما اثلاثا باعتبار الابدان الثلثان لابن العمة والثلث لبنت
العم وعلى قول محمد الثلثان لبنت العم والثلث لابن العمة لام فاذا كان ابن عمة لاب وام
فهو اولى بجميع المال لانه اذا ذو قرابتين وكذلك اذا كان ابن عمة لاب لان ادلاءه
بقرابة الاب وفي الاستحقاق بمعنى العصوبة يقدم قرابة الاب على قرابة الام وذكر
في شرح بعض المشايخ اذا ترك بنت بنت عم لاب وام وبنت بنت عمة لاب وام ان عند
ابي يوسف المال بينهما نصفان باعتبار الابدان وعند محمد بينهما اثلاثا باعتبار الاجداد
الثلثان لبنت بنت العمة وقال الشيخ الامام اسمعيل الصفار وهذا ليس بصواب انما
الصواب ان يكون المال كله لبنت بنت العم الا ترى اذا اجتمع العم والعمة كان العم اولى
كذا في اولادهما فان ترك ثلاث بنات اخوال متفرقات وثلاث بني خالات متفرقات
وثلاث بنات عمات متفرقات فالثلثان لبنات العمات ثم يترجح في استحقاق ذلك
ابنة العمة لاب وام على الاخر لما قلنا والثلث بين بني الخالات ومن بنات الاخوال
ثم يترجح في ذلك الخالة لاب وام وبنت الخال لاب وام فتكون القسمة بينهما اثلاثا في قول
ابي يوسف الاخر على الابدان لابن الخالة الثلثان ولبنت الخال الثلث وعلى قول محمد رحمه
الله تعالى على عكس ذلك فان كان مع هؤلاء ثلاث بنات اعمام متفرقين فالمال كله لابنة العم
لاب وام لانها ولد عصبة وان لم يكن فلابنة العم لاب لانها ولد عصبة ايضا وان لم يكن بها
فحينئذ الثلثان لعموم الاب ويستحق ذلك ابنة العمة لاب وام خاصة لان ابنة العم لام وابنة
العمة لام سواء في ان كل واحدة منهما ليست بولد عصبة ولا ولد صاحبة فرض فلما يترجح ابنة
العمة لاب وام على ابنة العمة لام فكذلك يترجح على ابنة العم ولا يترجح بتغير هذا الاستحقاق
بكثرة العدد من احد الجانبين وقلة العدد من الجانب الاخر لان الاستحقاق بالمدلى به
وهو الاب والام وذلك لا يختلف بكثرة العدد وقلته وهو قول ابي يوسف على محمد في اولاد
البنات فان هناك لو كان المدلى به هو المعتبر لما اختلفت القسمة بقلة العدد وكثرة
كما في هذا الموضع الا ان الفرق بينهما لمحمد رحمه الله تعالى ان هناك يتعدد الفروع
يتعدد المدلى به حكما وهنا لا يتعدد المدلى به حكما لانه انما يتعدد الشيء حكما اذا يتصور
حقيقة والتعدد في الاولاد من البنين والبنات متحقق فيثبت التعدد حقيقة فلا يثبت
العدد حكما بتعدد القرابات **واما الكلام** في اولاد العمات واولاد الخالات اذا ترتب

من الآباء

كما في ع

بنت عمة لاب وام وابن بنت عمة لاب وام فالمال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين بلا خلاف لان الاصول
قد انعدمت. وان ترك بنت ابن عمة لاب وام وابن بنت عمة لاب وام فعلى قول ابي يوسف المال
بينهما للذكر مثل حظ الانثيين وعلى قول محمد رحمه الله تعالى الثلثان لبنت ابن العمة والثلث
لابن بنت العمة. وان ترك ابنة عمة لاب وام وابنة خالة لاب وام فلابنة العمة الثلثان ولبنت الخالة
الثلث وهذا بلا خلاف. وكذلك اذا ترك بنت ابن عمة لاب وام وابنة ابن خالة لاب وام
فلبنت ابن العمة الثلثان ولبنت ابن الخالة الثلث **واما الكلام** في اعمام الام وعماتها
فاعمام الاب وعماته واخوال الام وخالاتها واخوال الاب وخالاته. اذا ترك الميت خالة
الام وخالتها له فخالها وخالتها بمنزلة خاله وخالته. فان ترك خالة الام وعمة الام فقد
ذكر ابو سليمان الجوزجاني عن اصحابنا ان المال بينهما اثلاثا. ثلثاه للعمة وثلثه للخالة
وجعلهما على هذه الرواية بمنزلة خالة الميت وعمته. وذكر عيسى بن ابان ان المال كله
لعمة الام. وذكر يحيى بن ادم ان المال كله لخالة الام ووجه رواية ابي سليمان في توريث
هذا النوع المدلى به قائم مقام الميت فعمة الام بمنزلة عمة الميت. وكذلك خالة الام بمنزلة
خالة الميت. وفي عمة الميت وخالة الميت القسمة بينهما اثلاثا فكذا ههنا. وجه قول عيسى بن
ابان ان عمة الام قرابتها من الام قرابة الاب وخالة الام قرابتها من اولاد قرابة الام
والترجيح ههنا بمعنى العصوبة فيترجح من قرابة الاب على قرابة الام والقياس في خالة
الميت مع عمة الميت ما ذكرنا ايضا الا انا تركنا القياس ثمة باجماع الصحابة وهذه المسئلة
ليست نظير المسئلة لان في تلك المسئلة احدهما ولد عصبة والاخرى ولد صاحب فرض
وذلك لا يوجد ههنا فرجحنا قرابة الاب باعتبار حقيقة العصوبة. ووجه ما ذكر يحيى بن
ادم ان خالة الام ولد صاحبة فرض لانها ولد ام الام وهي صاحبة فرض. وعمة الام ليست
بولد عصبة ولا ولد صاحبة فرض لانها ولد اب ام الام فلهذا كانت خالة الام اولى من
عمة الام. ثم على ظاهر الرواية يستوي بين ان يكون لهما قرابتان او لاحدهما قرابتان وللاخرى
قرابة واحدة لان اختلاف الجهتين بينهما في حق الام كاختلاف الجهة في حق الميت فان
اجتمع اعمام الام وعماتها بان كانوا من قبل الاب والام او من قبل الاب فعلى الرواية المشهورة
المال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين وفي رواية اخرى المال كله للعم. فان ترك عم الاب
وعمة الاب فالمال كله لعم الاب. ولو ترك عمة الاب وعمه وخالة الاب وخالته فالمال
كله له اذا انفرد ان كان لاب وام او لاب لانه عصبة. وان كان لام فالمال بينهما
اثلاثا على الابدان في قول ابي يوسف الاخر وعلى المدلى به في قوله الاول وهو قول محمد
رحمه الله تعالى ان كان هناك عمة الاب وخالته فعلى رواية ابي سليمان المال كله بينهما
للذكر مثل حظ الانثيين كما بينا وعلى رواية عيسى بن ابان ويحيى بن ادم المال كله لعمة
الاب لانها ولد العصبة وهي ولد اب الاب ولانها تدلي بقرابة الاب وقرابة الاب في
معنى العصوبة فتقدم على قرابة الام. وان اجتمع الفريقان يعني عمة الاب وخالة الاب
وعمة الام وخالة الام فلقوم الاب الثلثان ولقوم الام الثلث ثم قسمة كل حيز كل
فريق في هذا الفصل جميع المال كما تقدم ولا يختلف الجواب في كون احدهما ذي قرابتين
والاخرى ذو قرابة واحدة. وفي القسمة عند اختلاف الجهة ولكن في نصيب كل فريق يترجح
ذو القرابتين على نحو ما بينا في الفصل المتقدم. وان اجتمع عم الاب وعمته وخالة الام
وخالها فالمشهور من قول اهل العراق ان نصيب الام وهو الثلث بين خالها وخالتها
على ثلاثة بتفضيل الذكر على الانثى. وان كانتا من امه لان التسوية بين اولاد الام اذا
كانوا يتصلون بالميت وهم اخوة الميت واخواته لام. واما اذا كانوا يتصلون بوارث الميت

فلا

فلا تسوية بل يفضل الذكر على الاناث رواه الحسن بن ابي زياد وابو سليمان الجوزجاني ونصيب
الاب يقسم بين قرابته اثلاثا وهذا ظاهر. ولو اجتمع ثلاث اخوال ام متفرقين وعم وعمة
اب من ام فهو على الرواية المشهورة من اهل العراق وهو التوريث من جهتين وتقديم
من هو لاب وام **تقديره مثلا** كان الام ماتت عن ابوين فالمسئلة من ثلاث تقديره
نصيب الام الثلث سهم ونصيب الاب الثلثان. ثم ما اصاب الام فهو لخالها لاب وام
ونصيب الاب بين عم الاب وعمته اثلاثا. وتصح المسئلة من تسعة. ولو ترك خالتا ام
وعمتا ام لاب فعلى الرواية المشهورة من اهل العراق الثلث لخالتي الام والثلثان للعمتين
ويجعل كان الام ماتت وتركت ابوين فللام الثلث سهم من ثلاثة وللاب الثلثان سهمان
من ثلاثة ثم ما اصاب الام فهو لاختها لانه لا يستقيم. وما اصاب الاب ينتقل الى اخته
وتصح المسئلة من ستة خال ام الام وخالة ام الام وعمة ام الاب فعلى الرواية المشهورة
من اهل العراق يجعل كان الام ماتت عن ابوين ففريضته من ثلاثة سهم للام ينتقل الى
اختها الاخ لاختها من ذلك تقديمها لمن هو لاب وام على من هو لاب وسهمان لاب ينتقل الى
اخته فيصير في الحاصل للخالة لام سهم وللعمة لام سهمان. خالة اب لام وخال اب
لاب وام فعلى القول المشهور من اهل العراق المال كله للخال لانه اب اب. ثلاثة اخوال
اب متفرقين وثلاث عمات اب متفرقات وثلاث خالات ام متفرقات فعلى القول
المشهور من اهل العراق يجعل كان الام ماتت وتركت امها كان المال لهما ثم انها ماتت عن
ابوين ففريضتها من ثلاثة سهم للام ينتقل ذلك الى اختها لاب وام وسهمان للاب يقسم بين
الاخ لاب وبين خالة الاب لاب وام على ثلاثة للعمة الثلثان وللخال الثلث وكان
هذا العم ايضا ترك ابوين لان هذا الاب وارثا من جهة ابيه ومن جهة امه فنصيب
امه ينتقل الى العم فانكسر بالاثلاث فاضرب ثلاثة في ثلاثة تصير تسعة فمنه تصح المسئلة
وعلى هذا القياس يخرج المسائل **واما الكلام** في اولاد هؤلاء كالكلام في اباءهم وامهاتهم
ولكن عند انعدام الاصول. فاما عند وجود واحد من الاصول فلا شيء للاولاد كما لا شيء لاولاد
من اولاد العمات والخالات عند بقاء عمة او خالة للميت. وتصوير هذا الجنس يختص له
قرابتان **بيانه** في امراة لها اخ لام واخت لاب فتزوج اخوها لامها اختها لابيها فولدت
بينهما ولدا ثم مات هذا الولد فهذه المراة خالته لابيها وهي ايضا عمته لام. وان ولد لهذا
الولد ولد ثم مات هذا الثاني فهذه المراة خالة ابيه لاب وعمة ابيه لام ثم الجواب في هذا
الفصل على الاختلاف الذي بينا في ذي القرابتين في بيان الاخوة واولاد الاخوات والله اعلم

الفصل الثامن والعشرون في ميراث ولد الملاعنة وفي ولد الزنا

في ميراث المتلاعنين وفي ميراث ولد الملاعنة. واذا التعن الزوجان عند الحاكم فلم يفرق الحاكم بينهما
حتى مات احدهما ورثه الباقي لان الفرقة باللعان لا تقع الا بقضاء القاضي فقبل قضاء القاضي
يجري الارث بينهما. ولو فرق بينهما ثم مات احدهما لا يرثه الباقي الا على قول عثمان البتي
واهل الظواهر لان عندهم لا تقع الفرقة الا بالطلاق **جئنا** الى ولد الملاعنة يجب
بان يعلم ان ولد الملاعنة وولد الزنا في حق حكم الميراث بمنزلة ولد رشيد ليس له اب
ولا قرابة حتى لا يرث هذا الولد من الاب وقرابته ولا يرث الاب ولا قرابته من هذا
الولد لان ولد الملاعنة قد قطع نسبه من الاب فصار نسبه مقطوعا من قوم الاب ايضا وولد
الزنا لم يثبت له نسب من الاب فكيف يثبت من قوم الاب فصار ولد الزنا وولد الملاعنة
كولد رشيد ليس له اب ولا قوم الاب في حكم الميراث حتى يرث من الام ومن قرابتها
ويرث منها الام وقرابتها حتى لو مات ابن الملاعنة وترك بنتا وامها كان المال بينهما على
اربعة فرضا وردا لان للام السدس في هذه الصورة سهم من ستة وللبنت النصف ثلاثة

من ستة فصار فريضتهما من اربعة فيرد الباقي عليهما على قدر حقوقهما فصار المال على اربعة من هذا
الوجه وفي المضمرات وما بقي من ميراث الام ومن ميراث اولاد الام لا يكون لعصبة الام
الاقرب فالاقرب • ولو كانت امه مولاة لقوم فالباقي يكون لموالي امه • وان لم يكن له عصبة
فالباقي رد على الام واولاد الام • وكذا الحكم في اولاد الزنا • فان ترك اما واخا كان المال
بينهما على ثلاثة لان للاخ في هذه الصورة السدس سهم من ستة وللام الثلث سهمان من
ستة فصار المال بينهما على ثلاثة • فان ترك اما واخا واختا فالمال بينهم على ثلاثة للام السدس
سهم من ستة وللاخ كذلك وللاخت كذلك فصار فريضتهم من ثلاثة فيرد الباقي عليهم على قدر
حقوقهم فصار المال على ثلاثة من هذا الوجه • فان ماتت بنت الملاعنة وتركت اما وزوجا
فللزوج النصف فرضا وللام النصف فرضا وردا • ولو ماتت وتركت اولاد الام فللواحد منهم
الثلث وللاثنين فصاعدا الذكر والانثى فيه سوا • لانه مات عن اخ او عن اخت لام او عن
اخوة لام او عن اخوات لام فالحكم فيهم ما ذكرنا • ولو مات ابن ابن الملاعنة وترك بنتا وعما
فالمال للبنت فرضا وردا ولا شي للعم • ويجب ان يعلم بان ابن ابن الملاعنة له اب وقوم الاب
قوم لا اخوة وليس له جد صحيح ولا قومه وهم الاعمام والعمات لاب وام او لاب • فاذا عرفت
هذا خرجت المسئلة فنقول انما لا يكون للعم شي في هذه المسئلة لانه عم لام والعم لام من
ذوي الارحام لا يرثون مع ذوي سهم • وان ترك عما وخالا فالثلث للخال والثلثان للعم
فان ترك ثلاث خالات متفرقات فعما وعمة فالثلث للخالة لاب وام والباقي بين العم
والعمة للذكر مثل حظ الانثيين وفي الذخيرة وان تركت امراة اما واخا لام فللمراة الربع
فالباقي بين الام والاخ اثلاثا فرضا وردا لان للام في هذه الصورة الثلث سهمان من
ستة فصار فريضة الام والاخ فينقسم الباقي بعد الربع بينهما على ثلاثة فرضا وردا • ولو
ترك امراة واما واخوين لام اثلاثا للام سهم وللاخوين لام سهمان لكل واحد سهم • ولو ترك
اما وامراة وثلاث اخوات متفرقات فللمراة الربع وللام السدس وللاخوات لام الثلث
والباقي يرد على الام وعلى الاختين للام اثلاثا • سهم للام وسهمان للاختين لام لكل واحد
سهم • ولو ترك امراة وابوين وابنة وابنا فللمراة الثمن وللام السدس وما بقي بين الابن
والبنت للذكر مثل حظ الانثيين • ولو ترك امراة واخا لام وجدا اب الام • او ترك امراة
واخا لام وجدا اب الام او ترك ثلاث بنات اخوات متفرقات وجدا لاب الام • او ترك ثلاث
بنات اخوة متفرقين وثلاث بنات اخوات متفرقات وجد الاب الام • او ترك ثلاث اخوة
متفرقين او ثلاث بنات اخوات متفرقات وجد الاب الام فعلى قول ابي حنيفة المال كله
للجد في المسائل كلها • وعلى قول ابي يوسف ومحمد في المسئلة الاولى المال لبنت الاخ وفي
المسئلة الثانية المال لبنت الاخت • وفي المسئلة الثالثة المال لبنتي الاختين من الام • وفي
المسئلة الرابعة لبنتي الاخوين من الام • وفي المسئلة الخامسة المال بين ابنتي الاخوين من
الام وبين ابنتي الاختين من الام بالسوية • وعلى هذا القياس فافهم • وعلى هذا لو ترك
عمة وخالة فالمال للخالة عند اصحابنا • ولو ترك ابن خال وابنة خال فالمال بينهما للذكر مثل
حظ الانثيين • ولو ترك ابن الملاعنة ثلاث خالات متفرقات فعلى قول اصحابنا للخالة من
الاب والام الثلث والباقي للعمتين وفي المضمرات ثم الملاعن اذا كذب نفسه وادعى
الولد حيا فالقاضي يرد النسب اليه ويصير ابنا له فان كانت الام حية كان لها ان تخاصم في
حد القذف لاجله الا اذا كان للام ولد آخر من زوج آخر فانه تخاصم ومما يتصل بهذا الفصل
اذا ثبت حرمة المصاهرة بين الزوجين ثم حدث بينهما ولد ثم مات الاب هل يرث هذا
الولد منه ذكر في فتاوى الامام نجم الدين النسفي رحمه الله تعالى ان فيه اختلاف المشايخ قال
القاضي الامام لا يرث لانها حرمت عليه ولم يبق بينهما نكاح فهذا الولد حصل من غير
النكاح فلا يرث كما لو حصل في الزنا المتفق عليه • وقال الشيخ ابو الحسن السعدي رحمه الله
تعالى يرث لانه ثابت النسب منه لان هذه الحرمة مختلف فيها ومثل هذه الحرمة لا تمنع

وعلم

واب الاب

ثلث عمات متفرقات

حد القذف ووجد الملاعن وان كانت الام ميتة فليس للولد ان يخاصم في

بثبوت

ثبوت النسب الا ترى من قال ان تزوجت فلانة فهي طالق ثلاثا فتزوجها فهي طلقت ثلاث تطليقات
فجاءت بولد يثبت النسب منه • وان حرمت عليه ولم يبق بينهما نكاح ولا عدة لما كانت الحرمة
مختلفا فيها كذا هاهنا والولد الذي ثابت النسب من الاب يرث لا محالة وفي السراجية ولو اشتبه
ولد المسلم بولد النصراني وكبرا فهما مسلمان ولا يرثان من ابويهما الا ان يصطلحا فلهما ان ياخذا
الميراث بينهما الفصل التاسع والعشرون في ميراث الولد بين رجلين قال محمد رحمه
الله اذا اشترى الرجلان جارية فجاءت بولد فادعياه جميعا فهو ابنهما ثابت النسب منهما يرثهما
ويرثانه وهو الباقي منهما • اعني انه اذا مات هذا الولد فالابوان يرثان منه ميراث اب
واحد وانه • وان مات الابوان فالولد يرث من كل واحد منهما ميراث ابن كامل • وان احد
الابوين مات وترك ابنا سوى هذا الابن المدعى كان ماله بين الابن المدعى وبين الابن
الآخر نصفان لانه مات عن ابنين • فان مات الآخر بعد ذلك وترك ابنة فهذا الابن
المدعى كان ماله بين الابن المدعى وبين الابنة اثلاثا لانه مات عن ابن وبنت • ولو لم
يمت واحد منهما ولكن مات هذا الابن وترك اما حرة وهذين الابوين فان للام الثلث
والباقي بين الابوين بحكم التعصيب اذ ليس لاحدهما اولى من الآخر • فان كان هذا الولد
انثى فمات المدعيان وليس لهما ولد غير هذه البنت وتركا اباهما فانها ترث من كل واحد
منهما النصف ميراث بنت كامل • فان مات الاب بعدهما وترك هذه وعصبة كان
لهذه نصف المال والباقي للعصبة • وعلى هذا القياس تخرج جنس هذه المسائل •
الفصل الثلاثون في ميراث الخنثى قال الخنثى ما لم يبلغ انما يتفرق حاله انه ذكر
او انثى بالبول فان كان يبول من حيث يبول الغلام يحكم بكونه غلاما ويرث ميراث الغلام
لان علامة الذكورة قائمة صورة ومعنى • اما صورة فظاهر واما معنى فلان المنفعة
الاصلية للذكر خروج البول وعلامة الانوثة قائمة صورة لا معنى • ولا شك ان اعتبار
ما هو قائم صورة ومعنى اولى • واذا لم يعتبر علامة الانوثة صار وجودها كالعدم
بمنزلة • ولو عدم لا شك لانه يحكم بكونه ذكرا كذا هاهنا وفي السراجية اذا كان للمولود
آلة الرجال وآلة النساء او ليست له آلة الرجال ولا آلة النساء فهو خنثى • فان كان يبول من
حيث يبول الانثى يحكم بكونه انثى ويرث ميراث الانثى لان علامة الانوثة قائمة صورة ومعنى
وعلامة الذكورة قائمة صورة لا معنى فكانت العبرة لعلامة الانثى • وان كان يبول
منهما فالحكم للاسبق منهما خروجا لان العلامتان قد استويا صورة ومعنى فيترجح السابق لان
للسبق عبرة في كثير من الاحكام الشرعية • فان كان البول يخرج منهما معا فهو مشكل عند ابي
حنيفة رضي الله تعالى • وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ينظر الى الاكثر منهما خروجا فان
استويا في مقدار الخروج فهو مشكل عندهما ايضا • وانما يثبت الاشكال ما دام صغيرا فاذا
بلغ يزول الاشكال بعلامة اخرى • وتلك العلامة اما خروج اللحية فيحكم بكونه غلاما عند
ذلك او عظم ثدياها فيحكم بكونها انثى عند ذلك وفي السراجية فان ظهر له ثدي كثدي النساء
او حاضت او حبلت او امكن الوصول اليها فهي امراة وفي الذخيرة وعن الحسن انه قال يعد اضلاعه
فان اضلاع الرجل يزيد على اضلاع المراة بواحد وحكى ابو حازم القاضي عن ابن سيرين انه قال اذا
كان له يد مستديرة مستطيلا فهو انثى وفي الظهيرية قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه
الخنثى المشكل يورث اقل النصيبين • وقال الشعبي يورث نصف ميراث الرجل ونصف نصيب
ميراث المراة • رجل مات وترك ابنا وخنثى في قول محمد بن الحسن وابي نعيم وابن ابي ليلى المال
بينهما للذكر مثل حظ الانثيين على قياس قول الشعبي • لو كان الخنثى انثى لكان المال بينهما
للذكر مثل حظ الانثيين من ثلاثة اسهم • ولو كان الخنثى ذكرا لكان المال بينهما نصفين فتخاله
من سهمين وفي حالة من ثلاثة • ولو كان انثى فله اربعة فله نصف ذلك سهمان فصار للخنثى
خمسة وما بقي للابن • واما على قول ابي يوسف وهو قول الشعبي فالمال بينهما على سبعة للابن
اربعة وللخنثى ثلاثة لان للخنثى نصف نصيب الذكر ونصف نصيب الانثى يحمل نصف نصيب

الانثى نصيبا فيصير نصف نصيب الذكر سهمين فيكون تمام نصيب الخنثى ثلاثة وإذا كان نصف
نصيب الذكر سهمين يكون تمام نصيبه اربعة فيكون الكل سبعة للخنثى ثلاثة وللابن اربعة
قالوا ان ثلاثة من سبعة تزيد على خمسة من اثني عشر سهما بواحد من اربعة وثمانين سهما ثم
والحكم في توريث الخنثى المشكل ان يعطى له ميراث النسا الا ان يكون اسوا حاله ان يكون ذكرا انه
فيجعل ذكرا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وعليه الفتوى **وبيانه** اذا مات رجل
وترك ابنا وخنثى مشكلا فعند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى المال بينهما اثلاثا ثلثاه
للابن وثلثه للخنثى وهو نصيب البنات **وفي الذخيرة** وعلى قول الشعبي وقول ابن عباس ان
كان الخنثى ذكرا فله نصف المال والمسئلة من اثنين وان كان انثى فله ثلث المال والحساب
من ثلاثة فقد اجتمع في حقه النصف والثلث فيعطى له نصف ما اجتمع وذلك ربع وسدس
والباقي للابن ولو ماتت امراة وتركت زوجا واختا لاب وام وخنثى لاب فللزوج
النصف وللاخت للاب والام النصف ولا شي للخنثى لان اسوا حاليه ان يجعل ذكرا في هذه
الصورة فانا لو جعلناه ذكرا لا يصيب شيئا ولو جعلناه انثى يصيبه السدس وتعول
المسئلة من ستة الى سبعة فجعلناه ذكرا وهذا كله قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى
وكذا اذا تركت زوجا واما واختين لام وخنثى لاب لا شي للخنثى فيجعل ذكرا في هذه
الصورة واذا مات الرجل وترك زوجة واختا لاب وام وجدة وخنثى لاب فللخنثى
نصف السدس وهو قول ابي حنيفة ومحمد وعلى هذا القياس تخرج جنس المسائل **وفي الذخيرة**
لو اذا ترك ابوين وولدا خنثى فعلى قول ابي حنيفة للابوين سهمان من خمسة وللخنثى ثلاثة
من خمسة لان الخنثى لو كان ذكرا كانت الفريضة من ستة للابوين سهمان من ستة وللابن
اربعة ولو كان انثى كان للابوين سهمان وللابنة ثلاثة والسهم الباقي يرد عليهم على خمسة
فنصيب البنت في هذه الصورة ثلاثة من خمسة فيعطى للخنثى ذلك ولو ترك زوجة وابنا
وولدا خنثى فعلى قول من يقول بنصف النصيبين يقول ان كان الخنثى ذكرا فالمسئلة من ثمانية
وتصح من ستة عشر للمراة سهمان ولكل ابن سبعة وان كان انثى فالمسئلة من ثمانية وتصح من
اربعة وعشرين وله من ذلك سبعة فاحدى المسئلتين من ستة عشر والاخرى من اربعة
وعشرين وبينهما موافقة بالاثمان فاضرب ثمن احدهما في جميع الآخر فيكون ثمانية واربعين
ويقسم المال فللمراة ثمن ذلك ستة ويبقى اثنان واربعون وللخنثى ان كان ذكرا احد وعشرون
وان كان انثى اربعة عشر فيجمع ذلك فيكون خمسة وثلاثين فللخنثى نصف ذلك وهو سبعة
عشر ونصف والباقي للابن وهو اربعة وعشرون ونصف وتنتقل المسئلة الى ستة
وتسعين لزوال الكسر وهو على قول ابي حنيفة ومحمد اصلها من ثمانية وتصح من اربعة
وعشرين لانه يجعل الخنثى ادنى الحالين وذلك حالة الاناث فيكون الباقي وهو سبعة
بين الابن والخنثى على ثلاثة وتصح من اربعة وعشرين رجل مات وترك ابنا وابنة
وولدا خنثى فنقول لو كان الخنثى انثى لكانت الفريضة من اربعة ولو كان الخنثى ذكرا
كانت الفريضة من خمسة فاضرب حال التذكير في حال التانيث وهو اربعة في خمسة
فصار عشرين ثم في حالين فصار اربعين فمنها تخرج المسئلة صحيحة فنقول لو كان الخنثى
ذكرا لكان له خمسا المال ستة عشر ولو كان الخنثى انثى لكان له ربع المال عشرة اسهم
فلها نصف الحالين وذلك ثلاثة عشر ويبقى سبعة وعشرون بين الابن والبنت للذكر
مثل حظ الانثيين فان ترك ابنين وولدا خنثى فنقول لو كان الخنثى انثى كانت الفريضة
من سبعة ولو كان الخنثى ذكرا لكانت الفريضة من ثمانية فاضرب حال التانيث وذلك
سبعة في ثمانية فصار ستة وخمسين ثم في حالين فصار مائة واثني عشر فنقول لو كان
الخنثى ذكرا لكان له من كل ثمانية سهمان وذلك ربعه وهو اربع وذلك ثمانية وعشرون
ولو كان الخنثى انثى لكان له سبع المال ستة عشر فصار للخنثى في الحالين اربعة واربعين
فلها نصف الحال وذلك اثنان وعشرون ويبقى تسعون سهما بين الابنين والابنتين

للذكر

للذكر مثل حظ الانثيين لكل ابنة خمسة عشر ولكل ابن ثلاثون فان ترك ثلاث بنين وثلاث
بنات وولدا خنثى فنقول لو كان الخنثى انثى لكانت الفريضة من عشرة ولو كان
ذكرا لكانت الفريضة من عشرة فاضرب عشرة في احد عشر فيكون مائة وعشرة في
حالين فصار مائتين وعشرين فمنها تخرج المسئلة صحيحة فنقول لو كان الخنثى انثى كان لها
عشر جميع المال اثنان وعشرون ولو كان الخنثى ذكرا كان لها جزان من احد عشر وهو اربعون
سهما فصار للخنثى في الحالين اثنان وستون سهما فلها نصف الحالين احد وثلاثون سهما ويبقى
مائة وتسعة وثمانون سهما بين البنين والبنات للذكر مثل حظ الانثيين لكل ابنة احد وعشرون
ولكل ابن اثنان واربعون وان شئت قلت كان للخنثى في حال التانيث سهم من عشرة وفي
حال التذكير سهمان من احد عشر فاضرب نصيبه الذي في حال التانيث في فريضة التذكير
ونصيبه الذي في حال التذكير في فريضة التانيث فاجمع ذلك كله فما اجتمع فذلك نصف الخنثى
وهو ان يقول في هذه المسئلة كان للخنثى سهم من عشرة في حال التانيث مضروبا في احد عشر
فيكون احد عشر وكان في حال التذكير سهمان من احد عشر مضروبا في عشرة فصار عشرين
فجميع ذلك احد وثلاثون وكان لكل ابنة في حال التانيث سهم من عشرة مضروبا في احد عشر
فصار احد عشر وفي حال التذكير سهم من احد عشر مضروبا في عشرة فصار عشرة فجميع ذلك
احد وعشرون وذلك نصيب كل ابنة ولكل ابن مثل ذلك **وفي الظهيرية** وفي قول ابي
يوسف على قياس قول الشعبي المال بينهم على اربعة وعشرين لكل ابن اربعة ولكل بنت سهمان
وللخنثى ثلاثة اسهم وعلى هذا ما زاد على البنين والبنات م رجل مات وترك ولدا خنثى
وعصبة فنقول لو كانت الخنثى انثى لكانت الفريضة من سهمين ولو كان الخنثى ذكرا لكان
الفريضة من سهم فاضرب حالة التانيث في حالة التذكير وهو اثنان في واحد يكون اثنين
ثم اضرب في حالين يكون اربعة ولو كان الخنثى ذكرا لكان له جميع المال اربعة ولو كان
الخنثى انثى لكان له نصف المال فصار للخنثى في حال اربعة وفي حال سهمان فلها نصف الحالين
ثلاثة اسهم ويبقى سهم فهو للعصبة فان ترك ولدين خنثيين وعصبة فنقول لو كانا ذكرين
لكان المال بينهما نصفان م ولو كانت الفريضة من سهمين ولو كانا انثيين لكانت الفريضة
من ثلاثة ولو كان الاول ذكرا والآخر انثى او كان الاول انثى والآخر ذكرا كانت الفريضة
من ثلاثة فصارت الفريضة من ثلاثة احوال ثلاثة في اثنين فصارت ستة ثم في اربعة
احوال فصارت اربعة وعشرين سهما منها تصح المسئلة فنقول لو كانا ذكرين لكان لهما جميع
المال اربعة وعشرون ولو كانا انثيين لكان لهما ثلثا المال ستة عشر ولو كان الاول
انثى والآخر ذكرا لكان لهما جميع المال اربعة وعشرون فصار لهما في جميع الاحوال ثمانية
وثمانون فلهما ربع ذلك اثنان وعشرون ويبقى سهمان للعصبة رجل مات وترك اختا لاب
وام واختا لام وخنثى فنقول لو كانت الاخت لاب وام انثى كانت الفريضة من ستة ولو
(كانت ذكرا م)
كانت الفريضة من ستة فستة تجزي من ستة مضروب في حالين فصار اثني عشر للاخت
لام منها سهمان ذكرا كان او انثى ويبقى من المال عشرة اسهم فهو للاخت من الاب والام لو كان
ذكرا ولو كان انثى لكان لها نصف المال ستة فصار للخنثى من قبل الام والاب في حالة ستة
وفي حال عشرة فلها نصف الحالين ثمانية اسهم ويبقى سهمان فهما للعصبة فان ترك اختا
لاب وام خنثى واختا لاب خنثى فنقول لو كانا جميعا انثيين كانت الفريضة من ستة اسهم
ولو كانا ذكرين لكانت الفريضة من سهمين ولو كانت الاخت من الام والاب انثى والاخت
من الاب ذكرا كانت الفريضة من سهمين ولو كانت الاخت من الام والاب ذكرا والاخت
من الاب انثى لكانت الفريضة من سهم فصار في حال من ستة وفي حال من سهمين فستة
تجزي عن هولاء كلها فاضرب ستة في الاربعة احوال تخرج اربعة وعشرين منها تخرج المسئلة صحيحة
ولو كانا ذكرين جميعا كان المال كله للاخ من الاب والام وهو اربعة وعشرون ولو كانت
الاخت من الاب والام ذكرا والاخرى انثى لكان المال كله للاخ من الاب والام اربعة وعشرين

سهما ولو كانا جميعا انثيين لكان للاخت من الاب والام نصف المال اثني عشر سهما ولو كانت
الاخت من الام انثى والاخرى ذكرا كانت للاخت من الاب والام نصف المال اثني عشر سهما
فصار لها في جميع الاحوال اثنان وسبعون سهما فلها ربع ذلك من ثمانية عشر وذلك ثلاثة
ارباع المال ولو كانتا جميعا انثيين لكان سدس المال اربعة اسهم ولو كانا ذكرين لا شيء لها
ولو كانت الاخت من الاب والام ذكرا والاخت من الاب انثى فلا شيء للاخت من الاب ولو كانت
الاخت من الاب والام انثى والاخت من الاب ذكرا لكان لها نصف المال اثني عشر فصار للاخت
من الاب في حال اربعة وفي حال اثني عشر فصار لها في جميع الاحوال ستة عشر لها ربع ذلك
هو اربعة اسهم ويبقى سهمان فهما للعصبة فان ترك ثلاث اخوات متفرقات كلهن خناثا
فاما الاخت من الام فلها حال التانيث وحال التذكير سواء واما الاخت من الاب والام والاخت
من الاب تختلف احوالهما في التذكير والتانيث ايضا واما الاخت من الاب والام ان كانتا جميعا
انثيين كانت الفريضة من ستة ولو كانت الاخت من الاب والام ذكرا والاخت من الاب
انثى لكانت من ستة ولو كانت الاخت من الاب والام انثى والاخت من الاب ذكرا لكانت الفريضة
من ستة فصارت الفريضة في جميع الاحوال من ستة فستة تجزئ عن ستة امثالها فاضرب
ستة في اربعة احوال فصار اربعة وعشرين منها تخرج المسئلة صحيحة فللاخت من الام
السدس اربعة اسهم ويبقى عشرون سهما فهو للاخت من الاب والام وللاخت من الاب ان
كانتا ذكرين جميعا يعني الاخ من الاب والام والاخ من الام لكان للاخ من الاب والام
عشرون سهما ولو كانت الاخت من الاب والام ذكرا والاخت من الام انثى كان للاخ من
الاب عشرون سهما ولو كانا انثيين لكان للاخت من الاب والام النصف ولو كان الاخت
من الاب والام ذكرا والاخت من الاب انثى لكان للاخت من الاب والام النصف اثني
عشر سهما فصار للاخت من الاب والام في جميع الاحوال اربعة اسهم وستون فلها ربع
ذلك ستة عشر سهما ولو كانا اناثا لكان لهن سدس المال اربعة اسهم ولو كانوا ذكورا لكان
لا شيء للاخ من الاب ولو كان الاخ من الاب ذكرا وهو كانا اناثا لكان للاخ من الاب ثلثا
المال ثمانية فصار لها في جميع الاحوال اثني عشر سهما فلها ربع ذلك ثلاثة اسهم ويبقى
سهمان فهو للعصبة **وفي الظهيرية** واذا ترك ابنا وبنتا وخنثى امراة وابوين فصحح فريضة
البنين والبنات والخنثى واخرج نصيب الخنثى من الفريضة ونصيب كل بنت ونصيب كل ابن
ثم ارجع الى اصل الفريضة كان الرجل ترك امراة وابوين وبنين وبنات وخنثى فالربع
نصيب الابوين ونصيب المراة ثم اقسم بين البنين والبنات والخنثى على اصل فريضتهم ان كان
يستقيم على فريضتهم والا فاضرب البنين والبنات والخنثى في مخرج الثمن والسدس فما
بلغ فمنه تخرج المسئلة واذا اردت اخراج نصيب الزوجة والابوين فانظر كم كان لهم
من مخرج الثمن والسدس فاضرب في فريضة البنين والبنات والخنثى فهو نصيب كل واحد
واذا اردت ان تعرف نصيب كل بنت فانظر كم كان لها من اصل فريضتهم فاضرب بها فيما بقي
لهم من مخرج الثمن والسدس فما بلغ فهو نصيب كل واحدة وكذلك نصيب الابوين ونصيب
الخنثى واذا اردت الاختبار فالوجه انك تصحح فريضة البنين والبنات والخنثى واخرج
نصيب كل واحد واحفظ على حدة ثم ارجع الى مخرج الثمن والسدس فارفع نصيب الزوجة
ونصيب الابوين ثم اقسم الباقي بين البنين والبنات على الفريضة الاولى ان كان يستقيم به
والا فانظر باي شيء تقع الموافقة بينهما فان وقعت الموافقة بينهما بجزء فخذ الجزء من
الفريضة الاولى واضربه في مخرج الثمن والسدس فما بلغ فهو مخرج المسئلة واذا اردت
اخراج نصيب الزوجة والابوين فارفع نصيبهم من مخرج الثمن والسدس واضربه في جزء الفريضة
الاولى فما خرج فهو نصيبهم وكذلك اذا اردت اخراج نصيب الخنثى فاخرج نصيبها من الفريضة

الاولى

الاولى واضربه في جزء ما بقي لهم من الفريضة الاخرى فما بلغ فهو نصيب الخنثى وعلى هذا
نصيب البنت والابن تفسيره ذلك رجل مات وترك زوجة وابوين وابنا وبنتا وولدا
خنثى في قول محمد بن الحسن رحمه الله تعالى على قياس قول الشعبي رحمه الله صح فريضة الابن
والبنت والخنثى كانه لم يترك زوجة ولا ابوين فتخرج من اربعين سهما بالطريق الذي قلنا
للخنثى منها ثلاثة عشر وللبنت تسعة وللابن ثمانية عشر ثم ارجع الى شيء له ثمن وسدس
وذلك اربعة وعشرون وطريق ذلك ان تنظر الى مخرج الثمن ثمانية ومخرج السدس ستة
وهما متوافقان بالانصاف فاضرب نصف احدهما في كامل الآخر فبلغ اربعة وعشرين
فللابوين السدسان ثمانية وللمراة الثمن ثلاثة يبقى ثلاثة عشر سهما بين البنت والابن
والخنثى وهو لا يستقيم على اربعين سهما والعددان لا يتوافقان فاضرب الاربعين فصار
مائتين وعشرين وللابوين السدسان ثمانية مضروبة في اربعين فصار ثلاثمائة وعشرين
وللخنثى ثلاثة عشر مضروبة فيما بقي لهم من اصل الثمن والسدس وهو ثلاثة عشر فيكون
مائة وتسعة وستين وكان للبنت من فريضتهم تسعة مضروبة فيما بقي لهم من مخرج الثمن
والسدس وذلك ثلاثة عشر فيكون مائة وسبعة عشر وللابن ثمانية عشر مضروبة في
ثلاثة عشر فيصير مائتين واربعة وثلاثين واما قول ابي يوسف على قياس قول الشعبي
رحمهما الله تعالى يصح الابن والبنت والخنثى وهو ان ياخذ للابن اربعة وللبنت سهمين
وللخنثى ثلاثة فذلك تسعة ثم خذ مخرج السدس والثمن بالطريق الذي قلنا فخذ
للمراة ثلاثة ونصيب الابوين ثمانية يبقى ثلاثة عشر لا تستقيم على تسعة فاضرب تسعة
في اربعة وعشرين فتكون مائتين وستة عشر فمنها تخرج المسئلة كان للمراة الثمن ثلاثة
مضروبة في تسعة فصار سبعة وعشرين وللابوين السدسان ثمانية مضروبة في تسعة
فصار اثنين وسبعين وكان للابن من فريضتهم اربعة مضروبة فيما بقي لهم من مخرج الثمن
والسدس وذلك ثلاثة عشر فيكون اثنين وخمسين للبنت سهمان مضروبان في ثلاثة
عشر فيكون ستة وعشرين وللخنثى ثلاثة مضروبة في ثلاثة عشر فيكون تسعة وثلاثين
ولو كان مكان الزوجة زوج والمسئلة بحالها وانما ذكرنا هذه المسئلة ليظهر طريق العمل
بطريق الموافقة فنقول في قول محمد رحمه الله تعالى على قياس قول الشعبي رحمه الله تعالى
يخرج الفريضة من ستة وتسعين سهما للزوج الربع اربعة وعشرون وللابوين الثلثان
اثنان وثلاثون وللخنثى ثلاثة عشر وللبنت تسعة وللابن ثمانية عشر **بيانه**
انك تصحح فريضة الابن والبنت والخنثى وهي اربعون وللخنثى ثلاثة عشر وللبنت تسعة
وللابن ثمانية عشر ثم انظر الى عدد له ربع وسدس وطريقه ما قلنا انك تنظر الى مخرج
الربع اربعة والى مخرج السدس ستة وكان بينهما موافقة بالنصف فاضرب نصف احدهما
في كل الاخرى فيصير اثني عشر فهو مقام الربع فاعط للزوج نصيبه ثلاثة واعط للابوين
نصيبهما اربعة يبقى خمسة بين الابن والبنت والخنثى على اربعين سهما لا يستقيم وبين الاربعين
والخمسة موافقة بالخمس فخذ خمس الاربعين وهو ثمانية فاربعة واضربه في مخرج الربع
والسدس وهو اثني عشر فيكون ستة وتسعين كان للزوج الربع ثلاثة مضروبة في خمس
الاربعين وهو ثمانية فيكون اربعة وعشرين وللابوين السدسان اربعة مضروبة
في ثمانية فيصير اثنين وثلاثين وكان للخنثى ثلاثة عشر مضروبة في خمس خمسة فهو
واحد فيكون ثلاثة عشر وللبنت تسعة مضروبة في خمس خمسة وهو واحد فيكون تسعة
وللابن مثل ذلك فاما على قول ابي يوسف فانما يخرج من مائة وثمانية اسهم **وبيانه**
ان تصحح الفريضة بين الابن والبنت والخنثى تجدها من تسعة للبنت من ذلك سهمان وللابن
اربعة وللخنثى ثلاثة ثم تنظر الى شيء له ربع وسدس وذلك اثنا عشر تجد ثلاثة واربعة
سدسيه يبقى خمسة اسهم على تسعة لا تستقيم فاضرب تسعة في اثني عشر فيكون مائة وثما

نية

كان للزوج الربع ثلاثة مضروبة في تسعة فيصير ستة وثلاثين وكان للخنثى من تسعة ثلاثة
مضروبة في خمسة فصار خمسة عشر وكان للبنت من تسعة سهمان مضروبة في خمسة فصار
عشرة وللابن اربعة من تسعة مضروبة في خمسة فكان عشرين كما ذكرناه على قول ابي
يوسف في قوله الاول وفي قوله الاخر مع قول محمد وقال بعض المشايخ قول ابي يوسف مثل قول محمد
رحمهما الله تعالى في جميع هذا الباب ثم نذكر من هذا الجنس شيئا ثم نذكر فيه قول اهل مكة وهو
قول ابن ابي ليلى ونقتصر عليه تحرزا عن الاطالة ‧ رجل مات وترك ثلاث بنات خناثي
وعصبة ففي قول ابي يوسف ومحمد وعليه قول الشعبي رحمهم الله تعالى للخناثي خمسة اسداس
المال وللعصبة سدس المال **وبيانه** ان تصحح فريضة التذكير فتجدها من ثلاثة وتصحح فريضة
التانيث تجدها من تسعة وتسعة تجزي عن فريضة ثلاثة لتداخلهما فيهما ثم اضرب تسعة في
حالين تكون ثمانية عشر للخناثي الثلثان اثني عشر سهما لانهن فيه بقي ستة اسهم ‧ ولو كن
اناثا لكان للعصبة دونهن ‧ ولو كانوا ذكورا لكان لهم دون العصبة ففي حال لهم وفي
حال للعصبة فلهم نصفه وفي حال ليس للعصبة فلهم نصف ذلك وهو ثلاثة فصار لهم خمسة
عشر وهو خمسة اسداس المال وللعصبة ثلاثة ‧ واما على قول اهل مكة وهو قول ابن ابي ليلى على
قياس قول الشعبي رحمهما الله تعالى للخناثي الف وثلثمائة وثمانون سهما من الف واربعمائة
واربعين سهما بقي ستون وهو للعصبة لانهم لو كانوا ذكورا لكانت الفريضة من ثلاثة ولو
كن اناثا لكانت الفريضة من تسعة ‧ ولو كان الاول ذكرا والثاني والثالث انثيين لكان المال
بينهم للذكر مثل حظ الانثيين من اربعة ‧ ولو كان الثالث ذكرا والاول والثاني انثيين
لكان المال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين من اربعة ‧ ولو كان الاول انثى والثاني والثالث
ذكرين لكان المال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين من خمسة ‧ ولو كان الثالث انثى والاولين
ذكرين لكان المال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين من خمسة ففي ثلاثة احوال من خمسة وفي ثلاثة
احوال من اربعة وفي حال من تسعة وفي حال من ثلاثة فخمسة تجزي عن خمسة واربعة تجزي
عن اربعة لمكان التماثل وتسعة تجزي عن ثلاثة لمكان التداخل ‧ فاضرب اربعة في خمسة
فيصير عشرين ثم اضرب عشرين في تسعة لمكان التباين فيصير مائة وثمانين ثم اضربها
في ثماني احوال فيكون الفا واربعمائة واربعين فيها تخرج المسئلة فكان للخناثي في سبعة
احوال الف الف واربعمائة واربعون وفي حالة التانيث لهن الثلثان وهو تسعمائة وستون
سهما فصار لهما في ثماني احوال احد عشر الف واربعون سهما فلهم ثمن ذلك لانهم قد وزعوا
في ثماني احوال وهو الف وثلاثمائة وثمانون سهما بين ثلاثة لكل واحد اربعمائة وستون
وبقي ستون وهو للعصبة ‧ والاصل في هذا ان ينظر الى الاحوال وان كانت الاحوال سبعا
فاعطهم السبع وهكذا وطريق الاختصار على هذا المذهب ان تصحح فريضة التانيث فتجدها
من تسعة للبنات الثلثان ستة اسهم بقي ثلاثة اسهم للعصبة فاضرب الفريضة في ثماني
احوال فيكون اثنين وسبعين فاعط العصبة ما كان لهم بالفريضة وذلك ثلاثة اسهم بقي
تسعة وستون اقسمه بين ثلاثة خناثي لكل واحد ثلاثة وعشرون وهو نصف عشر ما ذكرنا
في التخريج وكان على التخريج الاول للعصبة ستون وعلى هذا التخريج ثلاثة وهو نصف عشر
ستين ‧ ولو ترك ابا وخنثى فعندنا للخنثى النصف والباقي للاب وعلى قول الشعبي
له الثلثان وللاب الثلث لانه لو كان ذكرا فله خمسة اسداس وللاب سدس ‧ وان كان
بنتا فلها النصف ثلاثة من ستة فثلاثة بيقين ووقع الشك في سهمين فنصف فصار لها
اربعة وللاب سهمان ‧ وان ترك بنتا هي خنثى وبنت ابن هي خنثى وعصبة فعندنا الجواب
ظاهر وعند الشعبي رحمه الله تعالى للخنثى الاعلى خمسة وعشرون من ستة وثلاثين وللخنثى
الاسفل سبعة وللعصبة ما بقي لان النصف للخنثى الاعلى بكل حال ذكرا كان او انثى بقي
نصف اخر فلا حضوره للعصبة في السدس الاخر لانه يحضوره لها الانثى ثلث الباقي ولو كانت
الخنثيان انثيين لكن الحضوه في السدس للخنثى الاسفل لو كان الاعلى هو السدس بنازعه

الاعلى

الاعلى ولو كانا انثويين نازعه الاسفل لو كان الاعلى بنتا فيكون السدس بينهما نصفين بقي الثلث
استوى فيه منازعة الكل فيكون بينهما اثلاثا فيحتاج الى حساب له نصف وثلث وسدس
لسدسه نصف وللثلث ثلث واقله ستة وثلاثون ‧ وطريقه ان تقول اقل عدد لثلثه
ثلث تسعة واقل عدد لسدسه نصف اثنا عشر وبين المقامين موافقة بالثلث فيضرب
ثلث احدهما في كل الاخر فيصير ستة وثلاثين فاما للاعلى مرة النصف ثمانية عشر
ومرة نصف السدس ثلاثة ومرة ثلث الثلث اربعة فجملته خمسة وعشرون والعصبة اربعة ‧ ولو مات
وترك خنثى وهو اخ لاخيه وخنثى اخر وهو ابن اخيه وابن ابن اخيه فعندنا المال كله
لابن الاخ ‧ وعند الشعبي رحمهما الله تعالى المال بينهم اثلاثا لان المال كله للاول في حال
لو كان الثاني ذكرا والاول انثى وللثالث في حال لو كان الاول والثاني انثيين فاستووا
في الامارة والحرمان ‧ فان ترك اخا خنثى واخا خنثى وعصبة فعندنا النصف للاخ الخنثى
كانه والباقي للعصبة ‧ وعلى قول الشعبي النصف للاخ بيقين والنصف الاخر استوت منازعتهم
لان كل واحد يدعيه لنفسه فيكون بينهم اثلاثا ‧ واما اخراج نصيب كل واحد من الورثة
من التركة بعد تصحيح المسئلة فنقول اذا خلف الميت شيئا من الموزونات والمكيلات التي
يجوز قسمتها كيلا ووزنا كالدراهم والدنانير والطعام والذهب ونحو ذلك واردت قسمته
فصحح الفريضة على الورثة ثم اضرب سهام كل وارث الذي ضربت سهامه **مثاله** زوج وام
واخوين لام واختان لاب وترك الميت خمسة عشر درهما فالفريضة من عشرة للزوج ثلاثة
اسهم وللام سهم وللاخوين لام سهمان وللاختين لاب اربعة اسهم فاضرب سهام الزوج في
التركة تكن خمسة واربعين فاقسم ذلك على الفريضة وهي عشرة تخرج اربعة دراهم ونصف
وهو نصيب الزوج لانه اذا كان له ثلاثة من عشرة كان له اربعة ونصف من خمسة عشر درهما
وللاخوين سهمان في خمسة عشر فيكون ثلاثين تقسم على الفريضة تخرج ثلاثة دراهم
وهي نصيبهما وللاختين اربعة اسهم مضروب في خمسة عشر فيكون ستين تقسم على الفريضة
تخرج لهما ستة دراهم وللام سهم مضروب في خمسة عشر فيكون خمسة عشر فتقسم على عشرة
وهي الفريضة تخرج لها درهم ونصف ‧ وان شئت قسمت التركة على الفريضة تخرج بالقسمة
درهم ونصف فيضرب ذلك في سهام كل وارث فما اجتمع فهو نصيبه فلو ضربته في سهام الزوج
وهو ثلاثة كان اربعة دراهم ونصف هو نصيبه ‧ وان ضربته في نصيب الاخوين كان ثلاثة
دراهم هو نصيبهما ‧ وان ضربته في سهم الام وهو واحد كان لها درهم ونصف وهو نصيبها ‧ وان
ضربته في سهام الاختين كان ستة دراهم وهو نصيبهما ‧ وان شئت وافقت بين التركة والفريضة
ان تجد بما يتفقان بالاخماس فخذ خمس التركة وهو ثلاثة وخمس الفريضة وهو اثنان ثم اعمل
في وفقهما ما كنت عاملا فيهما من الضرب والقسمة لان كل عددين قسمت احدهما على الاخر كان الخارج
بالقسمة هو مثل ما يخرج من قسمة وفق المقسوم على وفق المقسوم عليه ‧ فان كانت التركة مما لا
تقسم مثل عبد وثوب حين تجعل بين ورثته على قدر سهامهم ‧ فان صولح لبعض الورثة على شيء
معين في التركة فاسقط سهام المصالح من الفريضة **مثاله** والمسئلة على حالها والتركة اربع
عشر درهما وثوب فصولح الزوج على ان ياخذ الثوب بجميع ميراثه ‧ ومعلوم ان الفريضة
من عشرة اسهم وللاخوين سهمان وللاختين اربعة اسهم فاضرب سهام الاخوين في اربعة
عشر يكون ثمانية وعشرين واقسم ذلك على سبعة تخرج اربعة دراهم وهي نصيبهما ‧ وللاختين
اربعة اسهم مضروبة في اربعة عشر تكون ستة وخمسين فاقسم ذلك على سبعة تخرج لهما ثمانية
وللام سهم مضروب في الاربعة عشر مقسوم على سبعة تخرج لها سهمان ‧ فان صولح الزوج على
ان اخذ الثوب ورد على الورثة سبعة فزد السبعة على الدراهم يكون احدا وعشرين ثم اقسم
كما ذكرنا **نوع منه** وحكم الخنثى في الصلاة كحكم المراة في القعود والستر والمحاذاة مع الرجال
ويسجى قبره ولا يلبس الحرير ‧ ولو قبله رجل بشهوة تثبت حرمة المصاهرة ‧ ولو تزوج خنثى من
خنثى وهما مشكلان يتوقف في النكاح ‧ فان ماتا قبل التبين لم يتوارثا ‧ ولو قال كل عبد لي حر

وقال كل مملوك لي حر وله خنثى مشكل لم يعتق ولم يتبين له انا ذكرا و انثى . ولو قال كلا القولين يعتق
ولو ارتد الخنثى لا يقتل . ولو حضر القتال لا يعطى له سهم . ولكن يرضخ له كالنسا . ولو اسر لم يقتل
ولا يدخل في القسامة ولا يؤخذ منه الجزية . ولو احتيج الى ختانه وقد بلغ حد الشهوة لا يختنه اجنبي
ولا اجنبية ولكن يشترى له جارية تختانة فتختنه . وان لم يكن له مال فالامام يشتري له جارية تختنه
ثم تباع او يزوجه امراة ختانة فتختنه . ولا حد على قاذفه ولا يقطع الرجل بيده لها . ولو شهد شهود
على خنثى انه غلام وشهود انه جارية والمطلوب ميراث قضي بشهود الغلام . وان كان مهرا قضي
بشهود الجارية

الفصل الحادي والثلاثون في الغرقى والحرقى ومن بمعناهم

روي عن ابي بكر الصديق رضي الله عنه وعمر بن الخطاب وزيد بن ثابت واشهر الروايتين عن ابن مسعود رضي الله
تعالى عنهم اجمعين انهم قالوا في قوم غرقوا جميعا او قتلوا جميعا او حرقوا جميعا او وقع عليهم حائط
ولا يدرى ايهم مات اولا انه لا يرث بعضهم من بعض وانه يرث مال كل واحد منهم
ورثته الاحيا وبه اخذ علما العراق من اصحابنا وعلما الحجاز . وروي عن علي رضي الله تعالى
عنه وهو رواية شاذة وهي احدى الروايتين عن ابن مسعود رضي الله عنه انه لا يرث بعضهم من
بعض ويجعل بعضهم حيا وبعضهم ميتا يرث الاحيا من الاموات ويجعل الذين جعلوا احيا اولا
امواتا والذين جعلوا امواتا اولا احيا فيورث الاحيا من الاموات ثم يجعل بعد ذلك كانهم
ماتوا معا فيورث ما يرث كل واحد من صاحبه ورثته الاحيا ولا يرث كل واحد منهم ما يرث
صاحبه عنه . وبه كان اولا يقول ابو حنيفة رحمه الله تعالى اولا وهو قول ابن ابي ليلى ووجه
قوله الاول احدى الروايتين عن ابن مسعود رضي الله تعالى عنهما . والمعنى في ذلك ان يقول
يكون ميتا آخرا فاذا كان لا يدرى يعتبر الاحوال ويعمل بالاحتمالين بقدر الامكان فيجعل
الاكبر ميتا اولا ويجعل الاصغر حيا فيرث الاصغر ثم يجعل كانهما ماتا معا فيرث كل واحد منهما
من صاحبه ورثته الاحيا ولا يرث كل واحد من صاحبه ما يرثه صاحبه عنه . الا ترى انا اعتبرنا
الاحوال فيمن اعتق احد عبديه ومات قبل البيان فاعتقنا من كل عبد نصفه . وكذلك اعتبرنا
الاحوال فيمن طلق احدى امراتيه قبل الدخول بها ومات قبل البيان فاسقطنا من صداق
كل واحدة منهما الربع كذا ههنا . وجه قول الآخر وهو قول ابي بكر وعمر وزيد بن ثابت
وغيرهم رضي الله تعالى عنهم على ما دونا . والمعنى فيه هو الفرق بين مسئلتنا ومسئلة
الطلاق ان في مسئلتنا وقع الشك في سبب الارث في حق كل واحد . وبيان ذلك انه كما احتمل
ان يكون موت كل واحد منهما اولا والآخر يحتمل ان يكون موتهما جميعا . فان موتهما معا يتصور
لا بد من اعتبار هذه الحالة ايضا . وباعتبار هذه الحالة لا يرث واحد منهما عن صاحبه ان كان
يرث باعتبار الحالة الاخرى . ووقع الشك في سبب الارث والارث لا يثبت بالشك كما في مسئلة
الطلاق والعتاق تيقنا بوقوع الطلاق والعتاق وانما الشك فيمن وقع عليه فوزعنا اما
هنا شككنا في سبب الارث

فصل جينا الى المسائل اخوان غرقا وخلف احدهما بنتا
وعشرة دنانير مثلا وخلف الآخر اما وعشرة دراهم وخلف عما . فعلى قول عامة الصحابة وعامة
الفقها للابنة نصف المال خمسة والنصف الباقي للعم . وعلى احدى الروايتين عن علي وابن
مسعود ومن تابعهما يرث كل واحد منهما ما ورثه عن صاحبه فيسمى احد الاخوين محمدا والآخر
احمد فيجعل كان محمدا مات اولا وترك ابنة والاخ الذي غرق معه وهو احمد وعما وترك عشرة
دنانير فيعطى للبنت نصف الدنانير خمسة والنصف الآخر لاخيه احمد ويسقط العم ثم يجعل هذه
الدنانير الخمسة التي اصابت احمد بين ورثته الاحيا وهم ام وعم فللام ثلث هذه الخمسة وذلك
ديناران وثلثا دينار والباقي للعم وذلك ثلاثة دنانير وثلث دينار ثم كان احمد مات اولا وترك
اما واخا وهو محمد الذي غرق معه وعما وترك عشرة دراهم فيجعل للام ثلث العشرة دراهم
وذلك ثلاثة وثلث دينار ويجعل الباقي من ذلك ستة وثلثا درهم بين ورثته الاحيا وهما
بنت وعم يقتسمان النصف للبنت والنصف للعم . فان ترك محمد ابنا واحمد بنتا فما ترك محمد يكون
لابنه فلا خلاف على قول من لا يورث البعض عن البعض فظاهر . واما على قول من يورث فلان

بجملة
دراهم

محمدا

محمد خلف ابنا واخا فالاخ محجوب بالابن فيكون جميع مال محمد لابنه بالاتفاق من هذا الوجه وما ترك
احمد يقسم بين ابنته واخيه محمد انصافا . معتقان غرقا وخلف احدهما مولى هاشميا وابنتين
وخلف الآخر مولى قرشيا واخوين لام فعلى قول عامة الصحابة رضي الله تعالى عنهم والفقها
مال المعتق الهاشمي يقسم بين ابنتيه ومولاه لابنتيه الثلثان والباقي للمولى . ومال المعتق
القرشي يقسم بين اخويه لام وبين مولاه ثلثه لاخويه والباقي لمولاه . وعلى احدى الروايتين
عن علي رضي الله عنه يجعل كان المعتق الهاشمي مات اولا وترك ابنتين واخا وهو احمد
ومولاه فيسقط مولاه باخيه فيقسم المال بين ابنتيه وبين اخيه احمد للثلثان لابنتيه
والثلث لاخيه احمد . ثم ما اصاب احمد يقسم بين ورثته الاحيا وهما اخوان لام ومولاه
للاخوين الثلث ولمولاه الثلثان ثم يجعل كان معتق القرشي مات اولا فيكون ورثته اخوان
لام والاخ الذي غرق معه فيكون للاخوين لام الثلث والباقي للاخ الذي غرق معه
ثم ما اصاب الاخ الذي غرق معه يقسم بين ورثته الاحيا وهما ابنتان ومولى . الاخوان
غرقا معا اسم احدهما محمد والآخر احمد وترك محمد ابنا وترك احمد بنتا . اما على قول العامة
فظاهر . واما ما ترك محمد فلابنه بلا خلاف . واما على قول علي رضي الله تعالى عنه ومن
تابعه فلان ورثته تكون ابنا واخا فالاخ يسقط بالابن وما تركه احمد فنصفه لبنته ونصفه
لابن اخيه الذي غرق معه بلا خلاف ايضا . ولكن باختلاف التخريج تخريج قول العامة
ظاهر . واما تخريج قول علي رضي الله تعالى عنه ان احمد مات عن ابنة واخ قد غرق معه
فيكون لابنته النصف والباقي لاخيه . ثم ما اصاب الاخ ينتقل الى ابن الاخ فيصير مال احمد
في الحاصل نصفان على هذا الوجه . اخوان معتقان غرقا وخلف احدهما ابنا وبنتا وخلف
الآخر بنت ابن فالذي خلف الابن والبنت ماله لابنه وابنته بلا خلاف . والذي خلف بنت
الابن ماله على قول العامة بين ابنة ابنه وبين ابن اخيه الذي غرق معه نصفان
النصف لابنة الابن والنصف لابن الاخ وهذا على قول علي رضي الله تعالى عنه فيقسم
بين ورثته الاحيا وهما ابن وبنت على ثلاثة . ثلاث اخوات لاب وام غرقوا وخلفوا
اما واخا لاب فعلى قول العامة للام من كل واحد الثلث من تركته والباقي للاخ لاب
وعلى قول علي رضي الله تعالى عنه الذي مات اولا وخلف اما واخا لاب وام واخا لاب يكون
للام الثلث والباقي للاخ لاب وام الذي غرق معه فيسقط الاخ لاب . ثم ما اصاب الاخ لاب
وام يقسم بين ورثته الاحيا وهم ام واخ واب فللام من ذلك الثلث والباقي للاخ لاب
وتصح المسئلة من تسعة فللام الثلث من تركة الابن الاول ثلاثة من تسعة ولها ايضا الثلث
الباقي سهمان من الآخر وللاخ لاب اربعة وهو ما ورث من اخيه لاب وام الهالك معه
وكذلك مال الابن الآخر قسم على هذا الوجه وتصح من تسعة ويقسم المال بين كل من الاخوين
على تسعة . امراة وابنها وجدا ميتين وخلفت المراة زوجا هو اب الابن وخلف الابن اباه
وابنا فعلى قول العامة مال المراة يقسم بين زوجها وابن ابنها فللزوج الربع والباقي لابن
الابن ومال الابن يقسم بين ابنه وبين الاب للاب السدس والباقي للابن . وعلى قول
علي رضي الله تعالى عنه يجعل كان المراة ماتت اولا فيكون ورثتها زوج وابن فللزوج
الربع والباقي لابنها الذي وجد ميتا معها . ثم ما اصاب الابن الذي وجد معها ميتا يقسم
بين ورثته الاحيا وهما ابن واب فللاب من ذلك السدس والباقي للابن . وتصح مسئلتها
من ثمانية لانا نحتاج الى حساب اذا رفعنا منه الربع يقسم الباقي اسداسا ثم يجعل كان
الابن مات اولا فيكون ورثته امه التي وجدت ميتة معه واب وابنه فيكون لابيه
السدس ولامه السدس والباقي لابنه . ثم السدس الذي ورثته الام يكون لورثتها الاحيا
وهم زوج وابن ابن للزوج من ذلك الربع والباقي لابن الابن . وتصح مسئلة الابن من اربعة
وعشرين فيقسم مال الابن على اربعة وعشرين لابيه اربعة ميراثا منه وللاب ايضا سهم
بالزوجية مما ورثت الام الميتة ولابنه ستة عشر وهذا الابن من جدته وهي ام ابيه ثلاثة

فيحصل له من مال الاب تسعة عشر سهما من اربعة وعشرين وعلى هذا القياس يخرج جنس
هذه المسائل **الفصل الثاني والثلاثون في ميراث المفقود** يعني رجلا في
حق نفسه حتى لا يقسم ماله بين ورثته ويعتبر ميتا حتى لا يرث احد من اقربائه اذا مات
ومعنى قوله حتى لا يرث احد من اقربائه ان نصيبه من المفقود من الميراث لا يصير ملكا
للمفقود انما يوقف للمفقود نصيبا من ميراث من مات من اقربائه وهذا لان حياة المفقود
محتملة والمحتمل يكفي للتوقف كما في الجنين على ما يأتي بيانه بعد هذا ان شاء الله تعالى
فيوقف نصيبه لهذا فان ظهر انه كان حيا ظهر انه كان مستحقا وان لم يظهر انه كان حيا
فما وقف يرد على ورثة صاحب المال بمنزلة الموقوف للجنين اذا انفصل الجنين ميتا
قال مشايخنا رحمهم الله تعالى مدار مسائل المفقود على حرف واحد ان المفقود يعتبر حيا في
ماله ميتا في مال غيره حتى ينقضي من المدة ما يعلم انه لا يعيش الى مثل تلك المدة او يموت
اقرانه بعد ذلك يعتبر ميتا في ماله يوم مضت المدة او مات الاقران وفي مال الغير
يعتبر ميتا كانه مات يوم فقد حتى انه اذا فقد الرجل وله ابن مات ابنه وله ابن اخ لانه
للمفقود عصبة نحو ان اخ الابن عصبة المفقود فان جميع ماله لعصبة المفقود ولا يكون للابن
من ذلك شيء لانا حكمنا بحياة المفقود بعد موت الابن ولا يكون للمفقود من ميراث الابن شيء
لانا اعتبرناه ميتا في حق غيره ولكن يوقف نصيب المفقود من مال الابن الى ان يظهر حال
المفقود لانه يحتمل ان يكون حيا فيكون له ميراث الابن فان ظهر المفقود حيا فما وقف له وان
لم يظهر حاله حتى مات اقرانه فما وقفنا للمفقود من مال الابن يكون ميراثا للاخ الابن لانا تيقنا
بكون الاخ وارثا وقت موت الابن وشككنا في كون المفقود وارثا فكان يجعل ميراثا لمن
كان وارثا بيقين اولى وان كان اقران المفقود قد ماتوا قبل موت المفقود صار للابن
انا حكمنا بموته والابن قد مات قبل موت المفقود فميراث الابن صار للمفقود لانا حكمنا بموت
الابن فاذا مات الابن يكون ميراثه لاخيه فهذا ما يبنى عليه مسائل المفقود وطريق
ثبوت موت المفقود اما بالبينة او بموت الاقران وقد عرف ذلك في كتاب المفقود
وفي السراجية المفقود لا يورث عنه ما لم يمض من عمره تسعين سنة وهو المختار عند اصحابنا
وفي الذخيرة ثم وجه العمل من انفاق نصيب المفقود اذا مات من يرثه ولو كان حيا ان
تصح المسئلة على ان المفقود حي وان تصح على انه ميت ثم يعتبر ما صح منه المسئلتان وذلك
لا يخلو من الاقسام احدها ان تصح المسئلتان من مثل سهام الاخرى فيكتفي باحدى المسئلتين
ويجعل لكل من يتمكن له شيء ما يتمكن له من السهام وتوقف الباقي الى ان تتبين حال المفقود
بموت او حياة بالطريق الذي قلنا ثم يرد ذلك الموقوف على مستحقه **مثاله** امرأة لها اخوان
احدهما مفقود ماتت هذه المرأة وتركت هذين الاخوين واما وزوجا فقدرنا اولا ان المفقود
حي وتعمل المسئلة عليه فنقول اصلها من ستة للزوج ثلاثة وللاخ الحاضر سهم وللاخ المفقود
سهم ونقدر ثانيا ان المفقود ميت وتعمل المسئلة عليه فنقول اصلها من ستة ايضا للزوج ثلاثة
وللام سهمان وللاخ سهم فالمسئلتان يخرجان من اصل واحد فيكتفي باحدهما ويعطى كل وارث
ما هو اليقين له فنقول نصيب الزوج ثلاثة لا يتغير بحال وللام في حال سهم وفي حال سهمان
فاليقين لها سهم فيعطى لها ذلك ويبقى هناك سهم يوقف لاجل المفقود فان علم حياته يوم الذي
ماتت فذلك السهم يعطى له ويعطي ورثته ان مات بعد ذلك وان علم موته قبل موت اخته
يخرج المفقود من البين ويجعل كانه لم يكن قط ويعطى السهم للام فنصيب الام سهمان امرأة
ماتت وتركت زوجا واما واختين لاب وام احدهما مفقود فنقول لو كانت المفقودة حية
كانت الفريضة من ستة وقسمتها من ثمانية للزوج ثلاثة وللام سهم وللاخت المفقودة
سهمان وللاخت الحاضرة سهمان ثم نقدر المفقودة ميتة فنقول لو كانت المفقودة ميتة
كانت فريضتها من ستة وقسمتها يخرجان من اصل واحد فيكتفي باحدهما ويعطى كل وارث
ما هو اليقين له فيعطى للزوج ثلاثة لان فرضه هذا القدر على كل حال وللام سهم في حال

الموقوف

وسهمان في حال فيعطى لها سهم لانه هو اليقين وللاخت الحاضرة سهمان في حال وثلاثة
في حال فيعطى لها سهمان لان فيهما يقين بقي هنا سهمان يوقفان فان علم حياة المفقودة
يوم الذي مات هذا الميت فالسهمان الموقوفان للمفقودة وان علم موته قبل موت هذا
الميت يرد سهم واحد على الام وسهم واحد على الاخت الحاضرة امرأة ماتت وتركت زوجا واما
واختين لام احدهما مفقودة فنقول لو كانت المفقودة حية كانت الفريضة ايضا من ستة
للزوج ثلاثة وللام سهم ولكل اخت سهم ولو كانت المفقودة ميتة كانت الفريضة من
ستة ايضا للزوج ثلاثة وللام سهمان وللاخت الحاضرة سهم فالمسئلتان يخرجان من اصل
واحد فيكتفي باحدهما ويعطى للزوج ثلاثة وللام سهم لانه اليقين لها ذلك وللاخت الحاضرة
سهم بقي هناك سهم وقف فان ظهر ان المفقودة كانت حية يوم مات هذا الميت فذلك
لها وان علم انها كانت ميتة يرد ذلك على الام امرأة ماتت وتركت اما وثلاث اخوات
متفرقات وعما الاخت التي هي من الاب والام مفقودة فنقول لو كانت المفقودة حية
كان للام سهم من ستة ولهذه التي من الاب والام ثلاثة وللاخت لاب سهم وللاخت لام
سهم وسقط العم ولو كانت ميتة كانت الفريضة ايضا من ستة للام سهم وللتي من الاب
ثلاثة اسهم وللتي من الام سهم وللعم السهم الباقي فالمسئلتان يخرجان من اصل واحد فيكتفي
باحدهما عن الاخرى ويعطى كل وارث ما هو اليقين له فيعطى للام سهم وللتي من الام سهم
وللتي من الاب سهم لان لها في كل حال سهما وفي حال ثلاثة واليقين لها سهم بقي هناك ثلاثة
اسهم فيوقف فان علم حياة المفقودة يوم موت هذا الميت فلها ذلك وان علم موتها قبل ذلك
يرد من الموقوف سهمان على الاخت التي من الاب وسهم على العم وعلى هذا القياس يخرج من
جنس هذه المسائل انتهى **القسم الثاني** ان تكون احدى المسئلتين جزءا من الاخرى
فيكتفي باكثرهما سهاما ويجعل لكل وارث اقل ما يصيبه وهو المتيقن له ويوقف الباقي
بيانه امرأة ماتت وتركت اما وزوجا وثلاث اخوات لاب احداهن مفقودة فنقول
لو كانت المفقودة حية كان للام سهم من ستة وللزوج ثلاثة وللاخوات الثلثان وتعول
الى ثمانية وتصح من اربعة وعشرين لان نصيب الاخوات وذلك اربعة لا يستقيم على عدد
رؤوسهن فانهن ثلاث فتضرب اعداد رؤوسهن وذلك ثلاثة في ثمانية فصارت مضروبة
في ثلاثة وذلك ثلاثة وكان للاخوات اربعة فصارت مضروبة في ثلاثة وذلك اثني
عشر ولو كانت المفقودة ميتة كان للزوج ثلاثة وللام سهم وللاختين لاب اربعة فتعول
الى ثمانية وتصح منها لان نصيب الاختين وذلك اربعة يستقيم عليهما لكل واحدة سهمان فالمسئلة
الاولى من اربعة وعشرين والثانية من ثمانية فالثمانية تدخل في الاربعة وعشرين فيكتفي بالاكثر
ويعمل عليه فللزوج تسعة نظرا للحالين لان له ثلاثة وصارت مضروبة في ثلاثة وللام ثلاثة
وللاختين ثمانية لكل واحدة اربعة لانها اقل ما يصيبها بقي هناك اربعة توقف المفقودة
فان علم حياتها بعد ما مات هذا الميت فذلك لها وان كانت علم انه يوزع المفقود على الاختين
امرأة ماتت وتركت زوجا وثلاث اخوات متفرقات وثلاث جدات واما مفقودة فنقول
لو كانت المفقودة حية كانت المسئلة من ستة للام سهم وللزوج ثلاثة وللاخت لاب وام ثلاثة
وللاخت لام سهم وتسقط الجدات فتعول المسئلة الى تسعة للجدات سهم وباقي السهام على حالها
وتصح المسئلة من سبعة وعشرين لان نصيب الجدات سهم وذلك لا يستقيم على عدد رؤوسهن
وهو ثلاثة فيضرب ثلاثة في اصل المسئلة مع عولها وذلك تسعة فتصير سبعة وعشرين
فالمسئلة الاولى من تسعة والثانية من سبعة وعشرين والتسعة تدخل في سبعة وعشرين
فنعمل عليها ونعطي للزوج تسعة وللاخت لاب وام تسعة وللاخت لاب ثلاثة وللاخت لام
ثلاثة يبقى هناك ثلاثة فان رجعت المفقودة حية كانت لها وان علم موتها يوم مات هذا
الميت فهي للجدات لكل واحدة سهم امرأة ماتت وتركت زوجا واما وثلاث اخوات لاب
واختا لاب وام مفقودة فنقول لو كانت المفقودة حية كانت الفريضة من ستة للام سهم وللزوج

ثلاثة والباقي للاخت لاب وام ❊ ولو كان حيا كان اصل الفريضة ستة وتصح من ثمانية عشر للام سهم وللزوج ثلاثة والباقي وذلك سهمان للاخوات لاب لا يستقيم عليهن فتضرب عدد رؤسهن به وذلك ثلاثة في اصل المسئلة وذلك ستة فتصير ثمانية عشر فالمسئلة الاولى من ستة والثانية من ثمانية عشر فيكتفي بالاكثر سهاما ويجعل الاقل فيها ويعطي للزوج تسعة وللام ثلاثة والباقي للاخوات لاب لكل واحدة سهمان ❊ امراة ماتت وتركت زوجا وابوين وابنين واحد الابنين مفقود فنقول لو كان المفقود حيا كانت المسئلة من اثني عشر للزوج ثلاثة وللابوين اربعة والباقي للابنين وذلك خمسة لا يستقيم عليهما فتضرب عددهما في اصل المسئلة فتصير اربعة وعشرين ❊ ولو كان المفقود ميتا كان اصل المسئلة من اثني عشر فيدخل الاقل في الاكثر فيكتفي بالاكثر فيعطي للزوج ستة وللابوين ثمانية وللابن الحاضر خمسة والله سبحانه اعلم

> ودكر ثلثة… (في الحاشية)

• القسم الثالث ان يكون احدى المسئلتين موافقة للاخرى •

غير مساوية ولا معادلة فاضرب وفق احداهما في جميع الاخرى فما بلغ فمنه تصح ثم اضرب سهام كل وارث من المسئلة الاولى في وفق المسئلة الاولى واعطه اقل الامرين **مثاله** ست اخوات متفرقات وزوج مفقود فنقول لو كان الزوج المفقود حيا فاصل المسئلة يكون من ستة للاختين لاب وام الثلثان اربعة وللاختين لام الثلث سهمان وللزوج النصف ثلاثة فتعول الى تسعة ❊ ولو كان الزوج ميتا كان اصل الفريضة من ثلاثة وتصح المسئلة من ستة ❊ فالمسئلة الاولى من تسعة والثانية من ستة وبينهما موافقة بالاثلاث فاضرب وفق احداهما في جميع الاخرى فيكون ثمانية عشر ومنها تصح فمن له شيء من التسعة مضروب في وفق الستة ومن له شيء من الستة مضروب في وفق شيء من التسعة ثم يعطي ما هو الاقل من النصيبين ففي هذه المسئلة كان للاختين لاب وام اربعة من تسعة مضروب في وفق الستة وهو اثنان فيكون ثمانية فكان لهما من الستة اربعة ايضا مضروبا في وفق التسعة فيكون اثني عشر فعلمنا ان اقل نصيبيهما ثمانية فنعطي الثمانية ❊ فاما الاختان لام كان لهما من التسعة سهمان مضروبان في وفق الستة وهو اثنان فيكون اربعة وكان لهما من الستة سهمان مضروبان في وفق التسعة فيكون ستة فعلمنا ان لهما اربعة هو اليقين لانه الاقل فقد خرج من ثمانية عشر ذهب اثنا عشر وبقي ستة موقوفة ❊ فان رجع الزوج فهي له ❊ وان تبين موته رد الى الاختين لام سهمين ليكمل لهما كمال الثلث ❊ والى الاختين لاب وام اربعة ليكمل لهما تمام الثلثين ❊ فاذا ماتت المراة وتركت اما وزوجا واخوين لام واختا لاب وام مفقودة فنعمل اولا على ان المفقودة حية فيكون اصل الفريضة من ستة وتعول الى تسعة ثم نعمل على انها ميتة فيكون اصل الفريضة ايضا من ستة وبين الفريضتين موافقة بالثلث فاضرب وفق احداهما في جميع الآخر فيكون ثمانية عشر كان للزوج ثلاثة من تسعة مضروبا في وفق الستة وذلك اثنان فيكون ستة وكان له ثلاثة من ستة مضروبا في وفق التسعة وذلك واحد فيكون ثلاثة فيعطي لها اثنان لانه اقل النصيبين وكان للاخوات لام سهمان من تسعة مضروبان في وفق وفق الستة وذلك اثنان فيكون اربعة من ستة وكان لهما سهمان من ستة مضروبان في وفق تسعة وذلك ثلاثة فيكون ستة فيعطي لهما اربعة لانها اقل نصيبيها فجملة ما اعطينا لهم اثنا عشر من ثمانية عشر بقي الى تمام ثمانية عشر ستة فهي موقوفة فان عادت المفقودة فالستة لها ❊ وان ظهر انها كانت ميتة يوم مات هذا الميت ترد الستة على هؤلاء ايتاما لحقهم ترد على الزوج تمام النصف ثلاثة وترد على الام تمام السدس سهم واحد وترد على الاخوين لام تمام الثلث سهمان ❊ واذا ترك الرجل ابوين وابنتين وست اخوات متفرقات وزوجة مفقودة نعمل اولا على ان المفقودة حية فتكون المسئلة من اربعة وعشرين الزوجة الثمن وللابوين الثلث ثمانية وللابنتين الثلثان ستة عشر فعالت الى سبعة وعشرين ثم نعمل على انها ميتة فتكون المسئلة من ستة للابوين الثلث سهمان من ستة وللابنتين

> وذلك اثنان فيكون اثنا ن وفيها سهم من ستة مضروبة في وفق التسع (في الحاشية)

الثلثان

الثلثان اربعة من ستة والمسئلة الاولى من سبعة وعشرين والمسئلة الثانية من ستة وبينهما موافقة بالثلث فاضرب وفق احداهما في جميع الاخرى فتكون اربعة وخمسين كان للابوين ثمانية من سبعة وعشرين ضربناه في وفق الستة وذلك اثنان فيكون ستة عشر وكان لهما سهمان من ستة ضربناهما في وفق سبعة وعشرين وذلك تسعة فيكون ثمانية عشر فيعطي لهما ستة عشر لانه اقل نصيبيهما وكان للبنتين ستة عشر من سبعة وعشرين ضربناه في وفق الستة فيصير اثنين وثلاثين وكان لهما اربعة من ستة ضربناهما في وفق سبعة وعشرين وذلك تسعة فيكون ستة وثلاثين لانهما اقل نصيبيهما بقي هناك ستة توقف بيده فان علم انها كانت حية يوم مات هذا الميت كان ذلك لها وان علم انها كانت ميتة يوم مات هذا الميت يرد من الموقوف سهمان على الابوين تمام السدسين واربعة على الابنتين تمام الثلثين ❊ فاذا ماتت المراة وتركت زوجا وثلاث اخوات متفرقات واخا لاب وام وهو مفقود يجعل اولا على ان المفقود حي فيكون المسئلة من ستة وتصح من ثمانية عشر وان كان ميتا فيكون المسئلة من ثمانية وتصح منها وبين المسئلتين موافقة بالنصف فاضرب نصف احدهما في جميع الاخرى فيكون اثنين وسبعين كان للزوج تسعة من ثمانية عشر مضروبة في وفق الثمانية وهو اربعة فيكون ستة وثلاثين وله من الثمانية ثلاثة مضروبة في وفق ثمانية عشر وهو تسعة فيكون سبعة وعشرين فيعطي له سبعة وعشرون لانها اقل نصيبيه ❊ وان كان للاخت لام من ثمانية عشر ثلاثة مضروبة في وفق الثمانية فيكون اثني عشر ولها من الثمانية سهم مضروب في وفق ثمانية عشر فيكون تسعة فيعطي لها تسعة لان هذا اقل نصيبيها ❊ وكان للاخت لاب وام سهمان من ثمانية عشر مضروبة في وفق الثمانية وذلك ثمانية ❊ ولها من الثمانية ثلاثة مضروبة في وفق ثمانية عشر فيكون سبعة وعشرين فنعطي اقل نصيبيها ثمانية لانها خرجت من اثنين وسبعين ذهبت اربعة واربعون بقي ثمانية وعشرون فهو موقوف فان رجع حيا رد على الزوج من الموقوف تمام النصف تسعة لتكمل له ستة وثلاثين ويرد الى الاخت لام تمام السدس ثلاثة ليكون لها اثني عشر وبقي ستة عشر فان علم انه كان ميتا فقبل ذلك فللزوج ما اخذ وذلك تمام حقه وللاخت لام ما اخذت وهو تمام حقها ويرد على الاخت لاب وام تسعة عشر

القسم الرابع

احدى المسئلتين غير موافقة للاخرى ولا تتعلق لاثنا ونها فاضرب احداهما في جميع الاخرى فما بلغ فمنه تصح المسئلة ❊ ثم اضرب سهام كل وارث من احدى المسئلتين في جميع الاخرى واضرب سهامه من المسئلة الثانية في جميع الاولى ثم ادفع اليه اقل الامرين **مثاله** ثلاث اخوات متفرقات وام واخ لام وزوج مفقود ان كان الزوج حيا فالمسئلة من ستة وتعول الى عشرة وتصح منها وليس احدى المسئلتين جزء من الاخرى ولا موافقة بينهما فاضرب احداهما في الاخرى فتكون سبعين فمنها تصح القسمة فمن كان له شيء من العشرة مضروب في السبعة ❊ ومن كان له شيء من السبعة مضروب في كمال العشرة ويعطي ما هو الاقل فنقول كان للام سهم من عشرة مضروب في سبعة فيكون سبعة وكان لها من السبعة سهم مضروب في عشرة فيكون عشرة فيعطي لها سبعة لانها اقل نصيبيها ❊ ومثله الاخت ومثله الاخ لام ومثله الاخت لاب وام ثلاثة من سبعة مضروبة في عشرة فيكون ثلاثين ولها من العشرة ثلاثة مضروبة في سبعة فيكون احد وعشرين فعلمنا ان اقل نصيبها احد وعشرون فلها ذلك فخرج عن سبعين لتسعة واربعين بقي احد وعشرون فهو موقوف فان رجع المفقود فله ذلك فان علم انه كان ميتا قبل ذلك يرد من الموقوف الى الاخت لاب وام تسعة تتمم لها ثلاثة اسباع المال والى الاخت لام تمام السبع ثلاثة والى الاخ لام مثله والى الاخت لاب مثله والى الام مثله

مثاله اذا ترك ست اخوات متفرقات وامها مفقودة ان كانت حية فالمسئلة من ستة وتعول الى سبعة وان كانت ميتة فالمسئلة من ثلاثة وتصح من ستة وليست احدى المسئلتين

جزءا الاخرى ولا موافقة بينهم فاضرب احداهما في الاخرى فيكون اثنين واربعين ومنها تصح المسئلة
فادفع الى الاختين لاب اثنى عشر والى الاختين لاب وام اربعة وعشرين ويبقى ستة
موقوفة فان رجعت ردت اليهما وان تبين انها ماتت قبل ذلك رد من الموقوف الى الاختين
تمام الثلث سهمان والى الاختين لاب وام تمام الثلثين اربعة والله سبحانه وتعالى اعلم

فصل في ميراث القاتل

اعلم بان القاتل مباشرة بغير سبب يحرم الميراث عمدا
كان او خطأ لما روي ان حرمان القاتل عن الميراث متوارث من لدن بني اسرائيل الى يومنا هذا
عن ابن عباس رضي الله عنه انه قال لا يرث قاتل الخطأ مالا ولا دية وفي المضمرات والاصل
فيه ان كل قتل يتعلق به وجوب القصاص او الكفارة فانه يمنع الميراث اما الذي يتعلق به
وجوب القصاص وهو ان يقتل عمدا بالحديد او بما يعمل عمل الحديد واما القتل الذي يجب
الكفارة وهو ان يقتله بالمباشرة خطأ او يطأ دابة المورث وهو راكبها او انقلب في النوم
على مورثه فقتله او سقط عليه من السطح فقتله او سقط من يده حجر على المورث فهذا كله قتل
بالمباشرة فيجب فيه الكفارة ويوجب حرمان الميراث ان كان مورثا والوصية ان كان اجنبيا
واما القتل الذي لا يتعلق به وجوب الكفارة وهو ان الصبي اذا قتل مورثه او المجنون
فانه لا يمنع الميراث وكذلك اذا قتل رجما او قصاصا الابن اذا قتل اباه خطأ او عمدا
فانه لا يرث واما القتل بسبب ليس بسبب لحرمان الميراث كما لو حفر الرجل على قارعة
الطريق بئرا او وضع حجرا في الطريق او اخرج ظلة الى الطريق فتلف به مورثه لا يحرم
من الميراث لان المعنى الذي لاجله يثبت الحرمان في المباشرة وهو القصد الى تعجيل الميراث
او توهم القصد كما في الخطأ ولا يتاتى لانه كان لا يدري ان مورثه يمر في هذا الطريق
فيصيبه هذه الاشياء او لا يمر فلا يتحقق القصد الى قتل المورث بهذه الاسباب على انا
نقول فاعل هذه الاشياء ليس بقاتل الا ترى انه لو فعل هذه في ملكه لم يكن مواخذا بفعله
والقاتل مواخذ بفعله وان حصل القتل في ملكه واذا ثبت انه ليس بقاتل لم يكن عليه جزاء
القتل حرمان الميراث ووجوب الكفارة ووجوب الدية عليه لصيانة دم المقتول عن
الهدر وذلك لا يدل على كونه قاتلا الا ترى ان الدية تجب على العاقلة مع ان القاتل ليس
بقاتله وفي المضمرات وكذلك لو ساق دابة او قادها فاوطأ مورثه فمات لا يمنع وكذلك
لو مال حائطه فاشهد عليه او لم يشهد حتى وقع على مورثه فمات وكذلك لو وجد قتيلا
في داره فانه تجب القسامة والدية ولا يمنع الارث وكذلك القتل العدل قتل الباغي
وهو مورث لا يمنع الارث واذا قتل الباغي العادل وهو مورثه فهو على وجهين ان قال
قتلته وانا على الباطل فانه لا يرث بالاجماع واما ان قال قتلته وانا على الحق وانا
الآن ايضا على الحق فان على قول ابي حنيفة رحمهما الله تعالى يرث وعلى قول ابي يوسف
لا يرث واما الصبي والمجنون اذا قتل مورثه لم يحرم عن الميراث عندنا الاب اذا
ختن ولده او حجمه او بسط فرجه ومات من ذلك لا يحرم عن الميراث لان هذا فعل مباح
له وحرمان الميراث جزاء القتل المحظور واذا ادب الاب ابنه بالضرب فمات من ذلك
فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله يضمن ديته ويحرم من الميراث وعلى قولهما لا يضمن ديته
ولا يحرم عن الميراث والمعلم اذا ضرب الصغير باذن ابيه لا يضمن شيئا بالاتفاق قيل
هذا استدلال لغير رجوعه عن جوابه في الفصل الاول قال شمس الائمة السرخسي وهو
الصحيح وفي المضمرات اذا قتل ابنه خطأ فانه لا يرث ولا يشكل ان الكفارة تجب لو قتله
عمدا فانه لا يجب القصاص ولا الكفارة ومع ذلك يمنع عن الميراث فيشكل على الاصل الذي
ذكرنا وفي شرح الطحاوي الابن اذا قتل اباه عمدا او خطأ فانه لا يرث م واذا قتل الرجل
اباه خطأ وللمقتول امرأة وام كان على عاقلة الابن الدية فترث ام المقتول من ذلك ومن
ساير الاموال الثلث وللمرأة الربع والباقي للعصبة ان كان وان لم يكن فالباقي يرد على الام
والمذهب عندنا ان دية المقتول تكون ميراثا لجميع ورثته كسائر امواله ومن الناس من قال

ليس

نصيب

ليس للزوج والزوجة من دية المقتول شيء واذا قتل الرجل وترك ثلاث اخوة فقتل احدهم اباهم
عمدا فللباقيين ان يقتلاه وان مات احد الاخوين الباقيين لم يكن للباقي ان يقتله لان
نصيب الميت من القصاص صار ميراثا بموته بين اخوته والقاتل يرث اخاه لانه ليس بقاتل
له فلا يحرم الميراث عنه واذا ورث الرجل جزءا من القصاص الواجب سقط ذلك عنه وانقلب
نصيب الآخرين مالا فعليه ثلاثة ارباع الدية في ماله للاخ الباقي في ثلاث سنين ولو ترك
اخوين واختا لاب وام فقتل احد الاخوين امه عمدا الزوج ورث منهم وهو ابوهم فللاخ الثاني
والاخت والزوج ان يقتلوا القاتل فان مات الاب بعد ذلك لم يكن للاخت ان تقتله لان
نصيب الاب من القصاص صار ميراثا بين القاتل واخيه فانه ليس بقاتل لابيه ولا يكون به
محروما عن ميراثه ويكون لهما عليه نصف الدية لان الاب كان ورث من ابنته الربع وهو
ثلاثة من اثني عشر وما بقي وهو تسعة بين الاخ والاخت اثلاثا للاخ ستة وللاخت ثلاثة
فلما مات الاخ صار نصيبه للاب فانما مات الاب عن تسعة فيكون ذلك بين الابن والبنت
اثلاثا للابن ستة وللبنت ثلاثة فعرفنا انه اجتمع للاخت ستة من اثني عشر وذلك النصف
فلهذا كان لها عليه نصف الدية ولو ان اخوين واختا قتل احد الاخوين اباهم وقتل الآخر
امهم فان قاتل الام قاتل الاب مع الاخت ولا يقتل قاتل الاب لان قاتل الاب كان مستوجبا
للقصاص وللام من ذلك نصيب فلما قتل الام صار بعض ذلك ميراثا لقاتل الاب لانه ليس
قاتلا للام فلهذا سقط عنه القصاص وقاتل الام لزمه القصاص ولم يسقط عنه شيء من ذلك
فيقتل قصاصا ويغرم قاتل الاب للاخت ثمانية وثلاثين سهما من اثنين وسبعين سهما
من الدية لان الاب خلف امرأة وابنة فتكون الفريضة من اربعة وعشرين للمرأة ثلاثة
وللابنة اربعة عشر وللابنة سبعة حينئذ قتل الآخر الام فنصيبها صار ميراثا بين
قاتل الاب والبنت اثلاثا فجعل للابنة ثمانية فلما قتل قاتل الام قصاصا صار ميراثه
وهو اربعة عشر ميراثا بين الاخ والاخت اثلاثا لا يستقيم فتضرب اربعة وعشرين
في ثلاثة فيكون اثنين وسبعين كان للابنة ثمانية مضروبة في ثلاثة وذلك اربعة
وعشرين وكان الذي لا يستقيم سهما ونصيب الابن اربعة عشر مضروب في ثلاثة فيه
فيكون اثنين واربعين لها من ذلك الثلث اربعة عشر فاذا ضممت اربعة عشر الى اربعة
وعشرين يكون ثمانية وثلاثين سهما من اثنين وسبعين سهما من الدية ويبطل عنه ما
سوى ذلك ستة بالميراث عن امه وثمانية وعشرون بالميراث عن اخيه والله سبحانه اعلم

فلام الابنة ثمانية وللبنت سهمان من اثنين وسبعين سهما صح

الفصل الثالث والثلاثون في توريث المملوكين وذوي الرحم

ومن بعضه من المكاتبين والمدبرين وامهات الاولاد ومعتق البعض وفي شرح الطحاوي
كل من كان برقبته شيء من الرق فانه لا يرث نحو المكاتب والمدبر وام الولد فانه لا يرث
ولا يورث عنه الا المكاتب فانه اذا مات عن وفاء يؤدى كتابته ويحكم بعتقه قبل موته
بلا فصل وما بقي فهو ميراث بين ورثته على فرائض الله تعالى واما المستسعى ان
كان يسعى لفكاك رقبته فهو في حكم المكاتب في قول ابي حنيفة وفي قولهما حكمه حكم حر عليه
دين فان كان لا يسعى لفكاك رقبته ولكن يسعى لحق في الرقبة فانه يورث عنه ويرث
بالاجماع كعبد الرهن اذا اعتقه الراهن وهو معسر فانه يسعى في قيمته ثم يرجع بذلك
على الراهن اذا ايسر يوما ففي هذه الحالة يرث ويورث عنه العبد الذي عتق بعضه
لا يرث احدا عند ابي حنيفة لانه ما زال يسعى فهو عبد له المكاتب عند زيد وهو قول ابي
حنيفة والمكاتب لا يرث احدا وعندهما يرث لانه عندهما حر عليه دين عندهما وفي الاجناس
وعند عبد الله بن عباس يرث وهو قول ابي يوسف ومحمد وهذا بناء على ان الاعتاق يتجزى
عند زيد كان هذا الشخص معتق البعض على الحقيقة وكان عبد له المكاتب ولا يرث عند
ابن عباس وعنده الاعتاق لا يتجزى فكلما عتق بعضه عتق كله الا انه يجب عليه السعاية

وكان ممن لا حجر عليه دين وورث بيانه اذا مات وترك ابنا معتقا حر وعصبة فعلى قول زيد
المال كله للعصبة لان معتق البعض لا يرث عنده فصار وجوده وعدمه بمنزلة وعند ابن
عباس رضي الله تعالى عنه المال كله لهذا الابن لانه عنده هو بمنزلة حر عليه دين وانه
اقرب العصبات فيكون المال كله له ▪ وان ترك ابنين نصف كل واحد منهما حر فعلى قول
ابن عباس الثلثان لهما والباقي للعصبة ▪ وعلى قول زيد المال كله للعصبة ولا يحجب هذا
العبد الزوج والزوجة عن النصف والربع عند زيد وعند عبد الله يحجب حتى ان عند زيد
يرث الزوج مع هذا العبد الربع وترث الزوجة الثمن ▪ واذا مات المكاتب ان مات
لا عن وفاء فانه يؤدي كتابته ويحكم بحريته في آخر جزء من اجزاء حياته ويرث عنه الاحرار
من ورثته والله تعالى اعلم

الفصل الرابع والثلاثون في توريث اهل الكفر

[illegible] المرتد لا يرث من المسلم ولا من ذمي ولا من مسلمة وفي المضمرات وترث المراة المرتد اذا
مات او قتل على الردة والمراة في عدته بعد فان مات او قتل على الردة والعدة منقضية
فلا ميراث لها وتستوي ان ارتد وهو صحيح او ارتد وهو مريض ▪ واما المرتدة اذا ماتت
تزوجها هل يرث منها ينظر ان ارتدت وهي صحيحة لا يرث زوجها ▪ وان ارتدت وهي مريضة
فان ماتت وعدتها لم تنقض بعد لا تصير فارة قياسا ولا يرث منها ▪ وفي الاستحسان تصير
فارة فيرث منها ▪ وان ماتت وعدتها قد انقضت لا يرث منها ▪ واذا مات المرتد او قتل
على ردته فما اكتسب في حال الاسلام يصير ميراثا بين ورثته المسلمين على فرائض الله
تعالى وما اكتسب في حال الكفر قال ابو حنيفة انه يصير فيئا يوضع في بيت مال المسلمين
وقال ابو يوسف ومحمد يصير ميراثا بين ورثته المسلمين وفي الذخيرة وقال الشافعي [illegible]
ثم اختلفت الروايات في كسب الكسبة المرتد في حالة الاسلام روى الحسن عنه انه من
كان وارثا له في حالة الاسلام ووقت ردته وبقي الى وقت موته يرثه ▪ ومن حدث بعد
ذلك لا يرثه حتى انه لو اسلم بعض قرابته بعد ردته او ولد له ولد من علوق حادث بعد
ردته فانه لا يرثه ▪ وروى ابو يوسف عن ابي حنيفة انه يرثه من كان وارثا له وقت
الردة ▪ وان لم يبق الى وقت موته او قبله سواء كان موجودا وقت الردة او لم يكن موجودا
وقت الردة وانما حدث بعد ذلك بان علق من امة مسلمة له وهذا اصح ▪ والمرتدة اذا
ماتت فجميع مالها بين ورثتها على فرائض الله سبحانه وتعالى سواء كان كسب الاسلام او
كسب الردة وكلا الكسبين يصير ميراثا عنها ▪ فابو حنيفة يحتاج الى الفرق فانه عنده
كسب المرتدة في حالة الردة لا يصير ميراثا بل يصير فيئا هذا اذا مات او قتل على
الردة ▪ وان لحق بدار الحرب فالقاضي يقضي بلحاقه باحكام الموتى ويقضي بعتق امهات
اولاده ويحل ما عليه من الدين ويقضي بعتق مدبره من ثلث ماله ويقسم ماله بين ورثته
وقبل لحوقه بدار الحرب لا يقضي بشيء من هذه الاحكام لانه حي حقيقة وانه ظاهر وكذلك
حكما لانه يجبر على الاسلام ▪ وبعدما لحق بدار الحرب فقد انقطع عنه الجبر على الاسلام
بتعذر ولاية الجبر والتحق باهل الحرب وصار كالميت لان اهل الحرب كالاموات
في حق المسلمين واليه وقعت الاشارة في قوله تعالى او من كان ميتا فاحييناه الا ان موته
باللحوق بدار الحرب ليس بمستقر لجواز ان يعود وانما يستقر اذا ترجح جانب العود وذلك
بالقضاء فيعتبر هذا ▪ واختلفت عبارات المشايخ قال بعضهم ليس الشرط قضاء القاضي باللحوق
بدار الحرب وانما الشرط قضاؤه بشيء من احكام الموتى وعامتهم على انه يشترط قضاء القاضي
باللحوق بدار الحرب سابقا على قضائه بهذه الاحكام واليه اشار محمد في كثير من المواضع
فان عاد الى دار الاسلام مسلما فان كان عوده قبل قضاء القاضي بلحوقه بدار الحرب وقبل
قضائه بشيء من الاحكام فكانه لم يزل مسلما لان موته بمجرد لحوقه بدار الحرب ليس بمستقر
فما ليس بمستقر لا يتعلق بنا الاحكام عليه فصار وجوده والعدم بمنزلة سواء ▪ وان عاد بعد

ما قضى

ما قضى القاضي بهذه الاحكام ولكن لم يقض بلحوقه بدار الحرب فعلى قول من يشترط القضاء
باللحوق بدار الحرب فلا يبطل قضاؤه بهذه الاحكام وان قضى القاضي بلحوقه بدار الحرب
ثم ذلك حتى لا تبطل هذه الاحكام لا يلزم نقض الورثة ما اتلفوا ولكن ياخذ ما كان
قائما في يد الورثة من ماله بعينه لان ملكه زال الى الوارث بموته حكما ▪ فاذا عاد مسلما
جعل كانه حي حقيقة بعدما مات فارتفع سبب الزوال ولكن ارتفاع سبب الزوال انما
يظهر في حق القائم لا في حق الهالك فيعود ملك المرتد فيما كان قائما في يد الوارث بعينه
لا يعود الى ملك المرتد بنفس العود مسلما وانما يعود بقضاء او رضاء واليه اشار محمد في
السير الكبير ثم في هذا الفصل وهو ما اذا لحق المرتد بدار الحرب وقضى القاضي بالميراث
لورثته فعلى قول ابي يوسف انما يعتبر لمن كان وارثا وقت القضاء باللحوق بدار الحرب
وقال محمد رحمه الله تعالى يعتبر لمن كان وقت اللحوق بدار الحرب ▪ واذا ارتد الرجل
مع بعض اولاده ولحق بدار الحرب مع من ارتد معه واكتسب فيها اكسابا فهو لابنه الذي ارتد
معه بدار الحرب ▪ اما اذا مات من لم يرتد معه لانه اكتسب ذلك المال وهو من اهل الحرب يتوارثون
فيما بينهم هكذا ذكر شيخ الاسلام وفيه نظر لان هذا الولد مرتد والمرتد لا يرث من احد
فان لحق معه بدار الحرب احد من اولاده مسلما فانه يرث مما اكتسبه في الاسلام ولا يرث
شيئا مما اكتسبه بعد الردة لان حاله في دار الاسلام كحاله في دار الحرب والمسلم من اهل دار
الاسلام حيث ما يكون ▪ واما سائر الكفرة فيرث بعضهم من بعض اذا اتفقت مللهم
النصراني من النصراني يرث واليهودي من اليهودي والمجوسي من المجوسي ▪ وكذلك اذا اختلف
صور مللهم عندنا حتى اذا مات النصراني وترك ابنا يهوديا او مجوسيا يرث منه
اذا اختلفت الديار واستحل كل ملة اخرى مختلفين لا يجري الارث بينهما حتى ان النصراني
اذا مات في دار الاسلام وله ابن في الترك او في الهند لا يرث منه ▪ وفي المضمرات اعلم ان
الكفار يتوارثون فيما بينهم بالاسباب التي يتوارث بها المسلمون فيما بينهم وقد يتحقق
فيما بينهم جهات الارث لا يرث بها المسلمون من نسب او سبب او نكاح ولا خلاف انهم لا
يتوارثون بالانكحة التي لا تصح فيما بين المسلمين بحال كنكاح المحارم بنسب او رضاع ونكاح
المطلقة ثلاثا بنفسها ولم تنكح زوجا آخر ويختلفون في التوريث بحكم النكاح في العدة والنكاح
بغير شهود قال زفر لا يتوارثون وقال ابو حنيفة يتوارثون في النكاح بغير شهود ولا يتوارثون
بالنكاح في العدة وهذا بناء على اختلافهم في تقريرهم على هذه الانكحة اذا اسلموا وقد بينا
ذلك في النكاح ثم لا خلاف ان الكافر لا يرث من المسلم بحال ▪ وكذلك المسلم لا يرث الكافر
في قول اكثر الصحابة وهو مذهب الفقهاء ▪ وروي عن معاذ ومعاوية انهما قالا يرث الوارث
المسلم الكافر ولا خلاف بين اصحابنا ان الكافر الحربي لا يرث الذمي سواء كان الحربي مستامنا
في دارنا او في دار الحرب واهل الذمة يرث بعضهم بعضا ▪ وان اختلفت صور مللهم عند عامة
الصحابة وبعض الصحابة جعلوا الكفر كله ملتين فجعلوا اليهود والنصارى ملة وما في الكفر
ملة اخرى ▪ وعن شريح وابن ابي ليلى والحسن وشريك والحسن بن صالح والثوري وعطاء ان
الكفر ثلاث ملل فاليهودي كالسامري ملة والصابئون والنصارى ملة وما في الكفر من
المجوس وغيرهم ملة ▪ ومن جعله مللا يقول لا ترث ملة من ملة وكان ابو يوسف وابو حنيفة
واصحابه رحمهم الله تعالى يورثون اهل الحرب ان كانوا من اهل دار واحدة ▪ فان اختلفت الدار
لم يرث ▪ وتفسير اختلاف الدارين ان يكونا ملكين في نوع منعتين ويرى كل واحدة قتل الاخرى
وان اتفقت الملل وهذا بخلاف المسلمين فان اهل العدل مع اهل البغي يتوارثون فيما
بينهم لان دار الاسلام دار احكام فباختلاف الملك والمنعة لا تتباين الدار بين المسلمين لان
احكام الاسلام تجمعهم ▪ واما دار الحرب ليس بدار احكام بل هي دار قهر وباختلاف المنعة
والملك تختلف الدار بينهم ▪ واختلاف الدارين يقطع التوارث ▪ وكذلك اذا اخرجوا الينا بامان
يعني اهل الدارين مختلفين بينهم من اهل الحرب وان كانوا مستامنين فيجعل كل واحد في

وقال ابو يوسف يتوارثون

الحكم كان في منعة ملكه التي خرج منها بامان بخلاف ما اذا صار ذا ذمة من اهل الاسلام يتوارثون
فيما بينهم بعد ذلك كما لو اسلموا فانه يجري التوارث بينهم وان اختلفت منعتهم في حالة الكفر
حربيا الى المسائل ذمي مات وخلف ورثة في دار الحرب فماله في الاستواء كانت الورثة في
دار الحرب او في دار الاسلام معاهدين ولو مات يهودي وترك ابنا يهوديا في دار الاسلام
يؤدي الجزية وابنا آخر هذا في دار الحرب فالمال كله للابن اليهودي الذي يؤدي الجزية
في دار الاسلام ولو مات يهودي من اهل الحرب وهو مستأمن في دار الاسلام وترك ابنا مستأمنا
في دار الاسلام وابنا ذميا وابنا حربيا وابنا مسلما فالمال في قول اهل العراق بين الابن
المعاهد والحربي نصفين لان المعاهد بمنزلة الحربي عندهم فيرث عنه الحربي وممن هو مثله
وهو المعاهد ولو مات يهودي من اهل الذمة وخلف ابنا يهوديا وابنا نصرانيا فعلى قول
من يورث اهل الذمة بعضهم من بعض وان اختلفت صورهم المال بينهما نصفان وعلى
قول من يقول النصارى ملة واليهود ملة فالمال للابن اليهودي ومن ميراث المجوس فيما بينهم
ينبني على اصول ثلاثة احدها انهم لا يتوارثون بالانكحة الفاسدة فيما بينهم وانما يتوارثون
بالانكحة الصحيحة والحاصل ان كل نكاح لو اسلما يقرا على ذلك فهو نكاح صحيح وكل نكاح
لو اسلما لم يقرا على ذلك فهو نكاح فاسد والثاني ان النسب فيما بينهم يثبت بالانكحة
الفاسدة ويتوارثون فيما بينهم بذلك النسب وانهم لا يتوارثون بذلك النكاح والثالث
ان كل من يدلي الى الميت بسببين او ثلاثة فانه يرث بجميع ذلك الا اذا كان احد السببين يحجب
الآخر فحينئذ يرث بالحاجب وهذا قول عامة الصحابة وهو قول اصحابنا اذا تزوج المجوسي
بامه او بابنته او باخته فمات احدهما لا يرث الآخر وهذا الجواب على اصل ابي يوسف ومحمد
ظاهر لان نكاح المحارم فيما بينهم فاسد عندهما وان كانوا يدينون جوازه ولهذا قالوا اذا
طلبت النفقة من القاضي فالقاضي لا يفرض لها النفقة واذا دخل بها سقط احصانه حتى
لا يحد قاذفه فان قذفه انسان بعدما اسلم ولو طلب احدهما التفريق فالقاضي يفرق
ذلك لا يشكل على قول ابي حنيفة على ما هو المختار مشايخ العراق في انه نكاح المحارم فاسد عند
عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى ولولا ان النكاح جائز عنده لما فرض لها النفقة ويستدلون
ايضا بما لو دخل بها بعد النكاح انه لا يسقط احصانه عنده والعذر لمشايخ العراق في فصل
النفقة ان النفقة كما تجب بسبب النكاح الصحيح تجب بسبب الاحتباس فانه لم يكن نكاح صحيح
ما لو عرض وهي محتبسة عند زوجها وان كان نكاحا فاسدا يوجب النفقة بسبب الاحتباس
لا بسبب النكاح وبقاء الاحتباس بعد الدخول لا يدل على صحة النكاح عند ابي حنيفة لا محالة
الا ترى ان من تزوج امرأة ودخل بها وكان نظر الى فرج امها وابنتها بشهوة ان احصانه لا
يسقط وان كان نكاحا فاسدا عند ابي حنيفة والعذر لمشايخنا رحمهم الله تعالى عن فصل
الارث فانه لا يجري الارث فيما بينهم وان كانوا يدينون بجواز النكاح واعتبر ديانتهم
في حق جواز نفس النكاح حتى جاز نكاح المحارم فيما بينهم ولم يعتبر ديانتهم في جواز
النكاح في حق الارث فيما بينهم ان نقول لان ديانتهم انما تعتبر لجواز النكاح لا لجواز نكاح
المحارم وقد كان في شريعة آدم عليه السلام نسخنا ذلك ودنا بخلافه فيما عرف في شريعة
من قبلنا معتبرة الا ترى انا اعتبرنا ديانتهم في حق مالية الخمر والخنزير وجواز التصرف
فيهما لان ذلك قد علم في شريعة من قبلنا اما كون نكاح المحارم سببا للارث لم يعرف
في شريعة آدم عليه السلام ولو سلمنا ذلك وعلم انه كان سببا للارث وديانتهم في
شريعة من قبلنا غير معتبرة كديانتهم جواز نكاح رجلين على امرأة فهذا هو الفرق
وفي الذخيرة ثم فرق بين نكاح المحارم فيما بينهم وبين النسب الثابت في هذا النكاح
فقال لو اذا تزوج المجوسي محارمه ثم مات احدهما لا يرثه الباقي واما اذا ولد بينهما
ولد فانه يثبت النسب ويتوارثون بذلك النسب فيما بينهم ثم مجوسي تزوج بابنة له
فولدت منه ابنا وبنتا ثم مات المجوسي فقد مات عن ابن وبنتين احداهما ابنته فولدت

بان

بيان هذه الاصول

فاسد لو اكد لكن يغضل عدم جريان الارث بينهما وانما اشكل على قول مشايخ ما وراء النهر فانهم يقولون بان نكاح المحارم فيما بينهم جائز على قول ابي حنيفة رح صح

منه

منه ولد زوجته فيقسم للذكر مثل حظ الانثيين يرثون بالنسب ويسقط اعتبار النكاح لانه
فاسد يثبت به النسب فيما بينهم ويتوارثون به فلهذا قال يسقط اعتبار النكاح ويرثون
بالنسب ولو مات الابن بعد ذلك فقد مات عن اخت لاب وام وعن اخت لاب
هي امه فللاخت للاب السدس بحكم الاختية والسدس بحكم الامية والنصف لاخت لاب
وام والباقي للعصبة ان كانت والا فيرد عليهما على سهامهما ولو لم يمت الابن الا بعد
موت المجوسي ولكن ماتت البنت التي هي زوجته فقد ماتت عن ابن هو اخوها لابيها وعن
بنت هي اختها لابيها فيرثون بالبنوة والبنتية ويقسم المال للذكر مثل حظ الانثيين ولو
لم يمت الابنة التي هي زوجة المجوسي ولكن ماتت الابنة الاخرى فقد ماتت عن اخ لاب
وام واخت لاب هي امها فيكون للام السدس والباقي للاخ لاب وام فيسقط اعتبار
الاختية لان قرابة الاخت لاب ساقط الاعتبار لقرابة الاخ لاب وام وانما كان للام
السدس في هذه الصورة لان للميت اخ واخت والاخت من اهل الاستحقاق الا انها صارت
محجوبة بهذا الاعتبار تعارض له فنقلا فرض الام من الثلث الى السدس وفي الذخيرة
مجوسي تزوج بامه فولدت منه بنتا ثم مات المجوسي فقد مات عن ام هي زوجته وعن
بنت هي اخته لامه ولا ترث الام بالزوجية ولا الابنة بالاختية لان الاخت لام
لا ترث مع الابنة ولكن للام السدس بالامومية وللبنت النصف والباقي للعصبة
ان كانت وان لم تكن له عصبة فالباقي يرد عليهما ارباعا مجوسي تزوج بامه فولدت
منه ابنا ثم ان هذا الابن تزوج ابنته فولدت له ابنة ثم مات المجوسي فقد مات عن ام وابن
وابنة ابن فيكون للام السدس باعتبار الامومية والباقي للابن والبنت للذكر مثل حظ
الانثيين ولا شيء لبنت الابن فان مات الابن بعد ذلك فانما مات عن زوجة هي جدته
ام ابيه وهي امه وعن اخت لاب وام الابن بعد ذلك فانما مات عن زوجة هي جدته
ام ابيه فلا شيء للام بالزوجية ولا بكونها جدة لان الجدة لا ترث مع الام ولكن لها
السدس بالامومية وللبنت النصف بالبنتية ولا شيء لها بالاختية لام والباقي للاخت
بالعصبة فان لم يمت الابن ولكن ماتت الابنة الكبرى فقد ماتت عن ام هي جدتها ام
ابيها وعن اخ لاب وام وعن ابنة اخ هي اختها لامها فللام السدس بالامومية لان معها
اخ لاب وام واخت لام ومما يرد الام من الثلث الى السدس ولابنة الاخ السدس
بالاختية لام والباقي للاخ لاب وام بالعصوبة وان كانت الابنة الصغرى هي التي
ماتت فانما ماتت عن ام هي جدتها من ابيها وعن عمة هي اختها لامها وعن اب هو اخوها لامها
فللام السدس والباقي للاب لان الاخوة والاخوات لا يرثون مع الاب شيئا ولو لم تمت
الابنة الكبرى ولكن ماتت الام فانما ماتت عن اب هو زوجها وهو ابنها ابن ابنها وعن ابنة
ابن هي ابنتها لصلبها فلا شيء للابن بالزوجية ولكن المال بين الابن والابنتين للذكر
مثل حظ الانثيين فلا شيء للذكر باعتبار انه ابن الابن ولا للانثى باعتبار انها ابنة
الابن مجوسي تزوج امة فولدت له ولدين وابنتين فتزوج احدى ابنتيه فولدت له
بنتا ثم مات المجوسي فقد مات عن ام هي زوجته وثلاث بنات احداهن زوجته وبنتان
اختان لام واحداهن ابنة ابنة بالبنتية ولا شيء للزوجة منهن بالزوجية ولا للاختين
لام بالاختية ولا للثالثة لكونها ابنة ابنة ولكن الباقي للعصبة ان كانت وان لم تكن
فهو رد على الام والبنات على مقدار حقوقهن فان ماتت الام بعد ذلك فقد ماتت عن بنتي
صلب وبنت ابن فيكون المال للبنتين بالفرض والرد فان ماتت بعدها الابنة التي هي
زوجته فقد ماتت عن ابنة واخت لاب وام فللابنة النصف والباقي للعصبة وان لم تمت
هذه ولكن ماتت الابنة السفلى فانما ماتت عن امها هي اختها لابيها وعن اخت لاب ايضا

بالنسب ولو مات الابن ثم

وابنتين

فيكون للام السدس بلا امية وللاختين الثلثان بالاختية والباقي للعصبة • رجل مجوسي تزوج بابنته
فولدت ابنتين فمات المجوسي ثم ماتت احدى الابنتين فانما تركت امرهي اخت لاب وعن اخت
لاب وام ايضا فقد ذكرنا في بعض النسخ ان للام السدس بالامية وللاخت لاب وام النصف
وللام السدس بالاختية وفي بعض النسخ قال للام الثلث بالامية وللاخت لاب وام النصف
وللام السدس بالاختية لاب والاول اصح **وفي الراجية** حكم الاسير كحكم ساير المسلمين في الميراث
ما لم يفارق دينه • واذا فارق دينه فحكمه حكم المفقود **وفي الكبرى** مسلم ونصراني استاجرا ظئرا
لولديهما فكبرا ولا يعرف ولد المسلم من ولد النصراني فالولدان مسلمان ترجيحا للام ولكن لا
يرثان من ابويهما لان المال لا يستحق بالشك • وكذا لو كان لرجل ابن ولمملوكه ابن ايضا فدفعاهما
الى ظئر واحدة فكبرا فلم يعرف ابن المولى من ابن العبد فالولدان حران ويسعى كل واحد منهما
في نصف قيمته **ويرث البنتين ابو البنت** هذا اذا لم يصطلحا اما اذا اصطلحا فيما بينهما فلهما ان
ياخذا الميراث فكذا الجواب في ولد المسلم مع ولد النصراني وبه يفتى **وفي الظهيرية** مات وترك
ابوين وامراتين احداهما مسلمة والاخرى نصرانية فللمراة التي هي مسلمة الربع وللام ثلث ما بقي
والباقي للاب • واذا احتكم الينا اهل الكفر في قسمة المال قسمنا ذلك بينهم على حكمنا دون
حكمهم • وان قدم الحربي الينا بامان فمات بعث ماله الى وارثه في دار الحرب **الفصل**
الخامس والثلاثون في ميراث الجنين **ذكر الصدر الشهيد** رحمه الله تعالى في فرايضه
ان الجنين يرث اذا كان موجودا في البطن عند موت المورث وانفصل حيا • قال وطريق
معرفة وجوده في البطن عند موت المورث بان جاء لاقل من ستة اشهر منذ مات المورث
هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى المسئلة مطلقا وهذا التقدير في استحقاق الجنين الميراث
من غير الاب لا في استحقاق الميراث عن الاب فانه اذا جاء لاقل من سنتين منذ مات المورث
فيه اذا لم يكن اقرت بانقضاء العدة نص عليه محمد رحمه الله تعالى في كتاب الفرايض فالاصل
ان المعتدة اذا جاءت بالولد لاقل من سنتين من وقت العدة فانه يثبت نسب الولد
من الزوج اذا لم تقر بانقضاء العدة • فاذا ثبت النسب من الميت يرث منه ضرورة وان
جاء لاكثر من سنتين لا يثبت النسب من الميت ولا يرث منه قال محمد رحمه الله تعالى في كتاب
الفرايض • لو ان عبدا تحته حرة وله منها ولد وله ابن آخر حر من غيرها فمات ابن العبد
ولا يدري امه حبلى ام لا فجاءت بولد لاقل من ستة اشهر منذ مات العبد فانه يرث ميراث
اخيه لان الوطء حلال فيحال بالعلوق الى ستة اشهر فقد مات اخوه وهو في البطن فيرثه
وان جاءت به لاكثر من ستة اشهر لم يرثه لان الحبل من ستة اشهر فقد مات اخوه وهو
لم يخلق بعد فلا يرثه فتبين بما ذكر محمد رحمه الله تعالى في الاصل ان ما ذكره الصدر
الشهيد من التقدير في حق استحقاق الجنين الارث من غير الاب لا عن الاب • وطريق
معرفة انفصاله حيا ان يستهل او يسمع منه عطاس او يتنفس او يتحرك بعض اعضائه وما
شاكل ذلك • وان انفصل ميتا لم يرثه لانا شككنا في حياته وقت موت الاب لجواز انه
كان ميتا لم ينفخ فيه الروح ولجواز انه كان حيا فلا نورثه بالشك حينئذ **وفي الذخيرة** الجنين
اذا خرج ميتا انه لا يرث اذا خرج بنفسه • واما اذا اخرج فهو من جملة الورثة **بيانه اذا**
ضرب انسان بطنها فالقت جنينا ميتا فهذا الجنين من جملة الورثة م • وان مات بعد
ما خرج بعض اعضائه ذكر في بعض المواضع انه اذا كان الخارج اكثر البدن او كان الكل فقد
خرج حيا فمات بعد ذلك فيرث • وان كان الخارج اقل البدن فكانه لم يخرج منه شيء
فلا يرث • وان وقع الاختلاف في انفصاله حيا او ميتا فشهدت القابلة على انفصاله حيا
اجمعوا على انه يقبل شهادتها في حق الصلاة عليه وهل يقبل شهادتها في حق الارث
قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى لا يقبل وقالا يقبل **وفي السراجية** ومما يتصل بهذا الفصل
اذا مات الرجل عن امراة حبلى يوقف للحمل ميراث اربع بنين • وفي رواية يوقف نصيب
ثلاث بنين • وفي رواية يوقف نصيب ابنين وفي احدى الروايتين عن ابي يوسف وعن

ابي

ابي يوسف رواية اخرى يوقف نصيب ابن واحد **وفي الخزانة** ويوخذ الكفيل على قوله **وفي الحجة**
ومن مات وترك حملا يوقف ماله حتى تضع امراته في قول ابي حنيفة حتى يعرف ما تضع واحدا
او اثنين او ذكرا او انثى لان الحمل لا يستقر الى مثل القسمة وفيه روايات خمس المال وجعل
كان الحمل اربع ابناء اذا مات الرجل وترك ابنا وامراة حاملا فعلى رواية ابن المبارك
انما يعطى للابن خمس المال وفي رواية هشام يعطى للابن ثلث المال ويجعل كان الحمل اثنان
وفي رواية الخصاف يدفع الى الابن نصف المال ثم ساير الورثة مع الحمل لا يخلو اما ان كان الوارث
مع الحمل لا يتغير فريضته بالحمل او ممن يسقط في بعض الاحوال او ممن لا يسقط فان كانت
ممن لا يتغير فريضته وجدة فللجدة السدس لانه لا يتغير فريضتها بالحمل وكذلك اذا
ترك ابنا وامراة حاملا فانه يعطى للمراة الثمن لانه لا يتغير فريضتها بهذا الحمل • ولو ترك
امراة حاملا فانه يعطي فريضته حتى اذا ترك امراة حاملا واخا وعما لا يعطى للاخ والعم
شيء لان من الجائز ان يكون الحمل ابنا فيسقط معه الاخ والعم ولا يعطى من يرث مع الحمل الا القدر
المتيقن لان التوريث مع الشك لا يجوز وان كان ممن يتغير فريضته بالحمل فالمتيقن له اقل
النصيبين فلا يعطى الا ذلك وان كان ممن لا يسقط بحال فاصل الاستحقاق معلوم فلهذا
يعطى شيء ثم ان كان الاقل نصيب ساير الورثة ان يجعل الحمل ذكرا • وان كان الاقل نصيب
ساير الورثة ان يجعل الحمل انثى يجعل انثى انما يوقف للحمل اوفر النصيبين ولا يعطى ساير الورثة
الا الاقل احتياطا **بيان ذلك** امراة ماتت وتركت زوجا واما وهي حامل من ابيها فان الحمل
يجعل هنا انثى على الروايات كلها لانا لو جعلنا الحمل ذكرا كان للزوج النصف كاملا ثلاثة
من ستة وللام سهمان والباقي وهو سهم للاخ • واذا جعلنا الحمل انثى فعلى رواية ابن المبارك
الحمل كاربع اخوات وعلى رواية هشام الحمل بمنزلة اختين فيكون لهما الثلثان وتعول المسئلة
بسهمين للزوج ثلاثة وللام سهمان وللاختين اربعة ولا شك ان ثلاثة من ثمانية دون
ثلاثة من ستة • وكذلك على رواية الخصاف لانا اذا جعلنا الحمل انثى فالقسمة من ثمانية
للزوج ثلاثة وللام سهمان فان الاخت الواحدة لا تحجب الام من الثلث الى السدس وللاخت
ثلاثة فتكون القسمة من ثمانية فلهذا جعلنا الحمل انثى • ولو وقف لها ثلاثة من ثمانية فان
ولدت ابنة فالموقوف لها وتبين صحة القسمة • وان ولدت ابنتين فقد نقضت قسمة
الاولى وتسترد من الام احد السهمين فيكون للاختين • وان ولدت ابنا بطلت القسمة
الاولى وتقسم المال من ستة للزوج النصف ثلاثة وللام الثلث سهمان والباقي وهو سهم
للاخ بالعصوبة • قال الشيخ محمد بن الفضل اذا مات الرجل عن امراة وابنين فادعت المراة
انها حامل تعرض المراة على امراة ثقة او امراتين حتى يتبين حبلها فان لم يقف على شيء من
علامات الحمل يقسم الميراث • وان وقفت على شيء من علامات الحمل لا يقسم الميراث بل يتربص
حتى تلد ولا يقسم الميراث الوارث الا الواحد ولم ينتظروا الولادة • وان كانت ترينه
لا تبينه • وان كانت اكثر مدة الحمل سنتان عند ابي حنيفة وعند الليث بن سعد ثلاث سنين
وعند الشافعي اربع سنين وعند الزهري سبع سنين • واقلها ستة اشهر ويوقف للحمل عند
ابي حنيفة اربع بنين • او اربع بنات ايهما اكثر ويعطى الباقي الورثة اقل الانصباء وعند محمد
رحمه الله تعالى يوقف نصيب بنتين • وفي رواية اخرى نصيب ابنين وهو احدى الروايتين
عن ابي يوسف • وروى هشام وروى الخصاف عن ابي يوسف نصيب ابن واحد وعليه الفتوى
فان كان الحمل من الميت وجاءت بالولد لتمام اكثر مدة الحمل او اقل منها ولم تكن اقرت بانقضاء
العدة يرث ويورث عنه • وان جاءت بالولد لاكثر من مدة الحمل لا يرث • وان كانت من غيره
فان جاءت بالولد لستة اشهر او اقل يرث وان جاءت لاكثر من اقل مدة الحمل لا يرث • فان
خرج اقل الولد ثم مات لا يرث • ولو خرج اكثره ثم مات يرث فان خرج اكثره مستقيما فالمعتبر
صدره يعني اذا خرج الصدر كله يرث • وان خرج منكوسا فالمعتبر سرته **الاصل في تخريج**

مسائل الحمل ان تصحح المسئلة على ان تقدير الحمل ذكر وعلى تقدير ان الحمل انثى ثم انظر بين المسئلتين فان
توافقتا فاضرب وفق احديهما في جميع الاخرى وان تباينتا فاضرب كل واحد في جميع الاخرى فالحاصل تصحيح
المسئلة ثم اضرب من كان له شيء من مسئلة ذكورته في انوثته او في وفقها ومن كان له شيء من مسئلة
انوثته في مسئلة ذكورته او في وفقها كما في الخنثى ثم انظر في الحاصلين ايهما اقل يعطى لذلك
الوارث ▪ فاذا ظهر الحمل فان كان يستحق الجميع الموقوف فبها ونعمت وان كان يستحق البعض
فياخذ ذلك والباقي يقسم بين الورثة فيعطى لكل واحد من الورثة ما كان موقوفا من نصيبه
كما اذا ترك بنتا وابوين وامراة حاملا فالمسئلة من اربعة وعشرين على تقدير ان الحمل ذكر ومن
سبعة وعشرين على تقدير ان الحمل انثى ▪ فاضرب وفق احدهما في جميع الاخرى صار مائتين
وستة عشر على تقدير ذكورته للمراة سبعة وعشرون وللابوين لكل واحد ستة وثلاثون
وعلى تقدير انوثته للمراة اربعة وعشرون ولكل واحد من الابوين اثنان وثلاثون فيعطى
للمراة اربعة وعشرون ويوقف من نصيبها ثلاثة اسهم ومن نصيب كل واحد من الابوين
اربعة اسهم ويعطى للبنت ثلاثة عشر سهما لانا لو وقفنا في حصتها نصيب اربعة بنين عند ابي
حنيفة ▪ واذا كان البنون اربعة بين نصيبها سهم واربعة اتساع سهم من اربعة وعشرين
مضروبة في تسعة فصارت ثلاثة عشر سهما وهي لها والباقي موقوف وهو مائة وخمسة عشر
سهما ▪ فان ولدت بنتا واحدة فجميع الموقوف للبنات ▪ وان ولدت ابنا واحدا واكثر فيعطى
للمراة والابوين ما كان موقوفا من نصيبهم **وفي الناصحي قال ابن المبارك** رايت بني اسمعيل اربعة
اولاد في بطن واحد محمد وعلي وعمر ▪ قال يحيى اظن الرابع اسمعيل وفيه وان كان مع الحمل من
لا يتغير فرضه دفع اليه فرضه ▪ وان كان ممن يتغير فرضه دفع اليه اقل النصيبين ويوقف
الباقي **ومنها باب الاستهلال** لا يرث المولود ولا يورث ما لم يستهل وان استهل ورث
والاستهلال ان يوجد منه ما يدل على الحياة من صوت او بكاء او تحريك عضو او عطاس ▪ وان كان
رجل خلف امراة حاملا وابنا فولدت المراة ابنا وبنتا فاستهل احدهما ومات الاخر لا يدرى
ايهما استهل فلو جعلوا المستهل ابنا فقد خلف المورث ابنين للمراة الثمن والباقي بينهما فتصح
المسئلة من ستة عشر ومسئلته من ثلاثة لا يستقيم فتضرب ثلاثة في ستة عشر فتبلغ ثمانية
واربعين للمراة الثمن ستة ولكل ابن احد وعشرون فمات المستهل عن احد وعشرين سهما
وخلف اما واخا للام الثلث سبعة اسهم والباقي وهو اربعة عشر للاخ فقد حصل للام ثلاثة
عشر وللاخ خمسة وثلاثون ▪ وان كانت المستهلة بنتا للمراة الثمن والباقي بين الابن والبنت
للذكر مثل حظ الانثيين فتصح المسئلة من اربعة وعشرين للمراة ثلاثة وللبنت سبعة وللابن
اربعة عشر وماتت البنت عن سبعة اسهم وخلفت اخا واما ومسئلتها من ثلاثة سبعة على ثلاثة
لا يستقيم فتضرب ثلاثة في اربعة وعشرين فتصير اثنين وسبعين للمراة الثمن تسعة وللابن
اثنان واربعون وللبنت احد وعشرون ▪ فماتت البنت عن احد وعشرين سهما وخلفت
اما واخا للام الثلث سبعة وللاخ اربعة عشر فقد حصل للام ستة عشر وللابن ستة وخمسون
وستة عشر توافق الستة والخمسين بالثمن فيرد الى ذلك الثمن فيكون ثم ستة عشر سهمان وللابن
سبعة وثمن ستة وخمسين سبعة اسهم فيصير جميع المال تسعة اسهم للام سهمان وللابن سبعة
اسهم والتسعة توافق الثمانية والاربعين بالثلث فتضرب ثلث احدهما في جميع الاخر فتصير
مائة واربعة واربعين ثم ضاعف لان هنا حالتين حال استهلال الابن وحال استهلال البنت
فصار مائتين وثمانية وثمانين فهذا جميع المال **وان اردت ان تعرف كم نصيب كل واحد**
فانك تقول كان للام التي هي امراة في المسئلة الاولى من التسعة موافقة للثمانية والاربعين
بالثلث فتضرب هذين السهمين في ستة عشر فتصير اثنين وثلاثين وكان لها من
الثمانية والاربعين ثلاثة عشر فتضربها في ثلث التسعة فتصير تسعة وثلاثين فجميع
ما لها احد وسبعون وكان للابن من التسعة سبعة فتضربه في ستة عشر فتبلغ مائة واثني

عشر

عشر وكان له من الثمانية والاربعين خمسة وثلاثين ياخذه مضروبا في ثلث التسعة
فيبلغ مائة وخمسة فجميع ماله مائتان وسبعة عشر فيقسم المال الموروث على مائتين وثمانية
وثمانين سهما احدى وسبعون للمراة ومائتان وسبعة عشر للابن هذا قول علمائنا **وفي [illegible]**
سئل عن صبي استهل في البطن وانفصل ميتا فقال لا يعتبر هذا الاستهلال **وفي الظهيرية**
فصل في طلاق المريض وعن مسائل هذا الفصل مذكور في طلاق الاصل وفي هـ
طلاق هذه النسخة والذي ذكر هنا ان الفرقة اذا وقعت بسبب باشرها ابن المريض
بان قبلها بشهوة او جامعها وهي مكرهة ثم مات الزوج وهي في العدة فانها ترث لان فيما
اذا طلقها المريض انما ورثناها وجعلنا النكاح قائما في حق الارث لان الزوج قصد ابطال
حقها في الميراث فيرد عليه قصده وهذا المعنى في حق الابن لانه لما صنع قصد ابطال حقها
في المزاحمة معه في ميراث الاب فيرد عليه قصده ▪ فاذا مات وهي في العدة ترث اما اذا
مات بعد انقضاء العدة او كان ذلك قبل الدخول بها فلا ميراث لها ▪ كما لو طلقها الزوج
بنفسه وهذه المسئلة في القدوري ▪ ولو جامعها ابن المريض وهي مكرهة او مطاوعة لكن
ترثه ثم الفرقة جاءت من قبلها فاوجب ذلك سقوط حقها في الميراث ان كانت مكرهة فانه
فالفرقة جاءت حكما لثبوت الحرمة من غير ان يكون مضافا الى الزوج وبقاء الارث بعد
الفرقة بسبب الفرار وذلك اضافة الفعل الى الزوج فاذا لم يوجد لا يبقى الميراث **وفي
شرح بعض المشايخ** اذا جامعها ابن المريض مكرهة ثم ترث ▪ قال في الاصل الا ان يكون
الاب امر الابن فينتقل فعل الابن الى الاب في حق الفرقة كانه باشر بنفسه يصير قال
قال في هذا الكتاب ▪ ولو كان للاب امراة اخرى والمسئلة بحالها ترث هذه الثانية
لانه لم يتحقق ههنا قصد حرمة الابن فان ميراث النساء يستوي في استحقاقه الواحدة والثنتان
فيبقى جميع ذلك مستحقا عليه للمراة الاخرى ▪ واذا انتقضت التهمة لم يعمل العدة قائما مقام
النكاح في بقاء ميراثها ▪ كما لو فعل ذلك في صحة الاب ▪ وان كان الابن مس المراتين جميعا
عن شهوة منها بغير رضاهما فلهما الميراث ▪ واذا مات الابن قبل انقضاء عدتهما لان تهمة
القصد هنا موجودة ▪ ولو وطي احدهما ثم الاخرى وهما مكرهتان فلا ميراث للاولى
وللثانية الميراث لان القصد الى ابطال ميراث النساء غير موجود حال ما وطي الاولى
وهي موجودة حال ما وطي الثانية ▪ ولو كان وطيها ابن ابنه وهي مكرهة حتى وقعت
الفرقة بينهما ▪ فان كان ابنه حيا فلا ميراث للمراة لان ابن الابن ليس بوارث للجد في
هذه الحالة فلا يتحقق تهمة القصد ▪ وان كان الابن ميتا كان لها الميراث لان ابن الابن
وارث في هذه الحالة فيتاتى تهمة القصد وكذلك لو فعل الابن ذلك وهو غير وارث
بان كان كافرا او رقيقا فلا ميراث لها لان تهمة القصد هنا لا يتحقق ▪ فان وطيها وهو
غير وارث ثم صار وارثا بالسبب الذي كان قائما وقت الوطي ▪ بان كان رقيقا فاعتق
او كان كافرا فاسلم او قبلها ابن الابن والابن حي ثم مات الابن فانها ترث لان تهمة القصد
باعتبار كونه كسبا المكتسب بسبب الفرقة وارثا والميراث انما يثبت عند الموت فيعتبر
حاله وقت الموت ▪ وان كان الابن فعل ذلك وهو مجنون او صبي لم يكن لها الميراث لان
حكم الفرار باعتبار تهمة القصد وذلك ينبني على قصد معتبر شرعا وليس للصبي والمجنون
قصد معتبر شرعا فلا يثبت حكم الفرار بفعلهما كما يثبت حكم الميراث بفعل ما اشركا المجنون
ولو طلقها ثلاثا ثم قبلها ابن زوجها ثم مات وهي في العدة فلها الميراث ▪ ولو ارتدت
في عدتها ثم اسلمت فلا ميراث لها ▪ والفرق ان المراة بالارتداد خرجت من ان تكون
اهلا للاستحقاق للارث فيبطل حقها في الارث فلا يعود بالاسلام اما بالتقبيل لم تخرج عن
اهلية الارث لان اثر التقبيل في ثبوت الحرمة وثبوت الحرمة لا ينافي الارث فلا
ينافي لها النكاح في حق الارث والله سبحانه وتعالى اعلم **فصل في تشابه النسب**
فلو ان رجلين ليس بينهما قرابة تزوج كل واحد منهما ام الاخر فولدت لكل واحد منهما غلاما

فقرابة ما بين الغلامين ان كل واحد منهما لا يرث صاحبه شيئا ان مات وله عصبة فان تزوج
كل منهما خال الآخر فلا يرث مع احد من العصبات ۝ وان تزوج احدهما ام الآخر وتزوج الآخر
ابنته فولدت لكل واحدة منهما غلاما فقرابة ما بينهما ان ابن المتزوج بالام خال الذي تزوج
الابنة وعمه وابن الذي تزوج الابنة ابن اخت الذي تزوج الام وابن اخيه فلا يرث واحد منهما
من صاحبه شيئا مع العصبات لان العم لام وابن الاخ لام من جملة ذوي الارحام فلا يرثون
مع احد من ذوي العصبات ۝ ولو ان رجلا تزوج امرأة وزوج ابنتها من ابنه فولد لكل واحد منهما
غلاما فقرابة ما بين الغلامين ابن الاب الذي تزوج الام عم ابن الابن الذي تزوج البنت
وخاله وابن الابن ابن اخ ابن الاب وابن اخته فايهما مات ورث صاحبه هنا من قبل ان ابن
العم من العم عصبة ۝ وكذلك ابن الاخ لاب عصبة ۝ واذا كان كل واحد منهما عصبة صاحبه
من احد الوجهين كان وارثا له ۝ وان تزوج الاب الابنة وتزوج الابن الام فولدت لكل
واحد منهما غلاما فقرابة ما بين الولدين ان ابن الابن عم ابن الاب وابن اخته وابن الابن
خال ابن الاب وابن اخيه فايهما مات ورث الآخر بالعصوبة **فيه حكاية الملك بن مروان**
فانه جلس يوما للمظالم فقام رجل فقال اني تزوجت امرأة وزوجت بنتها من ابني فمر له
بعطائي فقال لو كان على عكس ذلك لكان اولى فاني اسألك عن مسئلة فان احسنت جوابها
امرت بعطائك وان لم تحسن جوابها لا اعطيك شيئا **قال هات فقال** ان اتاك غلام
ولابنك غلام فاي قرابة تكون بين الغلامين لم يحسن الرجل الجواب فاحرف وعطا بني
ولا قاعد بي فلم يحسن الرجل الجواب ولا القاضي ولا من القوم الجواب الا رجل في آخر
باب المسجد فقال له اجبت واحسنت هل تقضي حاجتي فقال نعم فاجاب بما ذكرنا فاستحسن
جوابه وقال لله دره هذا العلم ما حاجتك فقال ان عاملك ليسقط حرفا من كلام الله تعالى
فقال ما ذاك فقال ان الله تعالى يقول خذ من اموالهم صدقة فهو يسقط حرف من ويأخذ
جميع اموالنا فقال هذا احسن من الاول وعزل ذلك العامل **قال** في اختين تزوج كل
واحد بصاحبه ابن عمه وابن خاله لانه يكون اب كل واحد منهما خال صاحبه وام كل واحد
عمة صاحبه وكذلك صار كل واحد منهما لصاحبه في وجه ابن خاله وفي وجه ابن عمه وان
كان احد الولدين في هذه ابنا والآخر بنتا يجوز المناكحة فيما بينهما لانه تزوج بابنة عمه
او ابنة خالته وكذلك يجوز في اختين تزوج كل واحد منهما ام صاحبه فولد لكل واحد منهما
ابن ما يكون بينهما من القرابة فنقول كل واحد منهما لصاحبه في وجه ابن اخ لام وفي وجه
عم لام لانه يكون اب كل واحد منهما جدة امرأ ابيه فلذلك صار كل واحد منهما لصاحبه ابن اخيه
لامه وفي وجه عمه لامه ۝ وان كان ولد احدهما ابن والآخر ابنة لا يجوز المناكحة فيما بينهما
في اجنبيين تزوج كل واحد منهما ابنة صاحبه فولد لكل واحد منهما ابن ما يكون بينهما من
القرابة فان كل واحد منهما يكون لصاحبه في وجه خال وفي وجه ابن اخت ۝ فان كان ولد
لاحدهما ابن وللآخر بنت لا يجوز المناكحة بينهما **نوع آخر في هذا الفصل** رجل مات وترك
ثلاث بنات اخوات فورثت احداهما ثلثي المال والاخرى ثلث المال والثالثة لم ترث شيئا
كانت هكذه **قال** انه كان في الاصل ثلاث اخوات اشترت احداهن اباها والاخرى تملكت
اباها فلما قتل الاب ترك ابنتين سوى القاتلة فللابنة ثلث المال والثلثان للتي اشترت
الاب ولا شيء للقاتلة وهي الثالثة **رجل** مات وترك ثلاث بنات فورثت احداهن اربعة
اتساع المال والاخرى خمسة اتساع المال والثالثة لم ترث شيئا كيف هذه فانها كانت في
الاصل ثلاث اخوات اشترت اثنتان منهن اباهما على الثلث والثلثين ثم قتلت
الثالثة اباها فقد ترك الابنتين سوى القاتلة فللابنتين الثلثان سهمان وبقي سهم بين
المشتريتين لا يستقيم فاضرب ثلاثة في ثلاثة فصار تسعة للابنتين الثلثان من ذلك ستة
اسهم لكل واحدة ثلاثة وبقي ثلاثة بينهما على ثلاثة للتي اشترت من الاب ثلثاه سهمان وللتي
اشترت من الاب ثلثه سهم فصار لاحداهن اربعة اتساع المال وللاخرى خمسة اتساعه ولا

شيء

شيء للثالثة لانها قاتلة **رجل** مات وترك اخا لاب وام واخا امرأته فورث المال اخ امرأته دون
اخيه لابيه وامه كيف هذه ۝ فانه كان في الاصل رجل تزوج امرأة وزوج امرأته ابنه
فولدت له ولدا ثم مات المتزوج ثم مات ابوه بعد ذلك وترك اخا لاب وام وهذا المولود
له في وجه ابن ابنه وفي وجه اخو امرأته فالمال لابن الابن فقد ورث المال اخ امرأته
دون اخيه لابيه وامه ۝ رجل مات وترك خالا وعما **وفي الظهيرية** وان سئل عن رجل مات
وترك عما لاب وام وخالا لام فورث الخال دون العم كيف كان هذا فانه كان في الاصل
اخوان ابويهما واحد وامهما مختلفة فتزوج احدهما ام صاحبه فولدت له ابنا ثم مات الزوج
ثم مات اخوه بعد ذلك وترك عما فهذا المولود في وجه له ابن اخيه لابيه وفي وجه خاله لامه
فالمال لابن الاخ فقد ورث المال الخال دون العم **رجل** دخل على مريض فقال له اوص فقال
بماذا اوصي فمالي يرثه عماتك وخالاتك وجداتك كيف كانت هذه ۝ كان هذا المريض تزوج
جدتي الرجل ام ابيه وام امه فولدت كل واحدة للمريض بنتين فلما مات هذا المريض
ترك اربع بنات بنتان منهن خالتا الرجل وبنتان منهن عمتا الرجل والمرأتان وهما جدتا
الرجل فللبنات الثلثان وللمرأتين الثمن وما بقي يرد على البنات ان لم يكن له عصبة ۝
وان سئل عن رجل دخل على مريض فقال له اوص فقال لما ذا اوص وان مت يرث عماك
وخالاك وجداك وامرأتاك ۝ هذا في الاصل تزوج كل واحد منهما يعني الداخل
والمريض جدتي صاحبه فولد للمريض من جدتي الداخل من كل واحدة ابنتان ولم يولد
من جدتي المريض شيء فلما مات المريض وترك اربع بنات ثنتان منهما عمتا الداخل
وثنتان منهما خالتا الداخل وجدتان وهما امرأتا الداخل فللبنات الثلثان وللجدتين
الثلث وللمرأتين الثمن وما بقي يرد على البنات والجدتين على خمسة **وان سئل** عن رجل
دخل على مريض فقال له اوص فقال بما ذا اوصي وان مالي يرث ابنتاك واختاك
وامرأتاك كيف كانت هذه ۝ فانه كان في الاصل تزوج هذا الرجل ام المريض واخته
لابيه وكان المريض تزوج اخت الداخل لابيه واخته لامه فولد للداخل من ام المريض
ابنتان فلما مات المريض وترك اختا لاب واما وهما امرأتان للداخل واختين لام وهما
ابنتا الداخل وعن امرأتين وهما اختا الداخل فالميراث بينهن للام السدس وللاختين
من الام الثلث وللاختين من الاب النصف وللمرأتين الربع وعالت العريضة **وان سئل**
عن رجل دعا ابنه فقال لو كنت ابن عمي لكان لك من مالي عشرة الاف درهم ولو مت ما ترث
غير ألفي درهم كيف كانت هذه ۝ كان في الاصل رجل له ثمانية وعشرون بنتا وابنا واحد
ولمن المال ثلاثون الفا فقال لو كنت ابن عمي لكان للبنات الثلثان عشرون الفا وبقيت
عشرة الاف فهي لابن العم ۝ ولو مت اليوم وانت ابني لكان المال بينهم للذكر مثل حظ
الانثيين لك الفان للابن الفان ولكل بنت الف **نوع آخر من هذا الفصل** ۝ ولو ان رجلا
سئل عمن مات وترك عشرين دينارا وورث امرأته دينارا واحدا ۝ كان هذا الرجل مات
عن اختين لاب وام واختين لام واربع نسوة للنسوة الربع ثلاثة وللاختين لاب وام
الثلثان وللاختين لام الثلث **اصله** من اثني عشر وتصح من خمسة عشر لانا نقول
ثلاثة الا ان ثلاثة بين اربع نسوة لا يستقيم فنضرب خمسة عشر في اربعة فيصير
ستين كان للنسوة ثلاثة ضربناها في اربعة فصار اثني عشر لكل واحدة ثلاثة وثلاثة
من ستين يكون واحدا من عشرين **وعن رجل** ورثته سبع عشرة امرأة مالا بالسوية فان
هذا الميت ترك جدتين وثلاث نسوة واربع اخوات لام وثمان اخوات لاب وام فللجدتين
السدس سهمان وللنسوة الربع ثلاثة وللاخوات لام الثلث اربعة وللاخوات لاب
وام الثلثان ثمانية فاصاب كل واحدة سهم **وان سئل عن امرأة** ورث اربعة ازواج لها
واحدا بعد واحد فصار لها نصف جميع اموالهم وللعصبة النصف فان هذه امرأة تزوجها
اربعة اخوة واحد بعد واحد وبعضهم يرث بعضا وكان جميع اموالهم ثمانية عشر دينارا

للواحد منهم ثمانية وللآخر ستة وللثالث ثلاثة وللرابع دينار تزوجها صاحب الثمانية ثم
مات عنها فكان نصيبها لصاحب الستة ثمانية ولصاحب الثلاثة خمسة ولصاحب الواحد ثلاثة
ثم تزوجها الثاني ومات عنها وترك ثمانية دنانير فصار لها الربع ديناران بقي ستة بين
اخوين لكل واحد منهم ثلاثة ثم تزوجها الثالث ومات عنها وترك لها ثمانية دنانير فصار
لها الربع ديناران وللاخيه ما بقي ستة وكان لها ستة فصار لها اثني عشر دينارا فصار لها
الربع من ذلك ثلاثة دنانير فصار جميع ما ورث تسعة من الاول دينارا ومن الثاني
ديناران ومن الثالث ديناران ومن الرابع ثلاثة دنانير وللعصبة ثلاثة دنانير سئل
عمن ترك خال ابن عمه ولم يكن له خال غيره وترك عمة ابن خاله ولم يكن له عمة غيرها فان هذا
الخال ابن عمة الميت والعمة ام الميت يكون للام الثلث والباقي للاب • وان ترك بنته وبنت
ابنه مع كل واحد منهما عم وخال فان المال بين خال ابن الميت وعم بنت الابن نصفان وينبغي
ما سوى ذلك لانهما ابنا الميت لصلبه • فان كان مع كل واحد منهما عمته وخالته فللعمة بنت
الابن والخالة بنت الميت الثلثان لانهما ابنتان للميت لصلبه والباقي للعصبة وهم اخي
سئل عن اخوين لام ورث احدهما المال دون الآخر كيف كان هذا قال الميت كان ابن
احدهما فيكون المال لابنه دون عمه فان سئل انه ورث احدهما ثلاثة ارباع المال والآخر
الربع فان الميت بنت عمهما واحدهما زوجها فللزوج النصف والباقي بينهما نصفين فنصيب
الزوج ثلاثة ارباع والآخر ربع فان سئل انه ورث احدهما الثلثين والآخر الثلث
فان الميت كان امرأة لها ابنا عم احدهما اخوها لامه والآخر زوجها فيكون للزوج النصف
وللاخ من الام السدس والباقي بينهما نصفان • فنصيب الزوج الثلثان ونصيب الآخر
الثلث سئل عن ثلاثة اخوة ورث احدهم الثلثين والآخران سدس سدس فان هذه
المرأة لها ثلاثة بني عم احدهم زوجها فيكون للزوج النصف والباقي بينهم اثلاثا فيكون
كل واحد منهما سدس وقد اصاب الزوج النصف مرة فيكون له الثلثان • رجل واخته
ورثا المال فصار للرجل سبعة اثمان المال ولاخته الثمن فهذا رجل تزوج ام امرأة ابيه
فولدت منه غلاما ثم مات الرجل ابوه فصار لامرأته الثمن وما بقي فهو للغلام وهو سبعة
اثمان لانه ابن ابن وهو اخ المرأة لامها • رجل مات وابنه ورث المال نصفين فهذه امرأة
تزوجها ابن عمها وعمها حي ثم ماتت هي • رجل وابنته ورثا المال فهذه امرأة تزوجها ابن
عمها فولدت له بنتا ثم ماتت المرأة فللزوج الربع ولابنتها النصف والباقي للزوج لانه
عصبة • رجل وابنتاه ورثا المال اثلاثا فهذه المرأة تزوجت ابن عمها فولدت له بنتين
ثم ماتت فيكون للزوج الربع وللبنتين الثلثان وما بقي فللزوج فيكون للاب الثلث
ولكل واحدة من الابنتين الثلث رجل وامرأة ورثا المال اثلاثا فهذا رجل زوج
بنتي بنتيه ابن اخيه ثم مات ولا وارث غيرهما وغير ابن اخيه فللابنتين الثلثان وما
بقي فلابن اخيه رجل ورثته ثلاث نسوة اثلاثا احداهن ام الاخرى فان هذا الرجل
زوج ابن ابنه بنت ابن له بنتان ثم مات ابن الابن وبقي بنت ابن ابنه احداهن ام الاخرى
ثم مات الرجل وله اخت فصار لهما ابنتين الابنتين الثلثان وللاخت الثلث لانها عصبة
مع البنات وفي الظهيرية في بيان ما يسئل عن المتشابهات • وان سئل عن رجل مات
وترك ابن عم لاب وام وابن اخ لاب وام فورث المال ابن العم دون ابن اخيه كيف يكون هذا
قيل صورة هذا اخوان ولاحدهما ابن اشتريا جارية فجاءت بابن فادعياه جميعا
كان ابنا لهما • ثم مات الاخوان ثم مات ابن احدهما بعد موتهما ولم يترك وارثا غير الابن
الذي كان بين ابنه وعمه وكان له ابن اخ لاب وام فميراثه لاخيه لابيه وهو ابن عمه دون
ابن اخيه لابيه وامه وان سئل عن رجل مات وترك ابن عم لاب وام واخا لاب وام
واخا لاب فورث المال ابن عمه دون اخيه لابيه كيف يكون هذا قيل هذا في الاصل
اخوان ولاحدهما ابن فاشتريا جارية فجاءت بابن فادعياه جميعا كان ابنا لهما ثم اعتقها

هذه

هذه الجارية وتزوجها اب الابن فولدت له ابنا آخر ثم مات الاخوان ومات الابن الذي
ولدته نعم النكاح وترك اخا لاب وام وهو ابن عمه واخا لاب فصار ميراثه لابن عمه لانه
اخوه لابيه وامه قيل هذا رجل كان له عبدا وكان له ثلاث بنات فاشترت احداهن
اباها فالاخرى قتلت اباها فالتي له لم يقتلاه لهما الثلثان والباقي للمشترية منهما بحكم
الولاء وسئل عن رجل ابنته فزوج بنته ابن اخيه فولدت له ابنا ثم مات ابن الاخ فصار
لابن الاخ نصف المال ولامها النصف وسئل عن رجل وامه وخالته ورثوا المال بينهم اثلاثا
كيف يكون هذا • فهذا رجل له بنتان فزوج احداهما ابن اخيه فولدت له ابنا ومات
ابن الاخ ومات الرجل بعد ذلك وترك بنتين وابن ابن اخ فللبنتين الثلثان وما بقي
لابن ابن الاخ فصار لابن ابن الاخ الثلث ولامه ثلث المال ولخالته ثلث المال وان سئل
عن رجل مات عن اربع نسوة فورثت احداهن ربع المال ونصف ثمنه وورثت الاخرى
نصف المال وثمنه وورثت الثالثة والرابعة ثمن المال كيف يكون هذا قيل هذا
رجل تزوج بابنة خالته لابيه وابنة عمته لابيه وابنة خالته لامه وابنة عمته لامه ثم مات
ولم يترك وارثا سواهن فان للنسوة الربع ولابنة الخالة لاب ثلث ما بقي ولابنة العمة
لاب والاصل من ستة عشر سهما اربعة اسهم لهن ولابنة الخالة لاب ثلث ما بقي ثمانية
فهو لابنة العمة لاب فصار لابنة الخالة لام ولابنة العمة لام سهمان من ستة عشر وهو
ثمن جميع المال لكل واحدة سهم وصار لابنة الخالة لام خمسة وهو ربع المال ونصف
الثمن وصار لابنة العمة لاب تسعة اسهم من ستة عشر وهو نصف المال ونصف الثمن
وان سئل عن رجل مات وترك سبعة اخوة لامرأته فورثت المرأة المال واخوتها السبعة
كيف يكون هذا قيل هذا الرجل تزوج بام امرأة ابيه فولدت له سبعة بنين
ثم مات الابن ومات ابوه بعد ذلك وترك امرأة وسبعة بني ابن فللمرأة الثمن سهم وبقي
سبعة اسهم بينهم اسباعا لكل واحد منهم سهم وسبعة اخوة لامرأة الميت ولو ان رجلا
جاء الى قوم يقتسمون الميراث وقال لا تعجلوا في القسمة فاني لي امرأة غائبة لو كانت حية
ورثت هي دوني وان كانت ميتة ورثت انا دونها كيف يكون هذا قيل هي امرأة
ماتت وتركت اختين لاب وام واختا لام واخا لاب وهو تزوج اختا لها وهي غائبة
فان كانت حية فالثلثان للاختين والسدس للام والباقي للاخت للام ولا شيء للاخ
لاب الذي هو القائل • وان كانت ميتة فالسدس الباقي له • فان جاءت امرأة وقالت
لا تعجلوا في قسمة هذا الميراث فاني حبلى ان ولدت غلاما لم يرث شيئا • فان ولدت جارية
ورثت كيف يكون هذا قيل هذه امرأة ماتت وتركت زوجا واما واختين لام فجاءت
امرأة ابيها وقالت ان ولدت غلاما كان اخا لابيها فلم يرث شيئا • وان ولدت
جارية كانت لها اختا لاب وورثت معهم النصف والمسئلة تعول الى تسعة فان جاءت امرأة
الى قوم يقتسمون ميراثا وقالت لا تعجلوا في قسمة هذا الميراث فاني حبلى فان ولدت
غلاما ورث وان ولدت جارية لم ترث كيف يكون هذا قيل مات وترك اختين
لاب وام فجاءت امرأة ابيه وقالت لا تعجلوا في قسمة هذا الميراث فاني حبلى ان ولدت
غلاما كان للميت اخا لاب وكان للاختين من الاب والام الثلثان وما بقي فللاخ من
الاب • وان ولدت جارية كانت له اختا لاب وكان للاختين من الاب والام الثلثان
وما بقي للعصبة وليس للاخت من الاب شيء وان قالت لا تعجلوا في قسمة هذا الميراث
فاني حبلى فان ولدت غلاما لم يرث شيئا وان ولدت جارية لم ترث شيئا • وان ولدت
غلاما وجارية ورثا جميعا في قول زيد رضي الله تعالى عنه كيف يكون هذا قيل هذا
رجل مات وترك اما واختا وجدا فجاءت امرأة ابيه وقالت لا تعجلوا في قسمة هذا الميراث
فان ولدت غلاما كان للميت اخا لاب وكان للام السدس فما بقي كان بين الاخ
والاخت والجد للذكر مثل حظ الانثيين ثم يرد الاخ من الاب على الاخت من الام والاب

جميع ما في يديه ويخرج بلا شيء فان هي ولدت جارية كانت للميت اختا لاب وكان للام السدس وما بقي فهو بينهم على اربع ثم ترد الاخت لاب على الاخت لاب والام جميع ما في يديها وتخرج بلا شيء فان ولدت هي غلاما وجارية كان للميت اخا واختا لاب كان للام السدس وللجد ثلث ما بقي بالمقاسمة وللاخت لاب والام النصف وما بقي بين الاخ والاخت لاب للذكر مثل حظ الانثيين

وان جاءت امراة وقالت لا تعجلوا في قسمة هذا الميراث فاني حبلى فان ولدت غلاما ورثت انا والغلام وان ولدت جارية لا ترث هي ولا انا **قيل** هذا رجل زوج ابنا ابنه بنت ابن بنت بن له آخر ثم مات ابن ابنه وبنت ابنه ثم مات الرجل وترك بنتين وعصبة وجاءت بنت ابنه هذه وقالت لا تعجلوا في قسمة هذا الميراث فاني حبلى ان ولدت جارية كان للبنتين الثلثان وما بقي فهو بين بنت ابنه وبين ابنها للذكر مثل حظ الانثيين لان ابنها هذا ابن بن الميت وهي بنت بن الميت فلذلك كان الباقي بينهما للذكر مثل حظ الانثيين **وفي كتاب النوادر** من تاليف الشيخ الامام ابي نصر القطان الغزنوي رحمه الله تعالى **باب المسائل في المواريث حكي ان امراة** جاءت الى ابي حنيفة وقالت ان اخي مات وترك ستمائة دينار فقسموا ميراثه فاعطوني منها دينارا واحدا قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه ومن قسم المال قالت تلميذك داود الطائي فقال ابو حنيفة ذلك حق لعل الميت ترك اخوك ابنتين واما وزوجة واثني عشر اخا واختا فقالت بلى فقال للبنات الثلثان اربع مائة دينار وللام السدس مائة دينار وللمراة الثمن خمسة وسبعون دينارا بقي خمسة وعشرون دينارا بينهم للذكر مثل حظ الانثيين لكل اخ ديناران وللاخت دينار واحد **مسئلة** ولو سئلت عن رجل مات وترك دنانير وورثة فان كان الوارث ابنا كان له الفي دينار وان كان مكان الابن بن عم كان له عشرة آلاف دينار **الجواب عن هذا** اذا كان المال ثلاثين الف دينار فان كان له بن وثمانية وعشرون بنتا كان للابن الفي دينار ولو كان مكان الابن بن عم كان للبنات الثلثان والباقي لابن العم وهو عشرة آلاف **مسئلة** ولو سئلت عن امراة ورثت من زوجها نصف ماله كيف يكون هذا **الجواب** انما هذا اذا مات الرجل وترك ابنة وابنا وعبدا فاعتقا العبد ثم تزوج المعتق الابنة ومات فللمراة الربع بالزوجية والباقي بين الابن والبنت اثلاثا بحق الولاء ثلاثة لها وثلثاه للابن وقد صار لها نصف المال **مسئلة** ولو سئلت عن امراة ماتت وتركت ابني عم فورث احدهما ربع المال والآخر ثلاثة ارباعه **الجواب** هذا اذا كان احدهما ابن عمها زوجها فيكون للزوج النصف والباقي بينهما بالتعصيب فيحصل للزوج ربع آخر فيكون له ثلاثة ارباع المال وللآخر ربعه **مسئلة** ولو سئلت عن رجل مات وترك اخوين لاب احدهما لام والاختين لام احدهما لاب كيف تقسم المال بينهم **الجواب عن هذا** هذا رجل مات وترك اخا واختا لاب وام واخا لاب واختا لام فيقسم المال بينهم للاخت من الام السدس والباقي بين الاخ والاخت للاب والام ولا شيء للاخ من الاب **مسئلة** ولو سئلت عن رجل مات وترك عما وخالا فيرث الخال دون العم كيف يكون ذلك **الجواب** هما اخوان لاب تزوج احدهما جدة اخيه امرأته فولدت له ابنا فان هذا المولود ابن اخ الآخر وخاله لانه اخ امه فهو احق بالمال من العم **مسئلة** ولو سئلت عن اخوين ورثا عن ميت فورث احدهما ثلثي المال والآخر ثلثه كيف يكون ذلك **الجواب** هذه امراة لها ابنا عم احدهما اخوها لامها فصار لزوجها من ميراثها النصف ولاخيها لامها السدس للمال والباقي ثلث المال فهو بينهما نصفين فيجتمع ما حصل للزوج من ميراثها الثلثان وللآخر الثلث **مسئلة** ولو سئلت عن رجل وابنة ورثا مالا بالسوية كيف ذلك **الجواب** هذه امراة تزوجها ابن عم لها فولدت له ابنة ثم ماتت المراة فصار لابنتها من ميراثها النصف والنصف الباقي لزوجها وهو ابن عمها **مسئلة** ولو سئلت عن امراة وجدتها امراتها ورثتا الاب بالسوية كيف هذا **الجواب** هذا رجل زوج ابنته اخيه لابيه وامه من ابن ابنه فولدت لها ابنة ومات

الزوج ثم مات الجد وترك بنت ابنه وابنه واخته وهي جدتها امرامها فصار لابنة ابنه النصف وما بقي فللاخت **مسئلة** ولو سئل عن رجل مات فورثت منه سبعة عشر امراة متساويات لا يفضل احداها على الاخرى كيف ذلك **الجواب** هذا رجل ترك ثمان اخوات لاب وام واربع اخوات لاب وجدتين وثلاث نسوة فيقسم ماله على سبعة عشر سهما ثمانية اسهم منها للاخوات من الاب والام واربعة اسهم للاخوات من الاب وثلاثة اسهم للنسوة وسهمان للجدتين والله اعلم

الفصل السادس والثلاثون في الاقرار بالنسب

قال يجب ان يعلم بان اقرار الرجل يصح باربعة وفي الناصحي ويرثون مع الورثة المعروفين بالولد اذا كان المقر له بحال يولد مثله قد لا يكون المقر له ثابت النسب من الغير وان يصدق المقر له المقر في اقراره اذا كان له عبارة صحيحة بالوالدين اذا كان المقر يولد مثله لمثله وان لا يكون المقر ثابت النسب من غيره وان يصدق المقر له اذا كان له عبارة صحيحة وبالمراة ان تصدقه اذا كانت خالية عن النكاح والعدة وان لا يكون تحت المقر اختها ولا اربع سواها وبالمولى ان اقر ان هذا معتقي اذا صدقه المقر وان لا يكون المعتق في الصورة الاولى والمعتق في الصورة الثانية لا يثبت من جهة الغير ولا يصح اقراره بغيرهم كالاخ والعم والخال وما اشبههما وافرار المراة يصح بثلاثة بالوالدين والزوج والمولى ولا يصح بالولد وتفسير صحة اقرار الرجل والمراة اعتبار اقرارهما في حقهما وفي غيرهما وبعدم صحة غيرهما اقرارهما في حق ما عداهما هو لا عدم اعتبار اقرارهما في غيرهما في انفسهما صحيح وقد ذكرنا هذه الفصول في الكتب المتقدمة واذا لم يصح اقرار الرجل بما عدا الاربع واقرار المراة بما عدا الثلاث هل يرث المقر ينظر ان كان المقر له معروف النسب من الغير او كان مجهول النسب الا ان مثله لا يولد لمثل المقر او كان يولد الا ان للمقر وارث معروف وكذا الوارث في اقراره لا يرث وان لم يكن شيء من ذلك يرث **بيانه** فيما اذا اقرت المراة بابن او ابنة واذا اقر بوارثين ممن لا يصح اقراره بهما وانكر كل واحد منهما الآخر يلتفت الى انكارهما ويعطي كل واحد منهما حصته وانما يصح الاقرار له حتى اذا اقرت المراة بابنة واخت لاب وام او لام وانكر كل واحدة منهما صاحبتها لان للبنت نصف المال والباقي للاخت وكذلك اذا اقر لجماعة وبعضهم ينكر بعضا هذا اذا اقر بوارثين او جماعة يصح اقراره بالبعض دون البعض فان تجاحدوا فيما بينهم لا يعتبر زعم المقر في حق من يصح اقراره وان تصادقوا فيما بينهم يعتبر زعم المقر في حق من يصح اقراره **بيانه** فيما اذا اقرت المراة بزوج واخت وبنت وبعضهم ينكر بعضا فللزوج النصف والباقي بين البنت والاخت اثلاثا اصل المسئلة من اربعة وان زعمت المراة في الفصلين ان القسمة من اربعة في الفصلين الا ان في فصل الانكار لم يظهر زعم المراة في حق من يصح اقرارها به وهو الزوج فكان للزوج ان ياخذ كمال حقه وكانت القسمة من اربعة والله اعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

الفصل السابع والثلاثون في اقرار بعض الورثة بوارث آخر قال

اذا مات وترك ابنين واقر احدهما باخ له وانكر الآخر يصح اقراره في حق الآخر ويشارك المقر له المقر فيما في يده من الميراث وكيفية المشاركة ان تصحح الفريضة اولا على انهم معروفين ثم تطرح نصيب المنكر وتجمع بين المقر والمقر له وتقسم ما في يد المقر على ذلك حتى ان في مسئلتنا المقر له ان ياخذ نصف ما في يد المقر لانهما لو كانوا معروفين لكانت القسمة من ثلاثة لكل واحد سهم فيطرح نصيبه وتجمع نصيب المقر والمقر له وذلك سهمان فيقسم ما في يد المقر على سهمين وان كان اقر باخت في المسئلة بحالها اخذت ثلث ما في يد المقر لانهم لو كانوا معروفين كانت الفريضة من خمسة نصيب كل اخ سهمان ونصيب كل اخت سهم فيطرح نصيب الاخ الجاحد وذلك سهمان ويجمع بين نصيب الاخ المقر وبين نصيب الاخت وذلك ثلاثة ويقسم ما في يد المقر على ثلاثة وكذلك لو اقر بام وباقي المسئلة بحالها يقسم ما في يد المقر على سبعة اسهم لانهم لو كانوا معروفين كانت الفريضة من اثني عشر للام سهمان ولكل ابن خمسة فيطرح نصيب الجاحد وذلك خمسة ويجمع بين نصيب المقر والمقر له وذلك سبعة فيقسم ما في يد الابن على

بغير شيء

سواء

والآخر زوجها

حق

المعروف

من ستة في فصل التصادق ظهر زعم المراة في حق الزوج

بالفيء

اصل المسئلة من ستة ولو تصادقوا فللزوج الربع والباقي بين البنت والاخت اثلاثا

هذا القياس تخرج جنس هذه المسائل وفي شرح الطحاوي فصل في اقرار الوارث
بالوارث قال محمد رحمه الله في الجامع الصغير امراة اتت بولد بعد وفاة الزوج ما بينها وبين وفاة
الزوج سنتين فان صدقها الورثة انها ولدته ولم يشهد على الولادة احد فهو ابنه في قولهم
جميعا ومعنى المسئلة اذا كان اذا اقر جميع الورثة بذلك يشاركهم في الميراث باقرارهم لانهم اقروا
على انفسهم ولا تهمة في الاقرار على نفسه وكذلك لو اقر بعض الورثة وهم جماعة يكون شهادتهم
حجة في الاحكام بان كانوا ذكورا او اناثا فانه يثبت نسب الولد في حق الكل ويشاركهم في الميراث
وهذا استحسان والقياس الا يجوز اقرارهم وذكر هذه المسئلة في الجامع الكبير ولم يشترط العدد
ولا لفظة الشهادة قالوا انما ذكرهنا محمول عليها اذا كان له منازع وحالة المنازعة يشترط العدد
وذكر هذه المسئلة في العين والدين والفرايض وشرط العدد ولفظة الشهادة ولم يشترط
العدالة فاذا اتفقت ان العدد شرط واتفقت الروايات ان العدالة في الوارث ليس
بشرط واما لفظ الشهادة على رواية هذا الكتاب وكتاب الاقرار ليس بشرط وعلى رواية
كتاب العين والدين والفرايض يشترط وكذلك اختلف المشايخ في اشتراط لفظة الشهادة
والصحيح انه لا يشترط لان هذا اقرار على نفسه بتقسيم المال وشهادة على الميت بحمل النسب عليه فكان
اقرارا من وجه وشهادة من وجه فمن حيث انه شهادة شرطنا العدد ومن حيث انه اقرار
لم يشترط لفظة الشهادة في بعض الروايات ولم نشترط العدالة في الوارث عملا بالدليلين
وكذلك اختلف المشايخ في اشتراط القضا او مجلس الحكم والصحيح انه لا يشترط لان مجلس القضا
والحكم انما شرط لبيان الحق بالشهادة المطلقة وهذه ليست بشهادة مطلقة بل هي شهادة
من وجه واقرار من وجه فلا يشترط هذا وان لم يصدقوا الورثة لم يثبت نسبه الا بشهادة
رجلين او رجل وامراتين الا ان يكون حملا ظاهرا او يكون الزوج اقر بالحمل فيقبل فيه شهادة
القابلة على الولادة وان كانت عدلة وهذا كله مذهب ابي حنيفة فالمذهب عنده ان
الولادة لا تثبت بشهادة القابلة الا باحدى معان ثلاث اشياء ما ذكرنا والثالث ان
يكون الفراش قايما فاما عندهما في الفصول كلها تقبل شهادة القابلة ويثبت النسب
بشهادة القابلة وان مات وترك ابنين فاقر احدهما باخ له وانكر الاخر لا يصح اقراره
في حق الاخر ويشاركه المقر له فيما في يده من الميراث وفي شرح الطحاوي اقر بعض الورثة
ببعض للوارث مجهول الاصل في هذا الباب ان المقر يعامل في حق نفسه ولا يصدق
على ابطال حق غيره ولا على الزام الغير حقا فاذا عرفنا هذا فنقول رجل مات وترك
ابنين فالمال بينهما نصفين فلو اقر احدهما بامراة لهذا فان صدقه الابن الاخر كان
للمراة الثمن والباقي بينهما على سبعة اسهم لا يستقيم فاضرب سهمين في ثمانية صارت
ستة عشر للمراة الثمن سهمان والباقي اربعة عشر بينهما لكل واحد سبعة ولو كذبه
الاخر فانه يحتاج الى قسمين قسمة ظاهرة وقسمة باطنة والقسمة الظاهرة ان تقسم
المال بينهما نصفين فما حصل للابن المقر وهو سبعة اسهم يجعل تسعة اسهم سهمان
للمراة وسبعة اسهم للابن المقر لانه من زعم المقر ان المال بيننا وبين المراة على ستة عشر
سهما واربعة عشر بيننا لكل ابن سبعة الا ان الابن المنكر ظلم حيث اخذ نصف المال كاملا
فيكون الباقي بيني وبين المراة على قدر سهامنا فلما صار هذا النصف على تسعة اسهم صار
الكل على ثمانية عشر للابن المنكر تسعة اسهم وللمراة سهمان وسبعة اسهم للمقر وفي المضمرات
ولو ترك بنين فاقر ابنان منهم او رجل وامراتان فانه يثبت نسب المجهول من الميت في حق
الذين اقروا وفي حق الذين لم يقروا بالاتفاق سوا اقروا بلفظ الشهادة او بلفظ الاقرار
لان هذا يشبه الاقرار من وجه ويشبه الشهادة من وجه فمن حيث انه يشبه الشهادة
كان العدد من شرطه ومن حيث انه يشبه الاقرار لم يشترط لفظ الشهادة وفي الذخيرة

فصل في اقرار الوارث بوارث بعد وارث

واذا اقر الوارث بوارث معه

واعطاه

واعطاه نصيبه بقضا قاض ثم اقر بوارث آخر لم يصدقه على الاول وقاسمه ما بقي في يده
على حساب نصيبهما الا ان يصدقه الاول لان الاول قد استحق نصيبه بالاقرار السابق
منه وكما لا يملك ابطال حقه بالرجوع عن الاقرار فكذلك لا يملك اثبات الشركة للغير
معه فيما صار مستحقا له ويجعل ثبوت الاستحقاق للاول باقراره في حقه كثبوته بالبينة
او بكون نسبه معروفا فلا يكون اقراره للغير حجة عليه الا باعتبار تصديق يكون منه
ولا ضمان عليه في شي مما دفعه الى الاول لانه بمجرد الاقرار الاول ما اتلف على الاول شيا
والدفع كان بقضا القاضي ولا يكون شيا موجبا للضمان عليه ولكن يجعل ذلك العدد
في حكم الباقي وكان جميع المال مقدار ما بقي في يده فيقاسمه المقر له الاخر على حساب
نصيبهما بيانه لو ان رجلا مات وترك ابنين واقر احدهما باخ فانه يعطيه نصف
ما بيده فان اعطاه بقضا قاض ثم اقر باخ آخر فانه يعطيه نصف ما بقي في يديه
ايضا بخلاف ما لو اقر احد الابنين باخوين معا او بواحد بعد واحد في كلام متصل
فانهما ياخذان ثلثي ما في يده لانه اقر بهما فزعم ان كل واحد منهما حقه مثل حقه وكذلك
ان اقر باحدهما بعد الاخر بكلام موصول لان في اول كلامه ما يغيره او له على آخره
فاما اذا فصل بين الكلامين فقد استحق الاول نصف ما في يده بتقديم الاقرار
له فلا يكون اقراره بالاخر حجة على الاول في ادخال شي من النقصان عليه وان اقر
بهما معا فاعطاهما ثلثي ما في يده بقضاء ثم اقر باخ آخر اعطاه نصف ما في يده لان ما
اخذه الاولان في حكم الباقي كما بينا ولو ترك ابنين اقر احدهما باخ فاعطاه نصف
ما في يده بقضاء ثم اقر بامراة اعطاها ثلاثة اعشار ما في يده لانه يزعم ان الميت ترك
امراة وثلاث بنين فيكون القسمة من اربعة وعشرين للمراة ثلاثة ولكل ابن سبعة
والاصل في جميع هذه المسايل ان المقر له لا يجعل معتبرا في المقاسمة مع المقر له ولمن
له آخرا لا يعتبر في المقاسمة مع المقر له اولا لانه اقر بالثاني بحقه المقر له الاول ثابتا
بتقديم الاقرار له فيكون ذلك كالثابت بالبينة وحين اقر بالاول لم يكن حق المقر
له الثاني فلا يكون ثابتا فلا يكون هو معتبرا في المقاسمة مع الاول وفي المضمرات ولو اقر
احد الابنين بابنة انها هذه اختنا وكذبه الاخر وصدقته الابنة فان المال يقسم بين
الابنين نصفان فما حصل للمقر فذلك بينه وبين الابنة للذكر مثل حظ الانثيين
فان اقر بابنة اخرى بعد ذلك وكذبه الاخ الاخر ايضا ينظر ان صدقته الابنة الاولى
فنصف المال بين الابن والابنتين للذكر مثل حظ الانثيين وان كذبته الاولى ينظر
ان دفع اليها نصيبها وهو ثلث النصف وذلك سدس الكل بالقضا صار كالهالك والباقي
بين الابن والابنة الاخرى للذكر مثل حظ الانثيين وان دفع الى الاولى بغير قضا قاض
صار كالاتلاف فصار كانه قايم في يديه واقر بابنتين فيكون لهما ربع جميع المال
لكل واحد ثمن فكذلك ههنا يعطي للابنة الاخرى نصف ربع جميع المال مما في يده ولو
ان رجلا مات وترك ابنا فاقر هذا الابن لرجل آخر ان هذا ابن ابي وانه اخي وصدقه
المقر له في ذلك وانه يكون المال كله له ويحتاج المقر به الى اثبات نسبه بالبينة من الميت
لانهما تصادقا على ثبات النسب له واختلفا في نسب المقر وفي الاستحسان المال بينهما
نصفان لان المقر له انما استفاد الميراث من جهة المقر فلو ابطلنا الاقرار ابطلنا يودي
ذلك الى ابطال حق المقر له ومثله ولو ان رجلا مات وترك امراة فاقرت المراة باخ
للزوج فصدقها الاخ في ذلك ولكن انكر ان تكون هذه المقرة امراة للميت فان القول فيها
قول المقر له عند ابي حنيفة ومحمد وزفر وهو القياس ويحتاج الزوج لاثبات الزوجية بالبينة
وعلى قول ابي يوسف وهو الاستحسان القول قول الزوجة والمال بينهما على قدر مواريثهما
وكذلك الاختلاف في امراة ماتت وتركت زوجا فاقر الزوج لرجل ان هذا اخ الميت وصدقه
الاخ ولكنه انكر ان يكون المقر زوجا لها فابو يوسف قاس هذه المسئلة على المسئلة الاولى

وابو حنيفة ومحمد وزفر فرقوا بينهما فقالوا ان الزوجية تنقطع بالموت فلا يتبدل حوله الا بالبينة
ولا كذلك النسب لانه لا ينقطع بالموت المعتزل لاستفاد الميراث من المعتز فلو ابطلنا اقراره
يؤدي ذلك الى ابطال حق المعتزله ولو ترك ابنة وعصبة فاقرت الابنة بامراة فانه يعطيها
خمس ما في يديها لانها زعمت ان الفريضة من ثمانية للمراة سهم وللابنة اربعة ولكل واحدة
تضرب فيما في يد الابنة بحقها فلهذا اخذت خمس ما في يدها فان اعطتها بغير قضاء قاضي
ثم اقرت بامراة اخرى اعطتها تسع الباقي لانها زعمت ان القسمة من ستة عشر للمراتين الثمن
سهمان لكل واحدة سهم وللابنة ثمانية فهذا الطريق يعطيها تسع ما في يدها فان اعطتها
بغير قضاء قاضي ثم اقرت بامراة اخرى كان لها سهمان من ثلاثة عشر مما بقي في يدها لانها
زعمت ان للميت ثلاث نسوة فان القسمة من اربعة وعشرين للنسوة ثلاثة لكل واحدة
سهم ولها اثنى عشر فيعطيها سهما من ثلاثة عشر بهذا الطريق فان اعطتها ذلك بغير قضاء
قاضي ثم اقرت بامراة اخرى اعطتها ستة سهاما من اربعة عشر سهما مما بقي في يدها لانها زعمت
ان للميت اربع نسوة وان القسمة من اثنين وثلاثين للنسوة الثمن اربعة لكل واحدة
سهم ولها النصف ستة عشر فهي تضرب فيما بقي في يدها ولو ترك اخا فاقر الاخ بابنة
للميت اعطاها نصف ما في يده لانه زعم ان للميت ابنا واخا فيكون المال بينهما نصفين فان
اعطاها ذلك بقضاء قاضي ثم اقر بابنة اخرى له اعطاها نصف ما في يده لانه يزعم ان للميت
ابنتين واخا فيكون للابنتين الثلثان وللاخ ما بقي فحق الغائبة بزعمه مثل حقه فلهذا
يعطيها هنا نصف ما في يديه فان اعطاها ذلك بقضاء ثم اقر بابنة اخرى اعطاها خمس ما
في يديه لان للميت بزعمه ثلاث بنات واخوة واختا فيكون القسمة من تسعة للبنات الثلثان
ستة اسهم لكل واحدة سهمان فلهذا يعطيها خمس ما في يديه فان اعطاها ذلك بقضاء ثم
اقر بابنة اخرى اعطاها ثلث ما في يده لان للميت بزعمه اربع بنات واخ فللبنات الثلثان
اربعة من ستة لكل واحدة سهم والباقي للاخ فهي تضرب في الباقي بسهم والاخ بسهمين
فلهذا يعطيها ثلث ما في يده ولو اقر الاخ بابنة اولا واعطاها نصف ما في يده بقضاء
ثم اقر بابنة ابن فانه يعطيها ثلث ما في يده لان للميت ابنة وابنة ابن واخ فللابنة النصف
ثلاثة ولبنت الابن السدس سهم والباقي وهو سهمان للاخ فلهذا الطريق يعطيها ثلث
ما في يده فان اعطاها ذلك بقضاء ثم اقر بابنة ابن استحلفها فلا شيء لها لانه ما اقر لها
بشيء من المال فان مع الابنة وابنة الابن لا ترث مع الابن شيئا والثابت باقراره لا يكون
اقوى من الثابت بالبينة ولو اقر الاخ اولا بابنة ابن فاعطاها نصف ما في يده بقضاء ثم
اقر بابنة ابن اعطاها ثلاثة اخماس ما بقي في يده لانه يزعم ان الميت ترك ابنة ابن ابن واخا
فللابنة الابن النصف ثلاثة وابنة ابن الابن السدس والباقي وهو سهمان للاخ فتضرب
هي فيما بقي في يده وهو سهمان فلهذا يعطيها ثلاثة اخماس ما بقي في يده فان اعطاها ذلك
بقضاء ثم اقر بابنة للميت اعطاها ايضا ثلاثة اخماس ما بقي في يده لانه يزعم ان لها النصف
ثلاثة ولابنة الابن السدس والباقي للاخ بهذا الطريق يعطيها ثلاثة اخماس ما بقي في يده
ولو لم يعترف من ذلك بشيء ولكنه اقر بابن فانه يعطيه جميع ما في يده لان الميت بزعمه ترك
ابن ابن واخا فالمال كله لابن الابن وزعمه معتبر فيما في يده فان اعطاه ذلك بقضاء ثم اقر
بابن للميت فلا ضمان على الاخ لان الدفع الاول كان بقضاء قاضي لا يحل الابن مع ابن الابن
فيما في يده لان الاقرار ليس بحجة عليه ولو اقر الاخ بامراة للميت فدفع اليها ربع ما في
يده بقضاء ثم اقر بامراة اخرى اخذت سبع ما في يده لان الميت بزعمه خلف امراتين واخا
فتكون القسمة من ثمانية لكل امراة سهم وللاخ ستة فلهذا يعطيها سبع ما في يده فان
اعطاها ذلك بقضاء ثم اقر بامراة اخرى اعطاها عشر ما في يده لان للميت بزعمه ثلاث نسوة
والقسمة من اثني عشر لكل امراة سهم وللاخ تسعة فان اعطاها العشر بقضاء ثم اقر بامراة
اخرى فانما تاخذ منه سهما من ثلاثة عشر مما بقي في يده لانه يزعم ان للميت اربع نسوة والقسمة

من

من ستة عشر للنسوة الربع اربعة لكل واحدة سهم والباقي وهو اثنى عشر للاخ ولو ترك ابنين
فاقر احدهما بامراة للميت واعطاها شيئا مما في يده بقضاء ثم اقر بامراة اخرى فانه يعطيها من
ما بقي في يده لان للميت بزعمه ابنين وامراتين فتكون القسمة من ستة عشر لكل امراة سهم
ولكل ابن سبعة فان اعطاها ذلك بقضاء ثم اقر بامراة اخرى اعطاها سهمين من ثلاثة وعشرين
سهما مما بقي في يده فانه يزعم ان للميت ابنين وثلاث نسوة فتكون اصل الفريضة من ثمانية
للنسوة سهم بينهن اثلاثا لا يستقيم والباقي وهو سبعة بين الابنين لا يستقيم فتضرب ثلاثة
في اثنين فتكون ستة ثم تضرب ثمانية في ستة فتكون ثمانية واربعين للنسوة ستة لكل
واحدة سهمان ولكل ابن احد وعشرون فبهذا الطريق يعطيها مما بقي في يده سهمين من
ثلاثة وعشرين فان اعطاها ذلك بقضاء ثم اقر بامراة اخرى اعطاها جزءا من خمسة عشر
جزءا مما في يده لان للميت بزعمه اربع نسوة والثمن بينهن ارباعا لا يستقيم والباقي وهو سبعة
بين الابنين نصفان لا يستقيم فتضرب ثمانية في اربعة فيبلغ اثنين وثلاثين للنسوة
الثمن اربعة لكل واحدة سهم ولكل ابن اربعة عشر فبهذا الطريق يعطيها مما بقي في يده
جزءا من خمسة عشر جزءا وان دفع الى المقر له الاول بغير قضاء قاضي ثم اقر بوارث
آخر ضمن له جميع نصيبه من الاصل من حصته دون حصة الباقي من الورثة لانه فيما اخذه
سائر الورثة لم يوجد منه صنع موجب للضمان وفيما دفعه الى المقر له بغير قضاء قاضي قد
وجد منه الصنع الموجب للضمان وهو الدفع باختياره وهو بالاقرار للثاني يزعم انه استهلك
ذلك بالدفع الى الاول باختياره فيجعل محسوبا عليه في حق الثاني ويكون بمنزلة القائم
في يده بيانه لو ترك ابنا فاقر بابن آخر فاعطاه نصف ما في يده بغير قضاء ثم اقر باخ فانه
يعطيه ثلثي ما في يده لانه زعم انه حق الثاني في ثلث جميع التركة والباقي في يده نصف
التركة فيعطيه ثلثي ذلك النصف وهو جميع نصيبه بزعمه فان اعطاه بغير قضاء ثم اقر بابن
اخ فانه يعطيه ربع جميع المال لان في زعمه ان للميت اربع بنين والباقي بيده سدس المال
فيعطي ذلك ويغرم له نصف سدس المال من مال نفسه فان دفع اليه ذلك بغير قضاء
قاضي ثم اقر بابن آخر فانه يغرم له خمس جميع المال من مال نفسه باعتبار زعمه ولو ترك
ابنين فاقر احدهما باخ فاعطاه نصف ما في يده بغير قضاء ثم اقر باخ آخر اعطاه ثلث
جميع ما كان في يده لانه غير ضامن شيئا مما اخذه الابن المعروف لانه اخذه بسبب له
معروف وهو ضامن في حق الثاني ما دفعه الى الاول زيادة على حقه بزعمه لانه دفعه
بغير قضاء فيجعل ذلك كالقائم في يده فيغرم للآخر جميع نصيبه مما كان في يده وهو
ثلث ما في يده وهو ثمن جميع المال لما بينا ان ما دفع الى الاول والثاني بغير قضاء زاد
على حقه مما يجعل كالقائم في يده ولو ترك اخا واقر باخ آخر فاعطاه نصف ما في
يده بغير قضاء ثم اقر بابن للميت فانه يعطيه جميع ما بقي في يده ويغرم له ايضا
جميع ما اعطاه للاخ لانه زعم ان جميع المال للابن وانه استهلك نصف المال بل دفعه الى
الاخ باختياره ولو ترك عما فاقر العم باخ للميت فاعطاه المال بغير قضاء ثم اقر بابن
للميت غرم له مثل جميع المال لانه زعم انه اعطى الاول ما ليس له فان اعطاه ذلك بغير
قضاء ثم اقر بابن ابن لم يغرم شيئا لانه بعد الاقرار بالابن لا يكون معترفا بشيء من المال
لابن الابن فهو بمنزلة ما لو كان ابنا معروفا ولو ترك اخا فاقر الاخ بابن ابن واعطاه جميع
ما في يده بغير قضاء ثم اقر بابن غرم له مثل جميع المال فان دفع ذلك اليه بغير قضاء ثم اقر
بابن آخر فانه يغرم للابن الثاني مثل نصف جميع المال لانه استهلك عليه نصف المال بالدفع
الى الابن الاول باختياره فان دفع ذلك بغير قضاء ثم اقر بامراة للميت فانه يغرم لها
ثمن جميع المال لاعتبار زعمه في حقه فان اعطاها بغير قضاء ثم اقر بام للميت فانه يعطيها
سدس جميع المال لاقراره ان ذلك حقها وانه دفعه الى غيرها باختياره ولو ترك اخا
فاقر الاخ باخ آخر واعطاه نصف ما في يده بغير قضاء ثم اقر باخ آخر واعطاه ثلث جميع المال

بنصفا ثم اقر بآخر فانه يعطيه سدس المال وسدس ثلث المال لان ما دفع الى الثاني بقضاء القاضي
وهو ثلث المال لا يكون ذلك مضمونا عليه فيجعل ذلك كالتالف بقي ثلثا المال وفي زعمه
ان ذلك بينه وبين الاول والثالث اثلاثا وانه دفع الى الاول زيادة على حقه بغير قضاء
فيجعل ذلك كالقائم في يده فيعطي الثالث كمال حقه وذلك سدس وثلث سدس في يده سدس
فيعطيه ذلك ويغرم له ثلث سدس من ماله فان اعطاه ذلك بقضاء ثم اقر بابن للميت
فانه يغرم له نصف المال الذي دفع الى الاول بقضاء وفي الكبرى اقر بابن عم ولم يعرف الا
بقوله ولابن خال معروف وللميت وصي فصرف الوصي التركة الى ابن الميت ان كان اعطاه
بغير امر الحاكم فلا يقدر على ثبات قرابته من الميت بشهود عدول وقد حلف ابن الخال انه
لا يعلم انه قال الميت لهذا انه ابن عمه فلابن الخال ان يضمن الوصي ما اعطاه الى المدعي من
ميراث المتوفى وان اعطاه بغير امر القاضي او بنكول ابن الخال عن اليمين او كان ابن العم
يثبت انه ابن عمه بشهود عدول فالوصي بريء مما اعطى ولو ان رجلا وارثا له اقر ان هذا
ابن عمه لاب وام ثم مات يجعل كانه اوصى له بجميع ماله قاض لانه دفع ذلك باختياره وقد
زعم انه دفع الى من ليس له ولا يغرم النصف الآخر لانه دفع الى الثاني والثالث بقضاء القاضي
والله اعلم

فصل في اقرار بعض الورثة بوارثين او اكثر

وتصديق الوارث لاخر اياه في بعض ما اقر به واذا اقر بعض الورثة بوارثين فصدق احد
الورثة في احدهما فان ابا يوسف رحمه الله تعالى قال ينظر في نصيب الذي اجتمعا عليه من
حصة المتفق لهما لو كانا اقرا بهما فيعطي ذلك فيما بقي في يد المقر بهما فيضمه الى ما في يد الذي
صدق به فيقتسمانه على قدر نصيبهما في الاصل ويقسم الباقي في يد المقر بهما ثلثه وبين
الآخر على حساب نصيبهما في الاصل لو كانا معروفين وزعم ان هذا الاصل قياس قول ابي حنيفة
رحمه الله تعالى باعتبار ان في حق المقر بهما يجعل كان الآخر صدقه فيهما وفي حق المجحود كان
كان الآخر كذبه فيهما

وبيان هذا الاصل من المسائل لو ان رجلا مات وترك ابنين
فاقر احدهما باخوين وصدقه الآخر في احدهما فان المتفق عليه ياخذ من المقر بهما ربع ما في
يده لان الآخر لو صدقه فيهما لكان ياخذ منه ربع ما في يده فان زعم ان حق كل واحد منهما
في ربع التركة وفي يده جزء من التركة فاذا اخذ منه ذلك ضم الى ما في يد المصدق فيقتسمانه
نصفين وما بقي في يد المقر بهما بينه وبين المجحود نصفان باعتبار زعمهما واما عند محمد
رحمه الله تعالى فالمتفق عليه ياخذ من المقر بهما خمس ما في يده لانه يقول بان حقك في
سهم وحقي في سهم وحق المجحود في سهم الا ان الآخر حين صدقك فقد تحمل عنك نصف مؤنتك
فانما بقي حقك فيما في يدي في نصف سهم وحقي في سهم وحق المجحود في سهم فينصفه الكسر
بالانصاف فلهذا ياخذ منه خمس ما في يده ثم التخريج بعد ذلك كما قال ابو يوسف وهذه المسئلة
مذكورة في كتاب الاقرار لكن اعادها محمد هنا ليبني عليها اخواتها فقال لو ترك ابنين فاقر
احدهما باخ واخت معا وصدقه الآخر وكذبه في الاخ فان الاخت تاخذ من المقر بهما سبع ما في
يده في قول ابي يوسف لانه يزعم ان الميت خلف ثلاث بنين وابنة وان القسمة من سبعة
للاخت السبع من التركة وفي يده جزء من التركة فيعطيها سبع ما في يده فيضمه الى ما في
يد المصدق لها ويقتسمها للذكر مثل حظ الانثيين باعتبار تصادقهما وما بقي في يد المقر
بهما بينه وبين المجحود نصفان وقال محمد رحمه الله تعالى الاخت تاخذ تسع ما في يد المقر بهما
لانه يزعم ان الميت خلف ثلاث بنين وبنتا وان البنت حقها في سهم وحقه في سهمين وحق
المجحود في سهمين الا ان السهم الذي هو لها تصدقت في يد المصدق وقد اقر لها فقد تحمل
النصف من حصته فانما تضرب هي فيما في يده بنصف سهم وهما باربعة فانكسر بالانصاف فاضعف
الحساب فيكون تسعة فلهذا اخذت تسع ما في يده ثم التخريج كما قال ابو يوسف رحمه الله تعالى
ولو اقر احدهما باخ فلم يعطه شيئا حتى اقر بابن آخر وصدقه الابن المعروف في الآخر اخذ
المقر له الاول نصف ما في يده لما بينا ان الاقرار الثاني من كلامه مفصول غير معتبر في حق

في الاختين

الاول فيأخذ منه نصف ما في يده لهذا او يأخذ الآخر خمس ما في يده لانه اقر له بسهم ابتداء لكن
الابن الآخر حين صدقه فقد تحمل عنه نصف مؤنته فانما يضرب بهما في يده
بنصف سهم فلهذا ياخذ للآخر خمس ما في يده ويضمه الى ما في يد المصدق فيقتسمانه نصفين
ولو كان الاخ صدقه في المقر له الاول ياخذ من المقر ثلث ما في يده لان في زعمه حين اقر
له اولا ان حقه في ثلث التركة في بعض الآخر وهو مصدق له ذلك يصل اليه من حصته فلهذا
ياخذ فيما في يده ...... فيضمه الى ما في يد المصدق فيقتسمانه
نصفين لتصادقهما وما بقي في يد المقر لهما بينه وبين الآخر نصفين لاعتبار اقراره في حقه
ولو ترك ابنين فاقر احدهما باخ واعطاه نصف ما في يده بقضاء قاض ثم اقر بعد ذلك
باخت فان الاخت تاخذ ربع ما في يد المقر بالاقرار لان الاقرار انما اقر لها بسبع المال فا
لميت بزعمه ثلاث بنين وابنة فتكون القسمة من سبعة لها سبع المال في يده جزء من التركة
فلها سبع المال والباقي بين المقر له والمقر له الاول نصفان لكل واحد منهما ثلث وقد اخذ
الاول زيادة على حقه بقضاء القاضي فيجعل ذلك كالتاوي فيضرب الاخت فيما في يد المقر
بسهم والمقر بسهمين لانه فلهذا اخذت ربع ما في يده وضمته الى ما في يد الذي صدقه لها
فيقتسمانه للذكر مثل حظ الانثيين لتصادقهما على ان حقهما في التركة مثل نصف حقه ولو
ترك ابنين فاقر احدهما بامراتين لابيه معا وصدقه الآخر في احديهما فان المتفق عليها
ياخذ من المقر بهما نصف ثمن ما في يده لان حقها بزعمه في نصف الثمن من التركة وفي يده جزء
من التركة فيعطيها نصف ثمنه فتضمه الى ما في يد الآخر فيقتسمانه على تسعة لان بزعم الآخر ان
الميت خلف ابنين وامراة وان القسمة من ستة عشر للمراة سهمان وله سبعة فيقتسمان ما في
يديهما على ذلك اعتبار تصادقهما ثم يقاسم المقر المراة المجحودة ما بقي في يده على ثمانية لانه
بزعمه ان القسمة من ستة عشر وان لهما سهمان وله سبعة فيقسم ما في يده على ثمانية ولو
ترك ابنين فاقر احدهما بامراة واعطاها ما يستحق مما في يده بقضاء قاض ثم اقر بامراتين معا
وصدقه اخوه في احديهما فان المتفق عليها ياخذ من المقر لهن جزء من عشرين جزءا وخمس
جزء من خمسة اخماس جزء وفيما بقي في يده لان المراة الثالثة بزعمه من ثمانية واربعين فانه
زعم ان الميت خلف ابنين وثلاث نسوة فللنسوة الثمن بينهن سهمين ثلاثا لا تستقيم
والباقي وهو سبعة بين الابنين نصفان لا يستقيم فنضرب اثنين في ثلاثة فيكون ستة
ثم في ثمانية فيكون ثمانية واربعين للنسوة الثمن من ذلك ستة لكل واحدة سهمان الا ان كل
من احد وعشرين الا انه دفع الى الاول شيئا مما في يديها الذي في يده كان اربعة
وعشرون وتسعا وخمسة وثلث سهمان من ذلك في يده كان اربعة وعشرون فتسعا
وخمسة وثلث سهمان من ذلك لحقها بزعمه وثلاثة وثلث اعطاها زيادة على حقها
وما اعطاها زيادة من حق الآخرين لا يكون مضمونا عليه لانه دفع ذلك بقضاء
القاضي ولكن ما اعطاها من حقها يكون محسوبا عليه من حصته واذا تاملت ذلك كان
ما اعطى من حصته سهما وثلاثة اخماس وخمسي خمس سهم وكان حصته احد وعشرون فاذا
انتقص منه هذا القدر بقي من حصته سبعة عشر سهما وخمس وثلاثة اخماس خمس وهو
المتفق عليهما في سهمين ولكن احد مما في يد الابن هو مصدق لها فانما يضرب هو سهم فيما
بقي في يد المقر وهو معدا دحقه فتكون الجملة عشرين سهما من ذلك قال الحاكم رحمه الله تعالى
وهذا الجواب غير سديد على الاصل المذكور في هذا الباب لانه حذف في هذه القسمة
نصيب امراتين وكان صوابه ان يحذف نصيب المراة التي اخذت نصيبها بقضاء قاض ويقسم
ما بقي في يده على نصيبه ونصيب المراتين الباقيتين فيعطي المجمع عليها سهما من اثنين وعشرين
سهما واربعة اخماس خمس سهم قال شمس الائمة السرخسي وقد بقي بعض الظلمة في اهل التخريج
والطعن جميعا لم يتبع في ذلك ما قلنا وعسى يتيسر اذا تيسر وصولي الى كتبي وفيه فراغ
خاطري فاذا اخذت من المقر بهن ضمته الى ما في يد الآخر صدقه لهما فاقتسما على سبعة اسهم

واثبتاه

تقع

اذا ايسر وصول الى كتبي واصبت وقت فراغ

لان بزعمه ان الميت خلف ابنين فاقر له ان القسمة من ستة عشر للمراة سهمان ولكل ابن سبعة اسهم
فيقسمان ما في ايديهما على سبعة باعتبار زعمهما ويقاسم المراة المجحودة ما بقي في
يده على ثلاثة وعشرين سهما لان باعتبار زعمهما ان القسمة من ثمانية واربعين وان لها
سهمين فلها احد وعشرين سهما وفي هذا ايضا بعض شبهة باعتبار ما ذكرنا ان ما دفع الى
الاول من نصيبه محسوب عليه حتى ينتقص بذلك القدر من نصيبه ولم يعتبر القسمة مع
المجحودة ولو ترك اخوين فاقر احدهما بابنتين للميت وصدقه اخوه في احدهما ثلث ما في يده
لان بزعمه ان الميت خلف ابنتين واخوين فللابنتين الثلثان والباقي بين الاخوين نصفان
فاما ان يقول هذا قد اقر لهذا بثلث التركة وفي يده جزء من التركة وحقي نصف الثلث
فلهذا اخذت ثلث ما في يدي ثم يضم ذلك الى ما في يد الاخر فيقتسمانه اثلاثا لان الاخر
زعم ان الميت خلف ابنة واخوين فلها النصف والباقي بين الاخوين نصفين لكل واحد
منهما الربع فحقه مثل نصف حقها فلهذا اقتسما اثلاثا كان وصل اليهما سهمان وله سهم
ويقاسم الاخرى المقر لها ما بقي في يده اثلاثا لانه زعم ان لها الثلث وله السدس فيقسم
ما بينهما على هذا لها سهمان وله سهم ولو كان اقر بثلاث بنات وصدقه اخوه في واحدة منهن
فان المتفق عليها تاخذ لهن تسعي ما في يده لان بزعمه ان الميت خلف ثلاث بنات واخوين فيكون
للبنات الثلثان بينهن اثلاثا والباقي بين الاخوين نصفان فيحتاج الى حساب ما ينقسم ثلثاه
وثلثه نصفين واقل ذلك ثمانية عشر للبنات اثنى عشر لكل واحدة منهن اربعة فهو انما
اقر للمتفق عليها باربعة من ثمانية عشر وذلك تسعا التركة وفي يده جزء من التركة
فيعطيها تسعي ما في يده لهذا اذا اخذت ذلك ضمته الى ما في يد المصدق لها ويقسم اثلاثا
لان بزعمه ان لها نصف التركة وله الربع ثم يقاسم المقر له الباقيين ما بقي في يده على احد عشر
جزءا لهما ثمانية وله ثلاثة لان بزعمه ان القسمة من ثمانية عشر ولكل واحدة منهما اربعة
وله ثلاثة ثم يقسم ما في يده بينهم على احد عشر سهما لهذا قال في الاصل وهذا كله اذا
كان قد دفع الى الاول بغير قضاء فكان ذلك اقرارا من الورثة ولم يكن شهادة لانه اذا شهد
شاهدان من الورثة لاخر انه وارث ثبت نسبه وكان وارثا ودخل على القوم جميعا
اذا لم يكونوا دفعوا شيئا حتى يشهدوا لانه لا تهمة في شهادتهم بل عليهم ضرر في ذلك وان كان
قد دفع حصتهما نصيب الوارث ثم جاء يشهدان لا تقبل شهادتهما لتمكن التهمة فيها فانما
في حق الواحد الاقرار والشهادة سواء لان الحجة لا تتم الا بشهادة الواحد **ولو ترك ابنين
وامراة** فاقر احدهما بامراة وكذبه الاخ فيها فالمراة المدعوة فانه يقاسمها ما في يده على ثمانية
لان القسمة بزعمه من ستة عشر لكل امراة سهم ولكل ابن سبعة **فان دفع** ثمن ما في يده هذا
اليها بغير قضاء ثم اقر بامراة وصدقته المراة المعروفة في ذلك فان تلك المقر لها اخرى
تاخذ نصف ما في يد المراة المعروفة ولا تدخل في نصيب الابن لان ميراث النسا في يد
المعروفة والابن اذا اقر ان نصيبها في يد المعروفة وهي صدقته في ذلك فلهذا لا تدخل
فيما في يد الابن شيئا بخلاف الاولى فان المعروفة هنالك كذبته فلا يصيبها في ما لها فلا
بد ان تدخل مع المعروفة فيما في يدها الا ان ما في يده جزء من التركة وحقهما في التركة وعلى
هذا لو ترك ابنا وامراة ثم اقر الابن بامراة وصدقته المعروفة فانها تاخذ نصف ما في يد
المعروفة ولا سبيل لها على الابن ولو ترك ابنين وامراة فاقر احد الابنين بامراتين
معا وصدقته المعروفة في احداهما وكذبته في الاخرى فان المعروفة تقاسم التي اقرت
لها ما في يدها نصفان لان ميراث النسا في يدها وقد صدقته بهذه وزعمت ان حقهما سواء
ويقاسم الابن المراة الثانية ما في يده على ثلاثة وعشرين سهما لان القسمة بزعمه من ثمانية
واربعين لكل امراة سهمان ولكل ابن احد وعشرون فهو يضرب في الباقي باحد وعشرين وهي
بسهمين فيكون بينهما على ثلاثة وعشرين سهما لها من ذلك سهمان وله احد وعشرون ولو ترك

ابنا

في ذلك

ابنا وامراة فاقرت المراة بابن وصدقها الابن فان المقر له يقاسم المعروف ما في يده نصفين لان
ميراث الابنين في يده والذي في يد المراة ميراث النسا فلا حظ للابنين في ذلك ولو ان اقرت
بابنين فصدقها المعروف في احدهما فان المتفق عليه لا يدخل في نصيب المراة لما بينا والابن
الاخر يقاسم المراة ما في يدها على عشرة لان القسمة بزعمها من اربعة وعشرين لها ثلاثة ولكل ابن
سبعة ولو ترك ابنا وامراة فاقر الابن بثلاث نسوة وصدقته المعروفة في امراتين منهن
فان المعروفة تقاسم ما في يدها اثلاثا لان ميراث النسا في يدها وقد اقرت لهما بالزوجية
وان حقهما فيه ويقاسم الابن المراة الباقية فيما في يده على سبعة وعشرين سهما لان القسمة بزعمه من
اثنين وثلاثين للنسوة الثمن اربعة لكل واحدة منهن سهم وللابن ثمانية وعشرون فهي تدخل
معه فيما في يده فتضرب هي بسهم وهو بثمانية وعشرين سهما ولو ان تصادقت النسوة كلهن فيما بينهن
فانهن لا يدخلن مع المعروفة فيما في يدها فيقسم بينهن لان ميراث النسوة بينهن وقد اقرت لهن به
بالزوجية ولو كانت المراة هي التي اقرت بثلاث بنين فصدقها الابن في احدهم فالذي صدقت
الابن به يقاسم ما في يده نصفين ويقسم ما في يد المراة على ثمانية عشر لها اربعة ولكل ابن سبعة
لان القسمة بزعمها من اثنين وثلاثين فان الميت خلف اربعة بنين وامراة فيكون للمراة الثمن
اربعة ولكل ابن سبعة فما في يدها يقسم بينها وبين الابنين المجحودين على مقدار حقهم ولو صدقها
الابن فيهم جميعا دخلوا معه في نصيبه فيقسمون في ذلك ارباعا ولم يدخلوا مع المراة ولا ياخذوا
منها شيئا لان نصيب الاولاد في يد الابن المعروف وقد صدق لهم فهو بمنزلة بنين معروفين
للميت **فصل في اقرار الورثة بوارث** ثم انكارهم وراثته واقراره بوارث واذا اقر ثم انكره
ثم اقر بوارث اخر لم يصدق على الذي اقر به اولا في ابطال حقه لانه رجوع عن اقرار فلا يصح منه
والمقر معه لا يملك الرجوع بعد الاقرار ويكون الاخر في حصته فيما بقي في يده على ما قسمنا ان
لم يكن انكر الاول وبيان هذا الاصل رجل مات وترك ابنين فاقر احدهما باخ ثم انكره ثم اقر
باخ فان الاول ياخذ نصف ما بقي في يده لانه بالكل اقر والاخر ان حقهما في التركة سواء فما في
يده فيقسم سهمان نصفان **فان قيل** لماذا لم يجعل انكاره حجة عليه حتى يسلم له ما في يده بالاقرار
الاول فيكون ذلك محسوبا من نصيبه ويدفع الى الثاني نصف ما في يده بالاقرار
مستهلكا شيئا وانما كان يكون الاستهلاك بالدفع وهو مجبر على ذلك في الحكم محسوبا عليه
ولو ترك ابنا اخاه واقر بابن للميت ثم انكر قال لا بل فلان ابنه فان الاول ياخذ جميع ما في
يده ولا شي للاخر لانه صار مقرا للاول بجميع ما في يده ولا شي للاخر لانه صار مقرا للاول بجميع
ما في يده ثم انكاره رجوع فصار باطلا ولا شي للاخر لانه صار مقرا للاول بجميع ما في يده
بقضا القاضي فلا نصير ضامنا للاخر شيئا ولو كان الاقرار منه بعد الدفع بغير قضاء كان
صار ضامنا للثاني جميع ما دفع الى الاول لانه دفعه باختياره حين انكره فقد زعم انه لم يكن له
في التركة حق وانما كانت التركة وقد استهلكها بالدفع الثاني الى غير المستحق باختياره **رجل
مات** وترك دارا وابنا ثم مات الابن وترك ابنين فاقر احدهما بابن للميت الاول اعطاه
ثلثي ما في يده لانه زعم ان الميت الاول خلف ابنين ان نصف تركته للمقر له والنصف الاخر
بينه وبين اخيه نصفان بالميراث من ابيهما فحقه مثل نصف حق المقر له بزعمه فلهذا يعطيه
ثلثي ما في يده **ولو كان الابن** حين مات ترك ابنتين فاقرت احداهما بابن للميت الاول اعطته
اربعة اخماس ما في يدها لانها زعمت ان للمقر له نصف الدار من ابيه وان النصف الباقي
للورثة ابيها للبنتين الثلثان وللاخ ما بقي فاذا بزعمها لها سدس الدار وللمقر له اربعة
اسداس فيقسم ما في يدها بينهما اخماسا **ولو ترك ابنين من ام** ولده وترك دارا ثم مات احدهما
وترك بنتا وترك عبدا سوى نصيبه من الدار ثم ان عم الجارية اقر باخ لاب فانه يعطيه نصف
ما وصل اليه من الدار ولا يعطيه مما ورث من العبد شيئا لان حصته من العبد ميراثا له من
اخيه وبزعمه ان اخاه مات عن ابنته واخ لاب وام واخ لاب فلا شي للاخ لاب مع الاخ لاب
وام واما الدار فهي ميراثه من ابيه وهو يزعم ان المقر له مساو له فيما ورث من ابيه فلهذا

يعطيه نصف ما وصل إليه من الدار قالوا وهذا غير صحيح لأن الواصل إليه في الحاصل ثلاثة أرباع
الدار نصف من الميراث من أبيه وربع بالميراث من أخيه وحق المقر له بزعمه في ثلث الدار فلا معنى
لقوله يعطيه نصف ما في يده مما وصل إليه من الدار إلا أن يكون مراده نصف ما وصل إليه من الميراث
من أبيه فهو يحمل عليه أيضا إلى نصف ما وصل إليه من أبيه ووريثه والله سبحانه وتعالى أعلم

الفصل الثامن والثلاثون في حق المقر به في ذلك الوجه فلا وجه لغيره لأن
موضوع المسألة فيما إذا أخذ أحد الابنين نصيبه العائد إلى الأخ النصف الثلث فيجتمع في يده
ثلثا الدار فيؤمر بتسليم نصف المقر له لإقراره أن ثلث الدار له وراثة من أبيه. أقر بأخ لأب
وأم فاقتسما ما وصل إليه من الدار وبين المقر نصفين لأن بزعمه أن المقر له مساوله في التركتين
أيضا جميعا فما وصل إليه من التركتين يكون بينهما نصفين **ولو مات وترك ابنين** ثم مات
أحدهما وترك ابنة فأقر الابن الثاني بامرأة للميت أنها امها وأنكرت الابنة ذلك فإنه يعطيها
مما في يده تسعة عشر سهما من خمسة وسبعين سهما لأن فريضة الأول من ستة عشر سهما للمرأة
سهمان ولكل ابن سبعة ثم مات أحد الابنين وترك أما وأخا وبنتا فتكون هذه الفريضة
من ستة نصيبه من التركة الأولى سبعة وقسمة سبعة على ستة لا تستقيم فتضرب ستة عشر
في ستة فتكون ستة وتسعين كان للأم من التركة الأولى سهمان ضربناهما في ستة فذلك
اثنا عشر ولكل ابن اثنان وأربعون وللابن الثاني من التركة الثانية أربعة عشر فجملة ما
حصل للابن الباقي من التركتين ستة وخمسون ونصيب الأم من التركة الأولى اثنا عشر
ومن الثانية سبعة فجملة ذلك تسعة عشر يضم إلى نصيب الابن الباقي فصار خمسة وسبعين
فلهذا يعطيها ما في يده تسعة عشر سهما من خمسة وسبعين سهما والله أعلم **رجل مات**
وترك ابنين وألفي درهم فأخذ كل واحد منهما ألفا ثم إن أحدهما مات وترك ألف درهم
وأخ وارثه لأخوان لأب وأم ثم إن الباقي أقر بأخ لأب فإنه يقسم هذه الألف درهم
والمائة نصفين لأنه بزعم الأخ الميت الثاني كان في ثلثي الألف وإنما أخذه زيادة كان يستحق
الرد إليه فيكون ذلك كله تركة الميت الأول وقد زعم أن أخا الميت الثاني كان في ثلثي الألف
وإنما أخذه زيادة على حقه أخذ من ذلك ثلث الألف وأخذ من المقر ثلث الألف الذي كان في
يده ولا حق له فيما بقي لأن المقر يزعم أن حق المقر به في ثلث كل الألف وأن ذلك دينا على الثاني
فيأخذ ذلك القدر من التركة ثم ما بقي ميراث من الميت الثاني وقد ترك أخا لأب وأم وأخا
لأب فيكون الميراث كله للأخ لأب وأم **ولو أن رجلا** في يده ألف درهم ورثها عن أبيه
وهو مجهول النسب فأقر بأخ له من أبيه فقال المقر له قد أقررت أن هذه الألف تركها أبي
وإنك تزعم أنك ابنه ولست ابنه فادفعها إلى القول قول الذي في يديه المال الألف وللمقر
له نصفها لأنه كان يستحق الثاني بيده وإنما للمقر نصفها فلا يأخذ أكثر من ذلك إلا أن يقيم
البينة على نسبه فحينئذ يأخذ الجميع لأنه أثبت سبب استحقاقه بالبينة وليس للآخر سبب مثله
وفي الأول إنما يثبت سبب استحقاقه بإقرار ذي اليد فإنما أقر له بالنصف وصح إقرار ذي اليد
باعتبار كونه وارثا للميت **رجل مات** وترك أخا لأبيه وأخا لأمه واقتسما المال ثم ادعى
رجل أنه أخ الميت لأبيه وأمه فقال الأخ من الأب أنت أخي لأبي وأمي وقال الأخ من الأم
أنت أخي لأبي وأمي فإن المقر له يقاسم الأخ من الأب ما في يديه نصفين لأنه أقر أن الأخ لأب
مساوله في التركة والمقر له صدقه في ذلك وادعى زيادة عليه فيقاسمه ما في يده نصفين
وفي يده خمسة أسداس التركة فيعود سهم إلى المقر له سدساه ونصف سدس ولا يدخل في
نصيب الأخ من الأم لأن الأخ يزعم أنه مثله أخ لأم وأن نصيبه من التركة السدس وقد وصل
إليه أكثر من ذلك فلهذا لا يرجع عليه بشيء مما في يده. ولو قال الأخ من الأم أنت أخي لأبي وأمي
وأنكره الأخ من الأب فإنه يقاسم الأخ من الأم ما في يديه نصفين لإقراره أنه مساوله في تركة
الميت ولم يصل إليه شيء من التركة للمقر نصف ما في يده. ولو قال الأخ من الأم أنت أخ الميت لأبيه
وأمه كما قلت وقال الأخ من الأب أنت أخي لأبي وليس بأخ للميت لأبيه وأمه فإن للمقر له

يقاسم

يقاسم الأخ لأب ما في يده نصفين لما قلنا ثم يضم ذلك النصف إلى ما في يد الأخ فيقتسمان ذلك على ستة
للأخ من الأم سهم وللمقر له خمسة أسهم لأن في زعم الأخ من الأم أن الميت خلف ثلاث إخوة متفرقين
فيكون للأخ من الأم السدس والباقي للأخ لأب وأم ولا شيء للأخ من الأب فإنما أخذ خطأ
فيجعل ذلك كالتاوي وإنما الحاصل ما في أيديهما جميع المال فيقتسمان بينهما أسداسا باعتبار زعمهما
ولو كان صدقه الأخ من الأب فإنه يأخذ جميع ما في يد الأخ لأب لأنه يستحق بالعصوبة ما في
يده. ولو كان صدقه الأخ من الأب فإنه قد أقر أنه مقدم عليه. وفي الاستحقاق بالعصوبة
ولا يدخل في نصيب الأخ من الأم سواء أقر بذلك أو أنكر لأنه ما ادعى من الأخوة لو كان
ظاهرا كان السدس سالما بالفريضة للأخ من الأم وليس في يده أكثر من ذلك. ولو قال
الأخ من الأم أنت أخ الميت لأبيه وكذبه الأخ لأب فإنه يقسم ما في يد الأخ لأم على تسعة
لأن في زعم الأخ لأم أن الميت ترك أخا لأم وأخوين لأب وأن القسمة من اثني عشر للأخ من
الأم سهمان ولكل أخ من الأب خمسة فيضرب المقر فيما في يده بخمسة والمقر به بسهمين
فيكون بينهما ذلك أسباعا **ولو ادعى** رجلان أنهما أخا الميت لأبيه وأمه فقال الأخ لأب
لأحدهما أنت أخي لأبي وأمي وكذب الآخر وقال الأخ لأم للآخر أنت أخي لأبي وأمي
وكذب المقر لهما فيما بينهما فالذي أقر به الأخ لأب يأخذ منه نصف ما في يده لإقراره
أنه مساوله في التركة والذي أقر به الأخ لأم يأخذ أيضا نصف ما في يده لإقراره أنه
مساوله في التركة ولا يرجع واحد منهما على الآخر بشيء لأن كل واحد منهما مكذب لصاحبه
إلا أن يتصادق المقر لهما فحينئذ يقتسمان ما أخذا بينهما نصفين باعتبار تصادقهما **ولو
قال الأخ لأب لأحدهما** أنت أخ الميت لأبيه وأمه كما قلت وكذب الذي أقر له الأخ لأم
وكذب المقر لهما فيما بينهما والذي أقر به الأخ من الأب يأخذ منه جميع ما في يده لإقراره
أنه مقدم عليه فيما هو مستحق بالعصوبة ويقاسم الذي أقر له الأخ من الأم ما في يد الأخ
من الأم على ستة لإقراره أنه له خمسة أسداس التركة فيقاسم ما في يده أسداسا. وإن
تصادق المقر لهما بعضهما ببعض فإذا أخذ الذي أقر له الأخ لأب منه جميع ما في يده
قسم ذلك الآخر بينهما نصفين ولا يرجع في نصيب الأخ لأم بشيء لأنه قد استوفى حصته
بزعمه ألا ترى أنه لو قامت لهما بينة بذلك فيما في يد الأخ لأب ولم يكن لهما سبيل
على ما في يد الأخ من الأم. ولو قال الأخ لأب لأحدهما أنت أخي لأبي وأمي وقال الأخ
الذي صدقه الأخ من الأم صدق أخوك من الأم حيث أقر بك أنت أخي لأمي وخرج
الكلام منهما متفاوت الذي أقر به الأخ من الأم يأخذ من الأخ من الأب السدس من جميع المال
لأنه يزعم أن الميت خلف أخوين لأم وأخوين لأب فيكون للأخوين لأم الثلث فيأخذ هذا
المقر له سدسا آخر منه ولا يدخل في نصيب الأخ من الأم شيء وما بقي في نصيب الأخ لأب
يقسم بينه وبين الأخ الذي أقر له بالأخوة لأب نصفين **ولو كان الأخ لأب** أقر بأخ
من أبيه ودفع إليه نصف ما في يده بقضاء أو بغير قضاء ثم أقر بأخ لأم وصدقه المقر له
الآخر يأخذ ثلث ما بقي في يده لأنه يزعم أن لهذا المقر له سدس التركة فإنه له ثلث التركة
وللمقر الأول الثلث وقد دفع إلى الأول زيادة على حقه بقضاء القاضي فلا يكون ضامنا
لذلك ولكن يقسم ما بقي في يده بينه وبين المقر له على مقدار حقهما فإذا أخذ ثلث ما
في يده بينه وبين المقر به ضمه إلى ما في يد الأخ للأم فيقتسمان ذلك نصفين لأنهما تصادقا
أن حقهما في التركة سواء. وإن كان دفع إلى الأول بغير قضاء أخذ منه خمس ما كان في يده
وهو سدس جميع المال ولا يدخل في نصيب الأخ لأم لأن الأخ لأب قد أقر له بسدس كامل
وما دفعه إلى الأول بغير قضاء محسوب عليه من نصيبه بزعمه. وإذا ترك الرجل أختا لأم
وأختا لأب وعما فاقتسموا التركة وأخذت الأخت لأب النصف والأخت لأم السدس
والعم ما بقي فادعت امرأة أنها أخت الميت لأب وأم فقالت الأخت من الأم أنت أختي

لابي وامي و قالت الاخت لاب انت اختي لابي وامي وكذبهما العم فالمقر لها ياخذ نصف ما في
يد الاخت لاب ولا تدخل في نصيب الاخت للام لان الاخت لام زعمت ان نصيبها سدس
التركة وقد وصل اليها الربع فكيف تدخل في نصيبها ۔ ولو كذبتها الاخت من الاب مع العم
قسم ما في يد الاخت من الام بينهما نصفين لاقرارهما انهما استويا في سبب الاستحقاق ولم
يصل اليهما شيء من التركة ۔ ولو قالت الاخت لام انت اخت الميت لابيه وكذبت الاخرتان
لها قسم ما في يد الاخت لام على اربعة لانها زعمت ان لها النصف من التركة ثلاثة من ستة
فتضرب هي فيما في يد الاخت في ثلاثة وللاخت لام سهم ۔ فان صدقت الاخت للاب
على ما قالت الاخت للام قسم ما في يد الاخت من الام على خمسة ثلاثة اسهم للمقر لها وسهم
للاخت من الام لانهم تصادقوا فيما بينهم على ان نصيب كل واحدة منهم من التركة هذا المقدار
ولو لم يقر لها واحدة منهما ولكن العم اقر باخت للميت لاب وام قسم ما في يد العم على اربعة
لان العم يزعم ان حقها في نصف التركة ثلاثة من ستة وحقه من سهم وانما تضرب هي
بثلاثة والعم بسهم **ولو ترك اباه وامه** فاقرت الام باخوين للميت وكذبها الاب في ذلك
فالفريضة من ستة للام السدس وللاب الثلثان ويوقف السدس الباقي في يد الام
لانها اقرت ان هذا السدس للاب دونها فان الاخوين يحجبانها من الثلث الى السدس
والاب كذبها في هذا الاقرار وزعم ان الثلث لها فيبقى موقوفا في يدها الى ان يصدقها
الاب ولا شيء للاخوين لانهما لو كانا معروفين لم يستحقا شيئا مع وجود الاب ۔ وكذلك ان
صدقها الاب في احدهما فلم ياخذ السدس حتى يصدقها فيهما لان الاخ الواحد لا يحجب
الام من الثلث الى السدس فاذا صدقها فيهما اخذ السدس الباقي لانها اقرت له بذلك
بسبب لا يحتمل النسخ فلا يبطل بتكذيبه وتصديقه اياها في الانتها كتصديقه اياها في
الابتدا **ولو ترك ابنة واخا لابيه وامه وامراته** فاقرت الابنة بامراة للميت
فان صدقتها المعروفة في ذلك فالمقر لها تقاسم المعروفة فيما في يدها نصفين ولا تدخل
في نصيب الابنة لان ميراث النساء في يد المعروفة وقد اقرت لها ۔ وان كذبتها المعروفة
قسم ما في يد البنت على تسعة لان زعم الابنة ان اصل الفريضة من ثمانية للمراة الثمن بينهما
نصفان لا يستقيم عليهما فتكون القسمة من ستة عشر للابنة من ذلك ثمانية ولكل امراة
سهم فالابنة تضرب فيما في يدها بثمانية والمقر لها بسهم فيقسم على تسعة ۔ وفي الكتاب
خرجه من ثلاثة امثاله فاعطى المقر لها ثلاثة من سبعة وعشرين ولا فرق بين سهم من
تسعة وبين ثلاثة من سبعة وعشرين ۔ ولو كانت المعروفة التي اقرت بابنة للميت وصدقتها
الابنة المعروفة جمع ما في يد الابنة وما في يد المراة المعروفة فاقتسما ذلك على تسعة
عشر لانهما اتفقا على ان القسمة من اربعة وعشرين للابنتين الثلثان ستة عشر وللمراة
الثمن ثلاثة فيقتسمان ما في ايديهما على ما اتفقا عليه ولا يقال عند تصديق الابنة ينبغي
ان لا تدخل المقر لها في نصيب المراة كما في المسئلة الاولى وهذا لان جميع ميراث النساء
هناك كان في يد المراة المعروفة وههنا يحصل في يد الابنة المعروفة ميراث الابنتين
لان في يدها النصف وميراث الابنتين الثلثان ۔ ولو كذبتهما الابنة المعروفة قسم
ما في يد المراة على احد عشر سهما لانها تضرب بثلاثة والمقر لها بثمانية كما اقرت لها به
فان صدقها الاخ في ذلك جمع ما في يد الاخ وما في يد المراة فيقتسمون ذلك على ستة
عشر سهما لان بزعمهما ان للمراة ثلاثة وللمقر لها ثمانية وللاخ خمسة فيقسم ما في يدهما
على هذا باعتبار زعمهما ۔ ولو لم تقر لها ولكن الاخ اقر لها فانه يقسم ما في يد الاخ على
ثلاثة عشر سهما لان بزعم الاخ لها ثمانية وله خمسة **ولو ترك ابنا** فاقر الابن باخ له
ودفع اليه نصف ما في يده ثم اقر المقر له باخ آخر وكذبه الابن المعروف في ذلك فان
المقر له الثاني ياخذ نصف ما في يد المقر له الاول لانه صار احق بما يصل اليه باقرار
الابن المعروف فقد زعم ان المقر له الثاني مساو له في ذلك **فان دفع ذلك اليه بغير قضا**

اوبغير قضا

او بغير قضا ثم اقر باخ له آخر وصدقه الابن المعروف وكذبه المقر بهما بعضهما ببعض فان
كان الدفع للاخ المقر بهما دفع ما في يده بغير قضا الى الاول بقضا اخذ المقر له الآخر
منه خمسي ما بقي في يده لانه لا ضمان عليه في شيء مما دفعه الى الاول بقضا القاضي فيبقى
ما في يده وهو يزعم ان حقه في سهم من اربعة نصف ذلك في يده والنصف الآخر ذلك في يد
اخيه المقر له بدلا والباقي وهو ثلاثة بينه وبين المقر الاول نصفان لكل واحد منهما
سهم ونصف فانما يضرب هو فيما في يده بسهم من اربعة والمقر بسهم ونصف فانكسر بالانصاف
فاضعفه فيكون خمسة فلهذا اخذ خمسي ما في يده ويضمه الى ما في يد الابن المعروف
فيقسمان ذلك نصفين لتصادقهما على ان حقهما في التركة سوا **وان كان دفع** بغير قضا
اخذ المقر له الآخر نصف ما كان في يده لانه اقر بالربع من كل جزء من التركة فان الميت
خلف بزعمه اربع بنين ما دفع بغير قضا محسوب عليه فيجعل كالقائم في يده فيدفعه
الى المقر له الآخر جميع حقه وهو ربع ما كان في يده فيضمه الى ما في يد المعروف فيقتسمانه
نصفين ۔ وان تصادق المقر لهما فيما بينهما اخذ المقر له الآخر ثلث ما بقي في يد الابن
المعروف لانه يزعم ان الميت خلف ثلاث بنين وان حق هذا المقر له الآخر في ثلث
التركة وفي يده جزء من التركة فيدفع اليه ثلث ذلك ويضمه الى ما في يد المقر له الاول
فيقتسمونه اثلاثا لتصادقهم على ان حقهم من التركة سوا **فصل في الاقرار بالوارث**
بعد القسمة واذا مات الرجل وترك ابنين وعبدا ودارا فاقتسما واخذ كل واحد منهما
حصته ثم اقر احدهما باخ وكذبه الآخر فانه يدفع اليه ثلث ما في يده وربع قيمة ما صار
لصاحبه لان المقر يزعم ان الميت خلف ثلاث بنين وان حق المقر له في ثلث التركة وفي
يده جزء من التركة فيعطيه ثلث ذلك وما اخذه اخوه كان في الاصل في يديهما نصفه في يد
الآخر ولا يضمن المقر شيئا للمقر له من ذلك ونصفه كان في يده سلمه اليه فيغرم للمقر له
حصته من ذلك حصته النصف لانه مستوفيه في التركة بزعمه فلهذا يغرم ربع قيمة ما صار
لصاحبه ۔ ولو اقر احدهما باخت وكذبه الآخر اعطاها خمس ما في يده وسدس قيمة ما صار
لصاحبه لان للميت بزعمه ابنين وابنة فحقها في خمس التركة فيعطيها خمس ما في يده
والنصف الذي دفعه الى اخيه لو كان في يده كان حقها في ثلث ذلك لان حق المقر له ضعف
حق المقر لها فلهذا يغرم لها ثلث النصف وذلك سدس الكل ۔ ولو اقر لاخ واخت وكذبه
الآخر فيهما وتكاذبا فيما بينهما فانه يعطي الاخت سبع ما في يده وعشر قيمة ما صار لصاحبه
لان للميت بزعمه ثلاث بنين وابنة فيكون للابنة سهم من سبعة فيعطيها سبع ما في يده
لان النصف الذي دفعه الى صاحبه من ذلك لو كان في يده يعطيها خمس ذلك النصف
يقسم بين المقر والمقر به والاخت للذكر مثل حظ الانثيين فيكون حقها في خمس المال
وخمس النصف عشر الجميع ويعطي للاخ مثلي ذلك لان نصيب الابن بزعمه سهمان من سبعة
فيعطي سبعي ما في يده وخمس قيمة ما صار لاخيه لان حقه بزعمه في خمسي نصف ذلك ولو
كان اقر باختين معا فانه يعطي كل واحدة منهما سدسي ما في يده لان للميت بزعمه ابنين
وابنتين فيصير لكل واحدة من الابنتين سدس التركة فيعطي كل واحدة منهما سدس
ما في يده وثمن قيمة ما صار لصاحبه لان النصف الذي سلمه الى صاحبه لو كان في يده
لكان يعطي كل واحدة منهما ربع ما في يده فان ذلك النصف بين المقر والمقر لهما للذكر
مثل حظ الانثيين فانه يغرم لكل واحدة ربع قيمة النصف وهو ثمن قيمة الجميع **ولو اقر**
باخوين معا اعطى كل واحد منهما ربع ما في يده لان للميت بزعمه اربعة بنين نصف كل
واحد من المقر لهما فيما في يده الربع ويغرم لكل واحد منهما السدس قيمة ما صار
لصاحبه لان النصف الذي كان في يده من ذلك لو لم يدفعه الى صاحبه لكان يقسم ذلك
بينهم اثلاثا لاستوائهم في التركة وانما يغرم لكل واحد منهما ثلث النصف وهو سدس

الجميع **ولو ترك ابنين وابنة وعبدين ودارا** فاقتسموا فاخذت الابنة عبدا واخذ الابنين
عبدا والآخر الدار فاقرت الابنة باخ اخذ تسعي ما في يدها وقيمة جزء من خمسة عشر جزءا
مما صار لكل واحد من الاخوين لان للميت بزعمها ثلاث بنين وابنتان فتكون القسمة سهم
على سبعة لكل ابن سهمان فلهذا اعطى تسعي ما في يدها وقد كان في يدها مما وصل الى كل
واحد من الاخوين الخمس باعتبار نصيبهم في التركة فذلك الخمس لو كان في يدها لكان بينها
وبين المقر اثلاثا فظهر ان حق المقر به ثلثي خمس ما صار لكل واحد منهما وذلك جزءان
من خمسة عشر جزءا فان خمس خمسة عشر ثلاثة وثلثه جزءان فلهذا يغرم للمقر له جزءين من
خمسة عشر مما صار في يد كل واحد من الاخوين **ولو كانت** اقرت باخت اعطتها سدس
ما في يدها وعشر قيمة ما صار لكل واحد من الاخوين لان للميت بزعمها ابنين وابنتين
فنصيب المقر له بزعمها سدس التركة فلهذا اعطتها ثلث ما في يدها وقد كان مما وصل
الى كل واحد من الاخوين في يدها الخمس ولو بقي ذلك كان مقسوما بينهما وبين الاخت
المقر لها نصفان وخمس النصف عشر الجميع فلهذا يغرم لها عشر ما صار لكل واحد من
الاخوين وكان ذلك مقسوما بينها وبين الاخت المقر لها نصفان وخمس النصف عشر
الجميع فلهذا يغرم لها عشر ما صار لكل واحد منهما **ولو اقرت باخ واخت** فانما تعطي
الاخ نصف ما في يدها لان للميت بزعمها ثلاث بنين وابنتين فتكون القسمة من ثمانية
لكل ابن سهمان وهو الربع فاعطته ربع ما في يدها وعشر قيمة ما صار لكل واحد من
الاخوين لانه كان في يدها خمس ما صار في يد كل واحد من الاخوين فكان ذلك مقسوما
بينهما وبين المقر لهما ارباعا نصف ذلك للاخ والربع لكل اخت ونصف الخمس عشر الجميع
فلهذا تغرم للاخ قيمة ما صار للاخوين وتعطي الاخت نصف ذلك لان حقها نصف حق الاخ
ولو اقرت باخوين اعطت كل واحد من الاخوين تسعي ما في يدها لان للميت بزعمها اربعة
بنين وابنة فتكون القسمة من تسعة لكل ابن سهمان وللابنة سهم فلهذا يعطي كل منهما تسعي
ما في يدها وقيمة جزءين من خمسة وعشرين جزءا مما صار للاخوين لانه كان في يدها
خمس ما صار لكل واحد منهما ولو كان ذلك في يدها لكان مقسوما بينهما وبين المقر لهما
اخماسا فانما تغرم لكل واحد منهما خمس ما في يدها فاحتجنا الى حساب له خمس ولخمسه
خمس واقل ذلك خمسة وعشرون وخمسه خمسة وخمسا خمسه سهمان فلهذا اغرمت لكل واحد
منهما جزءين من خمسة وعشرين مما صار للاخوين **ولو كانت اقرت باختين** اعطت كل واحدة
منهما سبع ما في يدها لان للميت بزعمها ثلاث بنات وابنين فتكون القسمة من سبعة فلهذا
اعطت كل واحدة سبع ما في يدها وخمس جزء من خمسة عشر جزءا مما صار للاخوين لان ما كان
في يدها وهو الخمس فما صار للاخوين لو لم تدفعه للاخوين لصار مقسوما بينها وبين المقر
لهما اثلاثا فتغرم كل واحدة منهما ثلث ذلك الخمس وهو جزء من خمسة عشر من الكل ولو كان
احد الابنين اقر باخ واخت وكذبه الاخر لصاحبه فانه يعطي للاخت ثمن ما في يده لان
للميت بزعمه ثلاث بنين وابنتين فتكون القسمة من ثمانية فلهذا اعطى للاخت ثمن ما في يدها
وقيمة جزء من خمسة وعشرين جزءا مما صار للاخوين لانه كان في يده باعتبار الاصل مما صار
لكل واحد من الاخوين ولو كان ذلك في يده لكان يقسم بينه وبين المقر لهما اخماسا للاخت
خمس ذلك وخمسا خمسه وعشرين جزءا مما صار للاخوين ويعطي للاخ مثلي ذلك لان حقه في
التركة ضعف حق الاخت ولو كان اقر باخوين معا فانه يعطي كل واحد منهما السبع مما في
يده لان للميت بزعمه اربعة بنين وابنة فتكون القسمة من تسعة ونصيب كل منهما سهمان فيعطي
كل واحد منهما تسعي ما في يده لهذا ويغرم لكل واحد منهما جزءين من خمسة عشر جزءا مما صار
للاخوين لانه كان في يده باعتبار الاصل خمس ما في يد كل واحد من الاخوين ولو بقي ذلك

في يده لكان مقسوما بينه وبين المقر لهما اثلاثا فانما يغرم لكل واحد منهما ثلثي الخمس لان
الخمسين ثلثي الخمس وذلك جزءان من خمسة عشر جزءا **ولو ترك ابنا وابنتين وعبدين** واقتسموا
اخذ الابن الامة وكل بنت عبدا ثم اقرت احدى الابنتين باختين اعطت كل واحدة منهما
سدس ما في يدها لان للميت بزعمها ابنا واربع بنات فتكون القسمة من ستة لكل ابنة سهم
فلهذا يعطي لكل واحدة منهما سدس ما في يدها ويعطي ايضا قيمة جزء من اثني عشر جزءا
مما صار للاخوين لانه كان في يديهما باعتبار الاصل ربع ما في يد كل واحد منهما ولو بقي
ذلك في يدها لكان مقسوما بينها وبين المقر لهما اثلاثا اما السوية فانما تغرم لكل واحدة
منهما ثلث الربع وهو جزء من اثني عشر جزءا لان ربع اثني عشر ثلاثة وثلثها واحد **ولو كانت اقرت
باخوين واخت معا** واعطت الاخت تسع ما في يدها لان للميت بزعمها ثلاث بنين وثلاث
بنات فتكون القسمة من تسعة ونصيب الاخت سهم فيعطيها تسع ما في يدها وقيمة جزء من
اربعة وعشرين جزءا مما صار للاخت جزءين لانه كان في يدها ربع ما صار لكل واحد منهما
ولو بقي ذلك في يدها لكان مقسوما بينهما وبين المقر لهما اسداسا للاخت سدس ذلك
وسدس الربع جزء من اربعة وعشرين جزءا لان ربع الاربعة وعشرين ستة وسدس الستة جزء
واحد يعطي للاخ ضعفي ذلك لان نصيبه ضعف نصيبها **ولو كان الابن اقر بثلاث
اخوات** وكذبه الاختان في ذلك اعطى كل واحدة منهن سبع ما في يده لان الميت بزعمه
ابنا وخمس بنات فتكون القسمة من سبعة لكل ابنة سهم ونعطي لكل واحدة منهن قيمة جزء
من عشرين جزءا مما صار للاختين لانه كان في يده باعتبار الاصل نصف ما صار لكل واحدة ولو
بقي ذلك في يده كان مقسوما بينه وبين المقر لهما اخماسا فانما يغرم لكل واحدة منهن خمس
النصف وخمس النصف عشر الجميع وكان ينبغي ان يقول جزء من عشرة اجزاء ولكنه بني هذا على ما
تقدم من القسمة بالارباع حتى كانت المعرة الابنة تحصل في يد الابن جزءا من عشرين لهذا **ولو
كان اقر باخوين واختين معا** اعطى كل اخ خمس ما في يده لان للميت بزعمه ثلاث بنين واربع
بنات فتكون القسمة من عشرة لكل ابن سهمان وسهمان من عشرة خمس فلهذا يعطي الاخ خمس
ما في يده وثمن ما صار للاختين لانه في يده باعتبار الاصل نصف ذلك ولو بقي ذلك في يده لكان
مقسوما بينه وبين المقر لهم على ثمانية لكل اخ سهمان ولكل اخت سهم فانما يغرم للاخت
ربع النصف فما صار للاخت ربع النصف مما صار لكل اخت ثمن الجميع فلهذا قال يغرم للاخ
ثمن ما صار للاختين ويعطي كل اخت مثل نصف الاخ وعلى هذه الوجوه قياس جميع المسايل
والله اعلم **فصل في المسايل المنثورة من هذا الكتاب في الحاوي سئل** ابو جعفر عن
من مات وترك امرأة ادعت انها حبلى **قال** تعرض المرأة على امرأة ثقة او امرأتين حتى تبين
حبلها فان لم يوقف على شيء من علامات الحبل قسم ما الذي بين ورثته وان وقف على شيء من علامات
الحبل يوقف نصيب ابنين ويقسم الباقي **وسئل** ابو القاسم عن امرأة كانت تسكن بيت رجل فولدت
ابنة فقال صاحب البيت انها ابنته ومات كان لها المهر والميراث فضمنا باقراره وان عرفت
الانكار بينهما فلا يتبعها الا ما تاخذ المهر والميراث وللابنة الميراث وهي في سعة من اخذه **وسئل**
ابو القاسم عن امرأة حامل جهزت لولدها التي في بطنها من الثياب ومات ولدها قال ان وضع
الولد على الثياب فالثياب ميراث **قال الفقيه** وعندي ان الثياب لها ما لم تقل اني جعلت
هذه الثياب لولدي فانها اذا ماتت ولدها على الفراش الملحفة عشر سنين لا يصير ذلك
للولد ما لم تقل هذا الاختلاف الثياب الملبوسة **وفي الجامع الاصغر سئل** بعض مشايخنا عن
حامل وفي بطنها ولد يتحرك مقدار يوم وليلة ثم جرى التداول بين الناس بان هذا الولد حيا
او ميتا فقد ضمنت المرأة ثم نبش القبر فوجد فيها ابنة وهي قاعدة على عاتقها **قال** فان اقرت
الورثة كلهم بان الابنة ابنتها فوجدت بعد وفاتها حية ورثت الابنة من الابنة وورثة الابنة
الذ مات وجحدت الورثة ذلك لم تفتش لها شيء لانه لا يدري اخرجت منها ام لا **وفي
الحاوي سئل** نصر عن الولد اذا اخرج راسه وهو يصيح ثم مات قبل ان يخرج **قال** لا ميراث

له ولا يصلى عليه الا ان يخرج اكثر البدن قال نصير وسمعت الحسن يقول اذا خرج راسه فصاح فجاء
رجل فذبحه قال عليه الغرة او خمسمائة وان قطع اذنه وخرج حيا فعليه خمسة الاف سئل
ابو بكر عمن سقى امراته لتحبل فماتت من ذلك ان لم يعرف ان ذلك الدواء قاتل فللزوج الميراث ولا
اثم عليه بما فعل وسئل عن نائم انقلب على مورثه فمات قال لا يرث ويجب عليه الكفارة
والدية على عاقلته ولو كان القاتل مجنونا فانه يرث وليس النائم كالمجنون فان النائم يقضي
الصلاة والمجنون لا يقضي وفي الذخيرة ولو وطئت دابته مورثه فقتلته لو سائقا لها او
قائدها فقتلته لا يحرم ولو كان راكبا يحرم والمكره على قتل مورثه اذا قتله لا يحرم وا
فالوارث اذا وضع في منجنيق ورمي به فوقع على مورثه فمات فهو ايضا يرث
ولو وقع من الحائط على مورثه والمسئلة بحالها يحرم وفي الحاوي سئل عمن تحجر ابنته
ومات قال ان جعله لها في صغرها وجعله بعد الكبر وسلم اليها وهو في الصحة فذلك
لها ولا خصومة للورثة في ذلك وسئل ابو جعفر عمن زوج ابنه امراة ثم اعطى الاب الابنة
دارا او كرما وقال هذا مهر امراتك فقال الابن قبلت ثم مات ابو الزوج وترك ابنا وابنا
والبنت لا ترضى بذلك فقال ان كان قيمة ذلك مثل الصداق او اقل مما يتغابن الناس
في اخذ العقار بالصداق وهم يتعارفون فيما بينهم اخذ العقار بالصداق جاز ذلك وصار
العقار للمراة لا للابن ولا شيء للبنت ماتت امراة وقد وجد زوجها شيئا بالخاتم فلم يردها
الا يكفنوها فيها قال ان وجد اليها هدية وكانت تلك الثياب كفن مثلها جاز ان تكفن فيها
وان بعث مهرا لم يسلم لها شيئا فذلك ملك الزوج لا يكفن فيها الا باذن الزوج قاله ابو
القاسم وقال ابو بكر كفن المثل ثيابه التي يلبس للسوق والجمعة او الوليمة سئل لا تخص
البدل كما اشار الصديق رضي الله تعالى عنه اليه قال كان ذلك في زمان لم يكن لهم سعة
وعن ابي يوسف رحمه الله تعالى فيمن مات وترك طعاما وقمحا وسمنا قال هذا ميراث
كله فاذا كانت الورثة صغارا او فيهم امراة استحب ان ياكلوا فيما بينهم وان كان فيهم كبير اخذ
حصته مات وترك بنت عم لاب وام او لاب وبنت خال قال ابو نصر كان الميراث لابنة العم
لانها ابنة العصبة بخلاف بنت الخال وفي فتاوى النسفي سئل عمن مات عن ابنة ابن المعتق
وابن ابن المعتقة قال الميراث لابن ابن المعتقة دون بنت ابن المعتق اذ لا ولاء للنساء واذا مات
الرجل وترك مالا وورثة فاخذ السلطان شيئا من تركة الميت فذلك على الكل كالسرقة وقيل
الماخوذ من تركته على من كان له وراثة الاختلاف كذوي الارحام ونحو دون من كانت وراثته
على الاتفاق وفي الفتاوى سئل ابو بكر عمن مات وترك ابنة وابن عم فانكر ابن العم واخذ
نصف المال قال ان اقرت الابنة انه ابن عم فالباقي بينهما نصفان ومظالم السلطان كان عليهما
ولو ماتت امراة وتركت زوجا وعمة وخالة والزوج معترف فاخذ السلطان نصيب العمة والخالة
قال النصف للزوج وليس لهما ان يشاركاه وفي الفتاوى العتابية ولو طلب السلطان
ما لا يعطيها من التركة فصالحه على مال قليل لدفع ظلمه لم يضمن كذا عن ابي يوسف وفي العيون
اذا كفن الوارث الميت من مال نفسه يرجع والاجنبي لا يرجع وعلى الاكابر والاجنبي دفع الخراج
من مال نفسه وفي فتاوى النسفي سئل عمن مات وله ورثة صغار وكبار واخذ السلطان
من الكبار شيئا من التركة قال ذلك من حصة الكبار دون الصغار وان اعطوا من حصتهم ضمنوا
الا اذا دفع السلطان من غير رفعهم فلا ضمان عليهم وذكر ان الامام خواهر زاده كذا فعل
لا موصي مات فقد كان اوصى له باربعة الاف درهم واوصى للملك بثلاثين الف درهم فلم
يرض بذلك وقال الطمع منها ماية الف فترك النصف لاجل فتنة حسن الغا فاجاب الامام
ان الموصي اوصى لك بهذا القدر ربما اطلع في الشرع بالزيادة فابى ان اعطيك يلزمني الضمان
للورثة ولا دولة ايضا فان استولت على تركته ثم امكان الدفع فاخذ الملك ذلك
بغير دفعه وفي السراجية مات وترك ورثة وما لا فاخذ السلطان شيئا من المال فالماخوذ
يجعل على الجملة كسارق يسرق ويبقى الباقي بين الورثة مات وخلف ابنتين وعصبة فطلب

السلطان

السلطان التركة ولم يظفر بالعصبة فغرم الوصي للسلطان دراهم من التركة بامر الابنتين حتى
ترك السلطان التعرض ان لم يقدر على التركة الا بامر السلطان فذلك محسوب من جملة التركة
وليس لهما ان يحسبا ذلك من نصيب العصبة وفي السراجية لو قبض احد الورثة التركة ولا دين
على الميت فضاعت ضمن للاخرين الا اذا كانت التركة بموضع يخاف عليها وفي الفتاوى العتابية
ولو مات وترك امراة في يدها غزل قطن وقز وكرباس فقالت المراة كانت هذه الثياب من
قطن كان للميت فغزلته ونسجته وكله للزوج فهو ميراث عندنا ان كانت المراة وكلها
لها وان لم يعلم فالقول قولها ان كانت حية والقول قول الورثة ان كانت ميتة وعن ابي
القاسم في امراة لها ارض فاخذ ابنها في الارض مجدة في حياتها ثم ماتت الام وتركت الارض
بين الابن والبنت اخذ الابن في كل عام ثمن الجد ولم تعطه الاخت شيئا فطلبت الاخت
نصيبها فابى الاخ ان يدفع اليها شيئا فان كان الاخ تكلف اتخاذ الجد بغير اذن شريكه فهو
كله له وهو ظالم عليها فلها بعد ذلك ان تمنعه اتخاذ الجد في موضع مشتركة وعن ابي القاسم
فيمن له على رجل دراهم فمات الذي عليه الدراهم وورث المال وارثه فوصيه له ان ياخذ
مقدار حقه وعن ابي بكر فيمن له ولد خنثى مشكلا فزوج من خنثى مشكل برضى الولي
فكبر فاذا الزوج امراة والزوجة رجل فالنكاح جائز كرجل قال لامراة زوجتك وقالت
للرجل تزوجتك فهذا كله في جواز النكاح سواء وعليه الفتوى الحسن فيمن ارتد من اسلم
ومات وامراته في العدة ترث نصر ابي اسلم ابواه وهو صغير قد عقل ولم يبلغ فابى بعد
الاسلام ثم اكتسب مالا ومات وورثه ابواه فان مات ابواه لا يرث لانه صار مسلما ثم لما
ابى صار مرتدا وفي النسفية سئل عمن مس بنته المشتهاة بالليل وهي في فراشه مع
ابويها وهو يظن انه يمس امراته وكان المس بشهوة ثم ولدت هذه المراة بعد ذلك ولدا
ومات الرجل هل يرث هذا الولد الاخ منه فاجاب القاضي عثمان وغيره انه لا
يرث اخذا بالظاهر لانها حرمت عليه فلم يبق بينهما نكاح وهذا الولد من غير نكاح وقال
شيخ الاسلام يرث منه والنسب ثابت لان وقوع الحرمة بلمس البنت بشهوة فانه مختلف
فيه وفي مثل هذا يثبت النسب كما اذا حلف فقال ان تزوجت فلانة او ان تزوجت امراة
فهي طالق ثلاثا فتزوجها فطلقت ثلاثا فوطئها فجاءت بولد يثبت نسبه وهو منصوص
عن اصحابنا وان حرمت عليه ولم يبق بينهما نكاح ولا عدة عليها ولكن لما كان فصلا
مجتهدا فيه لم ينقطع النسب فهذا كذلك وسئل عمن مات وترك مالا في يد اجنبي فطلب
الورثة منه تسليم ذلك وعلى الميت ديون فالمدعي عليه يعلم بذلك الغريم ورشد فصالح
الورثة عما عليه وفي يده مال ثم دفعه من مال نفسه اليهم هل يخرج لغريم الميت قال نعم
ولا يبرا بهذا الصلح وسئل عمن مات وترك في يد اجنبي عينا وله ورثة لا تركة في ايديهم
وعلى الميت ديون على من يدعي صاحب الدين وعلى من يقيم البينة قال من ذي اليد بحضرة الورثة
وفي فتاوى اهو وضع وضيعه في مسجد لينام رجع الا اليد فغيبه ولد ان لم يعرف
ولده من غيره فهو فيهما مات قبل ان يظهر الولد لم يحرم ماله ميراثا لاحد بل يوضع
في بيت المال ماتت ولم تعلم وضعها من ولد غيرها لم يكن تراثها ميراثا لاحد فيوضع في بيت
المال لو ان رجلا له ابن فاشترى غلاما الزنجي فولده فمات ولا يعلم من ولده من الغلام فما
له يوضع في بيت المال ولا يكون ميراثا لاحد ولو ان حرة وامة ولدت كل واحدة منهما
في بيت واحد في ليلة واحدة مطلقة ذكرا او انثى ولم تعرف كل واحدة ولدها فماتا جميعا
فمال الحرة يوضع في بيت المال لان ولد الحرة يرث من الحرة وولد الامة لا يرث من الحرة
فوقع الشك في الوارث فوضع المال في بيت المال ويسعى الولدان جميعا كل واحد في نصف
قيمته لمولى الجارية ثم يحكم بحريتهما وما لم يوضع ايضا في بيت المال سئل القاضي بديع الدين
عن صلب فقطع وارثه الحبل فوقع منكوسا ومات قال لا يحرم عن الميراث لانه هذا ليس
بسبب المباشر وفي التتمة سئل علي بن احمد عن رجل مات وترك بنت اخت لاب وام وبنت

اخ لاب وابن اخت لاب وبنتي اخت لاب كيف يقسم الميراث فقال على قياس قول ابي يوسف يجب ان
تكون الميراث لهم كلهم للذكر مثل حظ الانثيين واذا افتي بعث ان الكل لولد الاخت لاب وام
دون غيره فله وجه الا اني اخترت الاول وافتي ابو حامد ان على قول ابي يوسف ان المال
لبنت الاخت لاب وام وعلى قول محمد رحمه الله تعالى لبنت الاخت لاب وام النصف والباقي
بين ولدي الاخ لاب للذكر مثل حظ الانثيين وسئل ابو بكر عن امراة هلكت وتركت ابني اخ
لام وابني اخت لاب كيف يقسم الميراث قال ابو يوسف يقسم المال بينهم بالسوية وعلى قول محمد
رحمه الله تعالى لابني الاخ لام السدس ولابني الاخت لاب النصف فيقسم المال بينهم ارباعا لابني
الاخ لام الربع وهو ميراث لهما بعد الرد ولابني الاخت ثلاثة ارباعه فينزل الاولاد منزلة
الاباء وسئل والدي عن العتيق اذا مات وترك معتقه واخا رقيقا وابنا هذا الاخ وهم
احرار من الاولى من الميراث فقال ابنا الاخ ويجعل الاخ كالميت فعلي بن احمد ويوسف بن محمد
عمن مات وترك اولاد الاخ فقالا الميراث للذكور دون الاناث قال رضي الله عنه وهذا
اذا كان الاخ لاب وام او لاب اما اذا كان للام فالمال بينهم بالسوية رجل مات وترك اولاد
لاخ لام واولاد العمة ذكر السرخسي رحمه الله تعالى انه لا شي لاولاد العمة والمال بين اولاد
الاخ لام على السواء قال وروي عن ابي يوسف ان المال بين الاخوة للذكر مثل حظ الانثيين
وسمعت ابا حامد رحمه الله تعالى يقول كنت عند الحلواني مع استاذي عبد الرحيم العتابي
المروزي فسئله عن الجدات الام وعن بنت البنت فقال يقدم الجد على بنت البنت وفيه
روايتان الا ان الفتوى على ما ذكرنا سئل الخجندي عن امراة ماتت عن اب وزوج فاشترى
الاب لها كفنا وتابوتا وما يكون للميت من مال نفسه هل له ان يطلب من تركة ابنته فقال
له ان يطلب من تركتها وسئل ايضا عمن مات وترك اولاد ابن الخال واولاد ابن العمة كيف
يقسم الميراث بينهم فقال الثلث لاولاد ابن الخال والثلثان لاولاد ابن العمة وسئل ايضا
عن بنت الخال وابن ابن الخال واولاد بنت العمة ذكورا واناثا كيف يقسم الميراث بينهم فقال المال
لبنت ابن الخال ولابني لاولاد ابن العمة ولابن ابن الخال وسئل ايضا عمن له ام ولد فتزوجها من
اجنبي فولدت من الزوج اولادا ثم مات الزوج هل يرثان ولادها من الاب والام فقال لا
وذكر فيه ان الناس اختلفوا في ان الحي يرث من الحي ومن الميت فقال مشايخ العراق الحي يرث من
الحي وقال مشايخ بلخ يرث من الميت وحجة مشايخ العراق هو ان الوارث يملكه من جهة المورث
والموت سبب لزوال المورث فكيف يملكه الوارث من جهة المورث بعد موته ولا ملك له والدليل
عليه ان الزوج يستحق الميراث ولا شك ان الزوجية ترتفع بالموت او ينتهي به على حسب ما اختلفوا
فيه دل على ان الملك ينتقل الى الوارث من اخر جزء من اجزاء حياته حين زالت حاجته الا ترى
ان قدر ما يحتاج اليه الميت لا ينتقل الى الورثة لكونه الدفن والكفن وغير ذلك واما وجه قول
مشايخ بلخ ان الموت حالة ما دام حيا فلو انتقل الى الوارث في حياته يصير الوارث
مالكا فيصير الشي مملوكا لاثنين على الكمال في حالة واحدة وهذا تدفعه العقول لكن الاعتماد
على ان الحي يرث من الحي والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب واليه المرجع والملجا والمآب

وكان الفراغ من كتابة هذا الكتاب المبارك في اواخر يوم
الاثنين المبارك اواسط شهر ذي القعدة الحرام من
شهور سنة سبع عشرة بعد الالف على صاحبها
افضل الصلاة والسلام والحمد لله
وحده وصلى الله على سيدنا
محمد واله وصحبه وسلم
تسليما كثيرا
امين